ÉTICA ADMINISTRATIVA: REFLEXIONES DESDE LA FUNCIÓN PÚBLICA

FÉLIX M^a. GRACIA ROMERO Y
LUIS LATORRE VILA

SUMARIO: I. PRESENTACIÓN.—II. DESLINDE CONCEPTUAL NECESARIO: ÉTICA PÚBLICA, MORAL PRIVADA Y ÉTICA ADMINISTRATIVA. III. ÉTHOS DEMOCRÁTICO: LA CONFIANZA COMO VALOR.—IV. ÉTICA ADMINISTRATIVA: 1. Éthos democrático y éthos burocrático. 2. Valores y conflictos de valores. 3. Profesionalidad: excelencia frente a mediocridad. 4. Contexto necesario: clima ético de la organización.—V. CORRUPCIÓN COMO AUSENCIA O NEGACIÓN DE LA ÉTICA.—VI. MARCO DE LA ÉTICA ADMINISTRATIVA: 1. Legitimidad democrática de las instituciones. 2. Sociedad civil y cultura cívica. 3. Capital social y capital ético. 4. Cultura organizativa.—VII. LA PROFESIONALIDAD EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: 1. El concepto de profesionalidad aplicado a las Administraciones públicas: A) Existencia legalmente prevista de una burocracia. B) Selección de los empleados públicos de acuerdo con los principios de igualdad y de mérito. — Selección de personal de la Administración institucional. C) Permanencia en el empleo y garantías de independencia de criterio. D) Servicio al interés general. 2. Necesidad de una Administración pública profesional: el «Informe Nolan». 3. El personal directivo profesional en el Estatuto Básico del Empleado Público.—VIII. TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD EN LA GESTIÓN PÚBLICA: 1. Breve referencia al fundamento de la transparencia y la publicidad en la gestión pública. 2. La Ley 4/2006, de 30 de junio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega. 3. La transparencia y la publicidad en el Estatuto Básico del Empleado Público.—IX. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: En el presente artículo se lleva a cabo una reflexión sobre el papel de la ética administrativa en el funcionamiento de las Administraciones Públicas, entendida como conjunto de valores —democráticos y burocráticos— a los que han de ajustar su actuación todos los servidores públicos, y cuyo respeto y vigencia ha de fomentar y proteger la propia organización administrativa mediante un conjunto variado de técnicas, conocido como infraestructura ética, que permita asegurar el necesario clima ético de la organización.

La ética administrativa ha de reposar fundamentalmente sobre la nota de la profesionalidad de los servidores públicos, mediante el cumplimiento del sistema de mérito que prevé la Constitución española, de modo que la actuación administrativa

sea un factor que refuerce la credibilidad de las instituciones, generando confianza a los ciudadanos e incrementando con ello la ética cívica y el capital social, elementos fundamentales para el correcto desarrollo de la sociedad.

La reciente aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público, en el que se incorpora un Código de Conducta para el conjunto de los empleados públicos, con expresión de los principios éticos que han de presidir su actuación, justifica la actualidad de esta reflexión, así como la necesidad de reforzar tanto la profesionalidad de los mismos como la transparencia del conjunto de la actuación de los poderes públicos, con el fin de mejorar la calidad de nuestra democracia y prevenir la aparición de fenómenos de corrupción, al ser éstos la antítesis de toda ética, tanto pública como administrativa.

Palabras clave: ética pública; ética administrativa; profesionalidad, sociedad civil; capital social; corrupción; transparencia.

ABSTRACT: This article will present a reflection of the theory of the administrative ethic in the functioning of the Public Administrations, which is understood as a whole of bureaucratic and democratic values to which all public servants must adapt. Their validity will be promoted and protected by each administrative organization by means of a variety of techniques known as ethical infrastructure. As a result, the necessary ethical atmosphere of the organization will be preserved.

Administrative ethic must rest on the professionalism of the public servants. This comes from the fulfilment of the merit system that is stated in the Spanish Constitution. The role of the Administration must be an element that gives support to the credibility of the institutions while generating trust from the citizens, furthermore increasing the civic ethic and the social capital, both of which are fundamental elements for the development of society.

The Basic Statute of the Public Employee includes a Code of Conduct for all public employees, with an expression of the ethic principles that they must follow. Its recent approval justifies the actuality of this reflection and the need for reinforce their professionalism and the transparency at all levels of public powers. The aim being to improve the quality of our democracy and to prevent the occurrence of corruption, which is the antithesis of all ethics, both public and administrative.

Key words: public ethic; administrative ethic; professionalism; civil society; social capital; corruption; transparency.

I. PRESENTACIÓN

Durante los pasados meses de septiembre y octubre, los firmantes del presente artículo, junto a los también funcionarios Manuel Díaz Muñiza, Ignacio Murillo García-Atance y Pedro Luis Martínez Pallarés, tuvimos ocasión de exponer gran parte de las ideas aquí reflejadas en las sesiones del curso que, bajo el título «Ética administrativa», se impartió en Zaragoza y Teruel,

a funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma, dentro de la programación formativa del Instituto Aragonés de Administración Pública (IAAP), sirviendo de punto de partida y guía de las diferentes exposiciones la obra del profesor Manuel VILLORIA, cuyo título enmarca perfectamente el objeto abordado: «Ética pública y corrupción: curso de ética administrativa».

La propuesta de realización del citado curso, que contó con el respaldo del Departamento de Servicios Sociales y Familia, incluía entre sus objetivos generar, en el seno de la Administración autonómica, un núcleo de reflexión e investigación, por modesto y embrionario que fuese, sobre los contenidos y las exigencias de la ética pública en general y de la ética administrativa o ética de los servidores públicos en particular.

Estas líneas constituyen, así, el resultado de ese esfuerzo de aproximación a la materia, entendiéndose que, como señala la profesora Adela CORTINA, «si no hay una remoralización desde dentro de las profesiones, si los profesionales no hacen también un uso público crítico de su razón, no hay ética profesional posible, porque la moral, a diferencia del derecho, no puede imponerse, sino que debe ser asumida desde dentro» (CORTINA, 1997, p. 175). Si en alguna medida, nuestro esfuerzo pudiese contribuir a dicho objetivo, nos consideraríamos sobradamente satisfechos.

Frente a la tentación de considerar la ética o los dilemas éticos como un estorbo o un inconveniente para la deseable carrera administrativa de todo profesional de la función pública, habría que convencerse de que, sin un claro compromiso ético con la defensa del interés general, la actividad de los funcionarios públicos pierde su sentido, su razón de ser, su justificación social, incurriendo con ello en incumplimiento del papel que les corresponde asumir ante los ciudadanos y ante el propio sistema democrático, toda vez que los funcionarios juegan un papel clave en el aseguramiento cotidiano del Estado de Derecho y, consiguientemente, en la garantía y realización de los derechos de los ciudadanos, mediante el respeto del principio de legalidad y de los restantes principios constitucionales que han de presidir el funcionamiento del conjunto de los servicios públicos.

En definitiva, tanto el curso impartido como el artículo ahora presentado, no tienen otra pretensión que la de recabar algo de atención sobre la importancia que a las cuestiones de la ética pública y administrativa corresponde tanto en el correcto diseño y funcionamiento de las organizaciones administrativas e instituciones públicas en general como en el ejercicio concreto e individual de las funciones propias de cada servidor público.

El presente artículo, como podrá fácilmente apreciarse, consta de dos partes diferenciadas: una primera, dedicada a la definición o aproximación a los conceptos de ética pública y ética administrativa, así como al marco social

e institucional necesario para su desarrollo, con la consiguiente prevención y corrección del fenómeno contrario a las mismas, la corrupción; y una segunda, en la que se analizan dos aspectos fundamentales para afirmar y reforzar los valores éticos de la organización y del funcionamiento de las Administraciones Públicas, como son su profesionalización y su transparencia, analizándose tanto las insuficiencias y lagunas que presenta nuestra actual regulación como las experiencias de interés en otras Administraciones que pueden servirnos de modelo para reflexionar y mejorar nuestra realidad actual.

II. DESLINDE CONCEPTUAL NECESARIO: ÉTICA PÚBLICA, MORAL PRIVADA Y ÉTICA ADMINISTRATIVA

Tarea inicial e imprescindible a la hora de aproximarse a algunas de las cuestiones de la ética administrativa es la de precisar el alcance del concepto de ética pública, aclarar las relaciones que tal noción guarda con la de moral privada y, finalmente, establecer las posibles conexiones entre la idea de ética pública, predicable del conjunto de ciudadanos o miembros de una determinada sociedad, y la de ética administrativa, en cuanto ética profesional reservada para el conjunto de personas que trabajan al servicio de la Administración Pública.

La ética pública, de acuerdo con la definición avanzada por Manuel VILLORIA, trata de definir lo que está bien y mal para la colectividad, estableciendo de ese modo un patrón moral básico, exigible y válido para todos los miembros de la sociedad (VILLORIA, 2000, p. 18). Conectando con la idea expresada por el profesor ARANGUREN de moral como carácter (êthos), como personalidad asumida a través de los actos realizados y los hábitos adquiridos, la ética pública supondría, a su vez, un hacerse colectivo, labor compartida por todos los que pertenecen a una concreta sociedad (ARANGUREN, 2005, pp. 140 y ss.). Con dicho quehacer, la sociedad y los individuos van generando pautas de conducta y un carácter que posibilita un mejor desarrollo de la convivencia y una mayor expansión de la autonomía y de la libertad del ser humano.

La ética pública, en el contexto plural y complejo de las sociedades modernas, sólo puede concebirse como una ética de mínimos, comprensiva de normas o pautas vinculantes para todos y, por ello, susceptible de imponerse por vía coactiva, con independencia de las diferentes nociones de vida buena que cada cual sostenga. Dado el carácter vinculante y exigible de la misma, ésta ha de fundamentarse en el más amplio consenso de la sociedad, razón por la cual el contenido esencial de toda ética pública se verá expresado o condensado en la norma constitucional por la que se rige la vida de toda comunidad política.

La ética pública, por lo tanto, compendia el conjunto de valores del régimen democrático y su contenido mínimo puede identificarse con los principios o valores superiores proclamados por el ordenamiento constitucional, como son los expresados en el artículo 1.1 de la Constitución española (libertad, justicia, igualdad y pluralismo político), en el artículo 10.1 (*«la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social»*) y en el capítulo de derechos fundamentales y libertades públicas enunciados en el Título I, particularmente aquéllos cuyo contenido esencial resulta indisponible para el legislador. La configuración de la ética pública en cuanto carácter del sistema político y de la sociedad correspondiente se concretaría, según lo indicado, en un êthos democrático.

Esa ética pública, compartida necesariamente por todos los miembros de la sociedad, en la medida en que es vinculante y exigible, debe diferenciarse de la moral privada propia de cada persona o ciudadano. La moral privada hace referencia a la concepción de vida buena que cada cual alberga, a la idea de lo que constituye para cada uno la felicidad, en cuanto aspiración última de todas las personas. La moral privada, al contrario que la ética pública, consiste en una ética de máximos, conforme a la cual cada persona se asegura el derecho a perseguir sus propios ideales de perfección y felicidad, siempre que con ello no lesione los derechos de los demás. Los valores de la moral privada que cada cual pueda propugnar pueden ser aconsejados, pero nunca impuestos, pues ello lesionaría el derecho a la libertad personal, a la autodeterminación moral de cada individuo.

Debe subrayarse, de acuerdo con lo señalado por Javier MUGUERZA, que la ética pública viene a contraponerse a lo que podríamos llamar ética o moral privada, sin que proceda oponerla, sin embargo, a la llamada ética individual o personal, y ello porque no hay otros sujetos morales que los individuos, de modo que toda ética, incluida la pública, se refiere al individuo, aunque sea, como en el caso de la ética pública, a su dimensión social o condición de «individuo en relación» (MUGUERZA, 2007, p. 510).

La diferenciación entre ética pública y moral privada no permite, sin embargo, presentarlas como dos realidades incomunicadas, ya que la ética pública ha de posibilitar el desarrollo de la moral privada de cada ciudadano y, en la medida en que su formulación es resultado del más amplio consenso social, los valores de la ética pública serán en gran medida los valores compartidos por las diferentes morales privadas, asumidos y reivindicados por ello por el conjunto de los ciudadanos.

Por último, en esta aproximación conceptual hay que referirse a la ética administrativa como realidad diferente a la ética pública, al ser ésta predi-

cable de todos los ciudadanos y del conjunto de las relaciones sociales y políticas, quedando circunscrita, por el contrario, la ética administrativa al ámbito del quehacer profesional de los servidores públicos. La ética administrativa puede concebirse, por ello, como una ética profesional, propia de quienes han hecho de la función pública o del servicio público su actividad profesional.

Una ética profesional requiere siempre poner en valor y dar centralidad al bien social que justifica y da sentido a la propia profesión. Si dicha finalidad social deja de constituir la razón de ser del ejercicio profesional, la actividad perderá su sentido y su legitimidad social. Una ética profesional ha de permitir identificar aquellas virtudes profesionales o cualidades adquiridas necesarias para realizar los bienes internos de la práctica profesional. Para que los profesionales de un determinado ámbito alcancen las metas de la actividad que la sociedad les ha encomendado, lo único eficaz es asumir la ética de la profesión, las excelencias y principios que la orientan (CAMPS, V. y CORTINA, A., 2007, p. 447).

El conjunto de virtudes o hábitos que conforman la ética administrativa en cuanto ética profesional de los servidores públicos cabría englobarlo bajo el rótulo de *êthos* burocrático. Ahora bien, la actividad de los servidores públicos, en la medida en que su finalidad está necesariamente vinculada a la realización y fortalecimiento del sistema democrático y del Estado de Derecho, no puede sino quedar igualmente sometida o imbuida del *êthos* democrático propio de todos y cada uno de los ciudadanos, asumido en mayor medida incluso en función de la responsabilidad que les corresponde en la garantía de la legalidad y de los derechos de los demás ciudadanos.

Ética pública y ética administrativa, pese a ser realidades no coincidentes, son ámbitos claramente comunicados e interrelacionados, de modo que uno y otro se reforzarán o debilitarán recíprocamente. Una Administración con una elevada ética profesional por parte de sus funcionarios públicos será un factor positivo para el robustecimiento de la ética pública y para el desarrollo de la confianza de los ciudadanos tanto en sus relaciones con las instituciones públicas como en el conjunto de las relaciones sociales.

III. ÊTHOS DEMOCRÁTICO: LA CONFIANZA COMO VALOR

En todas las formulaciones positivas que se han efectuado de los valores o principios en que cabe concretar la ética pública, de las que puede ser un claro paradigma el Informe Nolan en el Reino Unido (1995), cabe destacar un valor básico o subyacente a todos los formulados, identificable como el factor de la confianza. Esta, como veremos, no se limita a las relaciones

entre ciudadanos y poderes públicos, sino que debe situarse también en las relaciones entre los propios ciudadanos, en la medida en que dicha confianza es el elemento determinante del grado de cultura cívica o capital social existente en una sociedad concreta. Y es que resulta difícil confiar en los responsables políticos si no se confía en los conciudadanos, en las demás personas con las que convivimos y compartimos los proyectos colectivos.

La confianza es esencial para la cohesión social y para el buen funcionamiento de las instituciones públicas y de la propia economía o mercado.

En un análisis concreto del factor de confianza, como elemento nuclear de la ética pública, siguiendo la formulación elaborada por la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), podemos apreciar diferentes aspectos o manifestaciones del mismo: a) confianza como veracidad, en la medida en que lo que se dice es congruente con lo que se hace, apreciándose coherencia entre los discursos y las prácticas, entre las normas y las conductas (en este sentido, serían la mentira y la hipocresía los elementos destructores de esta confianza); b) confianza como competencia, en cuanto supone reconocimiento de las habilidades propias o ajenas para realizar con idoneidad una determinada labor (la ineptitud, falta de capacidad o de solvencia técnica serían el elemento de quiebra de este tipo de confianza); c) confianza como transparencia, concretada en la apreciación que hacemos de quienes administran bienes públicos cuando rinden cuentas a los ciudadanos sobre resultados y modo de gestión de los recursos públicos (la opacidad o resistencia de los responsables o gestores al escrutinio público supone la desaparición o pérdida de este tipo de confianza, dando paso a la sospecha, la duda o la pérdida de la credibilidad); y d) confianza como inclusión, en cuanto percepción de que el otro identifica nuestras inquietudes y necesidades y las toma en consideración al adoptar decisiones (la indiferencia o el sectarismo vendrían a suprimir esta percepción, imprescindible para la cohesión y para alimentar el sentido de pertenencia a un colectivo o comunidad).

En el ámbito de la actividad política o de la actuación administrativa, los juicios de transparencia e inclusión son claves para generar confianza institucional, pero tampoco resultaría sostenible un modelo en el que la veracidad y la competencia se hallasen disminuidas o en entredicho. Debemos concluir, por ello, que el comportamiento ético está estrechamente conectado con la generación de confianza y ésta, como luego veremos, determina el capital social existente en un país o una sociedad, elemento determinante para el desarrollo y la convivencia.

Sin embargo, en el ámbito de la acción pública la imprescindible confianza no debe justificar la falta de vigilancia ni debe impedir el establecimiento de los necesarios controles para que dicha confianza no se vea defraudada por sus legítimos depositarios. Cabría traer aquí esa útil formulación

del principio «confianza-desconfianza», expresada por el profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO (MARTÍN RETORTILLO, 2000, p. 101).

IV. ÉTICA ADMINISTRATIVA

1. Êthos democrático y êthos burocrático

La ética de los servidores públicos debe combinar dos conjuntos de valores, perfectamente compatibles, pero no exentos de tensiones entre sí.

En primer lugar, la Administración y, consecuentemente, quienes trabajan en ella, deben ser conscientes de constituir una organización comprometida en la realización de los valores democráticos, por lo cual su comportamiento, como organización y como conjunto de personas que se engloban en la misma, no puede sino estar impregnado del conjunto de valores que corresponden al êthos democrático.

Este elemento queda claramente de manifiesto en dos importantes previsiones del Estatuto Básico del Empleado Público (aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, de Cortes Generales), si bien ninguna de ellas es novedosa. Por un lado, la adquisición de la condición de funcionario de carrera, además de otros elementos como la superación del proceso selectivo, el nombramiento oficial y la toma de posesión, requiere igualmente «*acto de acatamiento de la Constitución y, en su caso, del Estatuto de Autonomía correspondiente y del resto del ordenamiento jurídico*», según señala el artículo 62.1 del citado Estatuto Básico. Este acto de acatamiento, en forma de juramento o promesa, tiene una especial trascendencia en lo que podríamos considerar «compromiso ético personal» con los fines de la profesión de servicio público que es la de funcionario de carrera y, a través de él, el funcionario vendría a asumir el conjunto de principios que componen el êthos democrático constitucional y los principios igualmente constitucionales que presiden el êthos burocrático, al que luego aludiremos. Por otro lado, al regular el régimen disciplinario de los empleados públicos, el incumplimiento del deber de respeto a la Constitución y a los respectivos Estatutos de Autonomía, en el ejercicio de la función pública, se configura como falta disciplinaria muy grave, según prevé el artículo 95.2 del Estatuto Básico.

Junto al êthos democrático, que supone la interiorización de los valores constitucionales como guía de orientación de todas las actuaciones como empleados públicos, hay otros valores propios del actuar administrativo, fundamentalmente instrumentales, que cabría considerar constitutivos del êthos burocrático, al que podemos considerar segundo elemento o componente de la ética administrativa, en cuanto ética profesional de los servidores públicos.

Los valores propios del êthos burocrático de los servidores públicos se definen tanto en la Constitución como en las Leyes de Administración o de Función Pública.

La Constitución determina los de mayor significación, en su artículo 103. En el apartado primero de dicho precepto se afirma que «*la Administración sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, eficiencia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho*», formulación de principios que se completa con lo señalado en el apartado tercero del mismo artículo: «*La ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho de sindicación, sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones*».

Además de la formulación de principios y valores llevada a cabo por la Constitución, también se incorporan componentes del êthos burocrático en las Leyes de Administración (así, por ejemplo, los principios de funcionamiento que enuncia el artículo 5 de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón) y, lógicamente, en las Leyes de Función Pública (el mejor ejemplo de ello lo constituye el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público, en el que se incorpora un Código de Conducta para el conjunto de los empleados públicos).

De todos los componentes de lo que podríamos llamar êthos burocrático, destacaremos la nota de la profesionalidad, por ser el elemento central de la propia definición de funcionario de carrera contenida en el artículo 9 del Estatuto Básico del Empleado Público. La profesionalidad vendría a condensar o integrar los valores de objetividad, servicio, mérito y capacidad y eficacia, erigiéndose de ese modo en el elemento caracterizador del modelo constitucional de Administración Pública. A dicho aspecto, nos referiremos específicamente en la segunda parte de este artículo.

2. Valores y conflictos de valores

Si como hemos señalado anteriormente, en la ética administrativa o ética de los servidores públicos confluyen el êthos democrático y el êthos burocrático, deberemos concluir lógicamente que en las Administraciones Públicas conviven un doble orden de valores, los valores democráticos y los valores burocráticos.

Los valores democráticos constituirían el conjunto de valores primarios o básicos, fruto del consenso social, siendo formulados, en su gran parte, por la norma constitucional. De ahí que el acatamiento expreso de la norma cons-

titucional constituya un requisito para la adquisición de la condición de funcionario de carrera.

Junto a los valores democráticos, si bien de forma subordinada a ellos, se encuentran los valores instrumentales o burocráticos de la organización administrativa, que vendrían a precisar aquellos criterios que han de regir tanto la organización como la actuación de la Administración Pública y de quienes trabajan en ella.

¿Qué valores se formulan en las Administraciones española y aragonesa? Cabe encontrar dicha formulación, en lo que respecta a la Administración General del Estado, en la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), cuya orientación es claramente instrumental, al incorporar exclusivamente valores burocráticos o instrumentales. El artículo 3 de dicha Ley señala que la Administración General del Estado se organiza y actúa, con pleno respeto a la legalidad y de acuerdo con los siguientes principios de organización (jerarquía, descentralización funcional, desconcentración funcional y territorial, economía y adecuación de los medios a los fines institucionales, simplicidad, claridad y proximidad a los ciudadanos y coordinación) y principios de funcionamiento (eficacia, eficiencia, programación y desarrollo de objetivos y control de la gestión y de los resultados, responsabilidad por la gestión pública, racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos, servicio efectivo a los ciudadanos, objetividad y transparencia de la actuación administrativa y cooperación y coordinación con las otras Administraciones Públicas). En similares términos se expresan los artículos 4 (principios de organización) y 5 (principios de funcionamiento) de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, cuyo texto refundido fue aprobado por Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio.

Todos los principios enunciados representan el conjunto de valores burocráticos que han de regir la actuación de los profesionales de la función pública, pero es evidente que sería necesaria una jerarquización entre ellos, pues algunos de esos principios pueden ser contradictorios entre sí y dar lugar a conflictos, conflictos de valores, a los que más adelante aludiremos.

Contenido distinto al de tales leyes es el del reciente Estatuto Básico del Empleado Público, donde se enuncian principios éticos y principios de conducta. El artículo 52 de la Ley enuncia los deberes de los empleados públicos, calificándolos como «código de conducta» y los artículos 53 y 54 proceden al enunciado de principios éticos y principios de conducta, respectivamente.

En concreto, el artículo 52 del Estatuto dispone lo siguiente: «Los empleados públicos deberán desempeñar con diligencia las tareas que tengan asig-

nadas y velar por los intereses generales con sujeción y observación de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, y deberán actuar con arreglo a los siguientes principios: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental, y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres, que inspiran el Código de Conducta de los empleados públicos configurado por los principios éticos y de conducta regulados en los artículos siguientes». Este precepto legal, acaso excesivo en la formulación del paradigma ético del empleado público, viene a enunciar el conjunto de valores democráticos y burocráticos a que ha de ajustarse en su desempeño profesional todo servidor público. Ahora bien, y no hemos de cansarnos de señalarlo, tal proclama de valores apenas tendrá incidencia práctica si no se dispone de una adecuada infraestructura ética por parte de la organización administrativa, para promover y asegurar la efectiva implantación y respeto de todo ese catálogo de principios.

El número y la diversidad de valores —tanto democráticos como burocráticos— que inciden en el quehacer diario de los servidores públicos, así como las tensiones contradictorias que se establecen, con frecuencia, entre unos valores y otros hace necesario abordar los conflictos éticos o conflictos de valores como ámbito específico de estudio de la ética administrativa. Como señala Manuel VILLORIA, «cada empleado público se enfrenta diariamente a conflictos éticos que resuelve unas veces de forma rutinaria y otras tras debate y reflexión más o menos concreto» (VILLORIA, 2000, p. 21). Lo que no parece aceptable es negar la realidad compleja de las decisiones públicas y rechazar la existencia de los conflictos éticos, ya sea en su modalidad de conflictos de valores o de conflictos de intereses. Aludiremos aquí exclusivamente a los conflictos de valores.

Los conflictos de valores, según el análisis realizado por Agustín IZQUIERDO, pueden ser internos o externos, dependiendo de que trasciendan o no al propio sujeto (IZQUIERDO, 1997, pp. 322 y ss.).

Los conflictos internos cabría considerarlos como problemas de conciencia del servidor público, por concretarse en un dilema personal respecto a la decisión a adoptar o la conducta a seguir a la vista de los valores en juego y la contradicción detectada entre los mismos. En el análisis de este tipo de problemas y en su correcta solución se va forjando el carácter moral del servidor público, desarrollando con ello su percepción moral de la realidad, a través de la cual se cobra conciencia de las implicaciones que revisiten las actitudes y conductas personales, lo que posibilita actuar de manera responsable como individuo y como miembro de la organización administrativa.

Los conflictos externos, por el contrario, serán aquellos producidos por el enfrentamiento de un servidor público a prácticas, inmorales o no, realizadas por individuos de la misma organización o ajenos a ella. En este campo, la dirección por valores y la existencia de códigos de conducta claros puede ayudar a su debido encauzamiento y solución. También resulta de interés la existencia de órganos o unidades de asesoramiento en materia ética, como sucede en la Administración de los Estados Unidos con la Oficina de Ética del Gobierno (*Office of Government Ethics*) y la Oficina de Consultas Especializadas (*Office of Special Counsel*).

Dentro del análisis de los diferentes conflictos éticos, destacan por su singularidad y especial significación los denominados «conflictos de autoridad», en los que la responsabilidad personal de un servidor público, guiada por criterios éticos interiorizados, colisiona con el principio jerárquico que articula la propia organización administrativa. El conflicto puede ser tanto con los superiores como con los inferiores y su especial dificultad se planteará cuando un funcionario público se vea en la necesidad de denunciar irregularidades cometidas por unos u otros. Indudablemente, el caso extremo de estos «conflictos de autoridad» se plantea cuando el funcionario público se ve obligado a enfrentarse a la conducta desviada de sus superiores, situación que se vivirá como una tensión entre el principio de lealtad o jerarquía, por un lado, y el bien público, la legalidad o el respeto a los valores constitucionales, por otro. Difícilmente cabe admitir que el principio de jerarquía, indispensable para asegurar la dirección y coordinación de la actividad administrativa, sea un límite al comportamiento ético en el seno de las Administraciones y quien así lo entienda debe ser consciente de que no hay efecto más devastador para la salud de una organización que el descrédito de quienes la dirigen por falta de autoridad moral o comportamiento no ético y la consiguiente quiebra de confianza de los miembros de la organización hacia ellos. Sin la autoridad moral necesaria, toda dirección está abocada al fracaso, aunque sus efectos o consecuencias puedan enmascarse o no verse.

En cualquier caso, habrá que señalar que aquellas organizaciones que no se han dotado de mecanismos para corregir los «conflictos de autoridad» a favor de los valores éticos de la organización no pueden gozar de credibilidad en las proclamaciones de sus principios éticos de conducta. Es decir, el Código de Conducta incorporado por el Estatuto Básico del Empleado Público carecerá de todo efecto regenerador de las Administraciones Públicas si no va acompañado de una serie de medidas de garantía del mismo, entre las cuales ha de figurar la posibilidad de que aquellos conflictos éticos en los que intervenga el principio de jerarquía sean resueltos por instancias específicamente diseñadas para ello. Si ello no es así, habrá que convenir

que todos los principios enunciados han de entenderse reducidos a un mandato no expresado como es el de «obedecer, siempre y en todo caso», al margen de cualquier otra consideración, ética o no. Obedecer en tales términos, ha de decirse, es la negación pura y simple de toda ética administrativa, pues ello lleva implícito el vaciamiento moral de los funcionarios públicos.

Para concluir esta cuestión, y de acuerdo con lo expresado por Manuel VILLORIA, deberíamos señalar que la conciencia del empleado público, su compromiso personal con los valores públicos o su convicción ética es el último poder con capacidad para devolver a las acciones administrativas el sentido que las legitima (VILLORIA, 2000). Por ello, aquellas Administraciones que verdaderamente están comprometidas con una gestión ética disponen de instrumentos eficaces para preservar a aquellos empleados públicos que, por razones éticas, se ven incurso en conflictos con sus superiores.

3. Profesionalidad: excelencia frente a mediocridad

La existencia de una Administración profesional es una señal de identidad de las democracias avanzadas contemporáneas. Es más, señala Francisco LONGO, la profesionalización de la Administración Pública es considerada por la mayoría de los estudiosos como una pieza esencial en el combate contra la corrupción. La clave para configurar esa profesionalidad en nuestras Administraciones se halla en el «sistema de mérito», conforme a la formulación constitucional de los valores que han de impregnar el llamado *ethos* burocrático (LONGO, 2004).

Con carácter previo al análisis de las notas que deben caracterizar una Administración profesionalizada, objeto de detallado análisis en la segunda parte de este artículo, debemos detenernos, aunque sea brevemente, para tratar de clarificar el alcance de la noción de «profesionalidad», a la que cabría considerar como virtud pública o virtud cívica, tal y como lo hacen las profesoras Victoria CAMPS (CAMPS, 1990) y Adela CORTINA (CORTINA, 2005), a cuyos análisis nos atenderemos en este apartado.

El término profesionalidad es polisémico y alude, por lo tanto, a varios y diferentes significados. Por profesionalidad cabe entender la pertenencia a una determinada profesión —así, por ejemplo, lo denota la integración en un Colegio Profesional determinado— o puede aludir a la práctica de una actividad de la que se vive y que constituye la fuente de ingresos o medio de vida de una persona —así, tendría tal significación el dedicarse profesionalmente a una actividad, como algo distinto al mero aficionado o a la actividad propia del voluntariado— y también cabe calificar de profesional a quien realiza una actividad con especial habilidad, destreza o dominio técnico —por ejemplo, cuando se habla de un robo realizado por «auténticos profe-

sionales»—, aproximaciones todas ellas que no nos revelan por el momento lo que de virtud moral pueda hallarse en la profesionalidad, sino que meramente nos señalan que ésta puede constituir una virtud técnica que permite alcanzar ciertas metas con consumada pericia, aunque la meta propuesta carezca de todo valor moral o incluso sea indeseable e ilícita.

Por ello, para entender la profesionalidad como virtud moral hay que referirse a quienes aplican buenas técnicas a buenas metas, es decir, a quienes ejercen una verdadera profesión, pues toda profesión, por definición, tiene por objeto proporcionar a la sociedad un bien, valioso para el conjunto de las personas. De acuerdo con la formulación efectuada por Adela CORTINA, «un buen profesional no es sólo quien domina técnicas, sino el que lo hace desde los valores y para los bienes propios de su profesión» (CORTINA, 1998, p. 164). En tal sentido, SÁINZ MORENO afirma que el deber básico de los funcionarios públicos, en cuanto profesionales, es el del trabajo bien hecho (SÁINZ MORENO, 2004, p. 520), noción que cabría identificar con la aplicación de buenas técnicas a buenas metas, elementos imprescindibles en todo «trabajo bien hecho». Es precisamente el trabajo bien hecho lo que debería constituir el fin del buen profesional que se debe no sólo a sí mismo sino a los otros, pues el buen profesional trabaja para sí, sin duda, pero también para los otros (CAMPS, V. y GINER, S., 1998, p. 81).

Los fines de las profesiones no se pueden «inventar» o «reinventar», al margen de la evolución a la que puedan verse sometidos, pues tales fines se hallan predeterminados para cada persona que se incorpora al ejercicio de una profesión concreta. Toda profesión cuenta con un bien interno que la dota de justificación social, al identificar el valor o servicio que aporta a la sociedad. Así, el bien interno del médico y de los profesionales de la sanidad es la salud de las personas, el bien de los docentes o profesionales de la educación es la formación de personas con capacidad de razonar y el bien de los periodistas o profesionales de la información es trasladar a las personas información veraz sobre la realidad, así como opinión, análisis o entretenimiento.

¿Cuál sería el bien interno de la profesión de funcionario público? Como tal, en sentido estricto, podría corresponderse con el servicio al interés público, la satisfacción del interés general o la correcta gestión de los servicios públicos, concretándose dicho bien interno en función de la actividad concreta realizada, pues el ejercicio de la función pública engloba un gran número de actividades profesionales diversas.

Ahora bien, junto al bien interno de cada profesión, existen unos bienes externos, que pueden y acaso deban obtenerse mediante un ejercicio correcto u óptimo de cada profesión, y entre tales bienes externos cabe citar el dinero, en cuanto remuneración correspondiente a la calidad del servicio prestado,

y también el prestigio o poder, es decir, una posición social relevante como resultado del éxito logrado en el ejercicio de la propia profesión. Nada habría que objetar a tales bienes secundarios, si los mismos fuesen mero resultado de la entrega al bien propio de la profesión, si, haciendo uso de la expresión evangélica, «se dan por añadidura».

Ahora bien, recalca Adela CORTINA, la corrupción de las actividades profesionales se produce cuando los que participan en ellas no las aprecian en sí mismas, pues no valoran su bien interno, y las realizan exclusivamente por los bienes externos que por medio de ellas pueden conseguirse.

¿Cómo puede considerarse ese tipo de corrupción en quienes se dedican a la profesión de funcionario público? Existe un supuesto, incluso previo a la incorporación a la función pública, de falta de valoración del bien interno de la profesión de funcionario público, consistente no en valorar su contenido de servicio sino las condiciones del trabajo, en particular la supuesta estabilidad en el empleo. Asimismo, es evidente que, a lo largo del ejercicio profesional, todo funcionario público puede verse tentado de olvidar lo esencial de su trabajo —el bien interno que corresponde a su concreta actividad y perfil profesional— y procurar, como objetivo prioritario, mejoras en su carrera administrativa, mejores retribuciones o posibilidad de consolidar grados personales de mayor nivel, aunque ello suponga relajar el compromiso con los valores éticos de su actividad, ya correspondan al *êthos* democrático o al *êthos* burocrático.

Como tratamos de exponer en el presente artículo, el bien interno de la profesión de funcionario público tiene tal trascendencia para el conjunto de la sociedad, que el ejercicio de tal función viene reforzado o garantizado por notas tan destacadas como la inamovilidad o fijeza en el empleo. Tal garantía pasa a convertirse en un privilegio injustificado cuando el funcionario público desatiende sus obligaciones profesionales y olvida su ética administrativa, para transformarse en un mero subordinado, dócil y acrítico ejecutor de las órdenes de sus superiores, sean responsables políticos u otros funcionarios públicos de mayor responsabilidad, asegurando de ese modo una cómoda y favorable carrera administrativa.

4. Contexto necesario: clima ético de la organización

El desarrollo de la ética profesional por parte de los servidores públicos requiere la suma de diversas variables: unas lo son de carácter individual y tienen que ver con el desarrollo moral del individuo, en lo que toca tanto a su ética personal como a la interiorización de los propios valores éticos de la función pública, y otras hacen relación al contexto en el que cada funcionario público desarrolla su actividad.

Una variable, tal vez decisiva, presente en el comportamiento ético de un servidor público es el clima existente en una organización, las pautas internas por las que ésta se conduce, que en ciertos casos pueden estar claramente alejadas de lo que prescriben las normas. Se trataría del denominado divorcio entre las «normas míticas» y los «códigos de conducta», entre el deber ser y el ser.

No cabe esperar un comportamiento ético de los individuos si no caminan en la misma dirección las organizaciones en que se insertan. El clima ético existente propiciará, como es natural y previsible, una aclimatación de las personas al mismo —«*do fueres haz lo que vieres*»—, generando bien un círculo vicioso o un círculo virtuoso.

En una organización no ética la exigencia de un comportamiento ético por parte de los servidores públicos supondría exigir de éstos una especie de «heroicidad», con una ruptura o enfrentamiento con el conjunto de la organización. Precisamente, como destacan Victoria CAMPS y Adela CORTINA, una de las finalidades de las éticas aplicadas, como es el caso de la ética administrativa, es evitar que las gentes tengan que ser héroes en la vida cotidiana, para lo cual dichas éticas procuran que prácticas, actividades e instituciones se remoralicen de tal modo que quienes viven de ellas y en ellas no tengan que jugarse o dejarse la salud para alcanzar las metas por las que cobran su sentido y legitimidad (CAMPS y CORTINA, 2007, p. 449). Si bien no cabe exigir la heroicidad en la vida cotidiana de las personas, tomando, en este punto, la noción aristotélica de la virtud como «justo medio», podríamos apelar en estas situaciones a la valentía como actitud virtuosa, tan alejada de la cobardía o pusilanimidad como de la temeridad. Los actos de heroicidad rara vez obtienen resultados eficaces, más allá de la gloria de los protagonistas.

Por ello, debe insistirse en la necesidad de que la ética administrativa sea abordada no sólo desde medidas que fomenten una actitud consciente de los servidores públicos —a través de los programas de formación y los códigos de conducta—, sino fundamentalmente promoviendo un conjunto de dispositivos en la organización que promuevan y aseguren un comportamiento ético de la propia organización y del conjunto de las personas pertenecientes a la misma, empezando siempre por la ejemplaridad de los directivos.

Ese conjunto de dispositivos de la organización tendentes a lograr el clima propicio es lo que se conoce como infraestructura ética o modelo de gestión ética. El análisis de esta cuestión será objeto, en todo caso, de un futuro artículo, de acuerdo con la estructuración de contenidos del curso sobre ética administrativa, impartido en el Instituto Aragonés de Administración Pública y con el que se corresponde en gran medida el presente artículo.

V. CORRUPCIÓN COMO AUSENCIA O NEGACIÓN DE LA ÉTICA.

Si como señalaba ARANGUREN, el objeto de la ética no consiste solamente en el estudio del bien moral y de los actos y hábitos buenos, sino también, por su reverso, en el estudio del mal y de los actos y hábitos malos (ARANGUREN, 2005, p. 274), el estudio de la ética pública y de la ética administrativa no puede soslayar la consideración del fenómeno de la corrupción como negación o antítesis de la misma. Es más, en palabras de Salvador GINER, «*el mayor de los males que acechan a la democracia es la corrupción de los ciudadanos y sobre todo la de quienes poseen responsabilidades públicas. La corrupción consiste en la traición a la comunidad por parte de quienes tienen la obligación de mantener sus leyes o hacerla prosperar representándola, gobernándola o administrándola*» (GINER, 1996, p. 125).

La corrupción cabe definirla, como apunta Manuel VILLORIA, desde diferentes ángulos o perspectivas, si bien elemento común de todas sus posibles formulaciones es el incumplimiento de los deberes derivados del ejercicio del cargo público y el abuso de confianza (VILLORIA, 2000, pp. 23 y ss.).

Entre esas diferentes aproximaciones a la noción de corrupción cabe apuntar las siguientes: a) corrupción como abuso de cargo público o incumplimiento de normas jurídicas por parte de los responsables públicos, lo que implicaría buscar en el ejercicio del cargo público fines de interés privado, con beneficios pecuniarios o de estatus; b) corrupción como búsqueda del mero beneficio económico, con la exclusiva finalidad de rentabilizar al máximo el cargo o puesto público ocupado, de modo que no cabría considerar buen profesional a quien ha suplantado el objeto de su profesión —el que denominábamos bien interno— por el simple lucro; c) corrupción como fenómeno contrario al interés general, producida cuando el responsable público actúa con el fin de favorecer a quien le proporciona un beneficio, aunque ello redunde en perjuicio del interés general del conjunto de los ciudadanos —así, la calificada «captura de políticas públicas» por parte de grupos de interés, resultado en gran medida del apoyo financiero otorgado por tales grupos a la campaña electoral del político o partido gobernante—; y d) corrupción como percepción social de conductas inadecuadas en el desempeño de cargos públicos, actuando en tales casos la conciencia social como factor determinante para entender aceptable o no una determinada conducta.

Precisamente, en atención a la última de las aproximaciones a la noción de corrupción, y de acuerdo con la tolerancia o admisibilidad de las conductas analizadas, el politólogo Arnold J. HEIDENHEIMER, en su obra «*Political Corruption: Concepts & Contexts*», formuló la ya clásica diferenciación entre corrupción negra, gris y blanca, según el grado de reproche suscitado por ciertas conductas o comportamientos. La evolución o desarrollo de la sensi-

bilidad social respecto a un determinado fenómeno puede hacer que se modifique el nivel de reproche o rechazo al mismo, de modo que lo que era corrupción blanca pase a ser gris o la gris a ser negra. Pero, también podría darse el caso contrario, cuando una sociedad se halla en una dinámica de degradación o de creciente permisividad hacia el abuso de poder y los ciudadanos pasan a tolerar fenómenos corruptos que anteriormente eran rechazados. Estaríamos ante un proceso preocupante de desistimiento ético colectivo por parte de los ciudadanos, imponiéndose el cinismo social sobre la necesaria ética cívica. Y no debemos olvidar que, en materia de corrupción, lo que se ve es siempre una parte insignificante de la realidad (es decir, la corrupción es un peligroso iceberg para el buen funcionamiento de las instituciones democráticas y para la convivencia social).

La corrupción política es un obstáculo a la transparencia de la vida pública. En las democracias establecidas, la pérdida de fe en la política y la ausencia de confianza en políticos y partidos constituyen una amenaza a los propios valores democráticos. En tal sentido, y recordando la contraposición que formula Alejandro NIETO entre corrupción y democracia, cabría señalar que si no es posible hablar de democracia corrupta, igualmente habría que entender que donde hay corrupción, en puridad, no hay democracia. Frente a dicha contraposición excluyente, sería preferible acudir a la diferenciación realizada por ARANGUREN entre democracia como institución y democracia como moral, en el pasaje recogido por Javier MUGUERZA (MUGUERZA, 2007, p. 529):

«La democracia como moral no es democracia establecida, porque lo establecido es lo hecho ya y no lo moral, es decir, lo que está aún por hacer y constituye una exigencia incumplida... Por eso la democracia no es un status en el que pueda un pueblo instalarse cómodamente. Por el contrario, se trata de una conquista ético-política de cada día, que sólo puede mantenerse a través de una autocrítica siempre vigilante y constituye, en consecuencia, más una aspiración que una posesión. Es, como decía Kant de la moral en general, una tarea infinita en la que, si no se progresa, se retrocede, pues incluso lo ya ganado ha de reconquistarse cada día».

Esa tensión entre democracia establecida, a la que sirven profesionalmente los servidores públicos, y democracia como moral, a la que pertenecen los valores propios del *êthos* democrático que ha de inspirar la ética administrativa o ética profesional de los servidores públicos, es la tensión que aflora en todo supuesto de corrupción. Si la ética no se reafirma y retrocede, la corrupción tratará de hallar y aprovechar sus oportunidades, ganando terreno y tratando de neutralizar lo que ARANGUREN, con tanto acierto, denomina democracia como moral, aspiración, tarea infinita de los ciudadanos y del conjunto de los profesionales de la función pública.

A la vista de tal tensión, puede calificarse la corrupción como la no ética o incluso, como se ha señalado por algún autor, como la forma extrema de la falta de ética, que, por su gravedad, genera una crisis de legitimidad en el Estado que, de no adoptarse las medidas oportunas para su corrección, puede acabar destruyendo el propio sistema de convivencia. Frente al fenómeno de la corrupción, la ética pública constituye el necesario antídoto para prevenirla y combatirla. Entre los factores que han de hacer posible una reacción frente al fenómeno de la corrupción está el compromiso ético de los servidores públicos, indispensable anticuerpo para frenar o corregir cualquier atisbo de corrupción política o administrativa. No debemos olvidar que, tal y como advierte el profesor Alejandro NIETO, la corrupción sigue al poder político como la sombra al cuerpo (NIETO, 1997, p. 7), por lo que todos los mecanismos de control concebidos para asegurar un buen ejercicio del poder político han de estar permanentemente activados para que cumplan adecuadamente su función.

Cabe citar la notable toma de conciencia internacional que supone, en esta cuestión, la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003 y ratificada por España el 9 de junio de 2006, publicándose el instrumento de ratificación y el texto de la Convención en el Boletín Oficial del Estado, con fecha 19 de julio de 2006. Del texto interesa tomar, en este momento, dos solas ideas: la primera es la conexión inevitable que, en su preámbulo, se hace entre la ética democrática y el desafío que para la misma constituye la corrupción (*«preocupados por la gravedad de los problemas y las amenazas que plantea la corrupción para la estabilidad y la seguridad de las sociedades al socavar las instituciones y los valores de la democracia, la ética y la justicia y al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley»*), es el primer párrafo, suficientemente elocuente, del señalado preámbulo); y la segunda es la importancia que se da, en la estrategia de lucha contra la corrupción, al papel de la ética de los funcionarios públicos, señalando el artículo 8 de la Convención que cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, promoverá, entre otras cosas, la integridad, la honestidad y la responsabilidad entre sus funcionarios públicos, por lo que cada Estado procurará aplicar, en sus propios ordenamientos institucionales y jurídicos, códigos o normas de conducta para el correcto, honorable y debido cumplimiento de las funciones públicas. Pero, junto al mecanismo de los códigos de conducta, al que hemos visto alude el Estatuto Básico del Empleado Público, añade la Convención de Naciones Unidas que cada Estado deberá considerar la posibilidad de establecer medidas y sistemas para facilitar que los funcionarios públicos denuncien todo acto de corrupción a las autoridades competentes cuando tengan conocimiento de ellos en el ejercicio de sus funciones. Como se ve, la Convención parece reconocer a los funcionarios

públicos un papel cualificado para asegurar el comportamiento ético de las instituciones públicas y, por lo tanto, una destacada función en la prevención y denuncia de la corrupción, sea política o administrativa.

Tal previsión debiera llevarnos a considerar la posibilidad de que los funcionarios públicos puedan poner en conocimiento del Defensor del Pueblo o del Justicia de Aragón posibles incumplimientos de la legalidad administrativa, revisando para ello el criterio legal actualmente existente en cuanto a la limitación de la legitimación de los funcionarios públicos para formular quejas respecto a cuestiones de las que puedan tener conocimiento por el ejercicio de sus funciones, matizando en tal sentido la actual redacción del artículo 10.3 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, y del artículo 12.3 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, que, conforme señala el profesor Carlos GARRIDO, impiden lo que otros Comisionados Parlamentarios Autonómicos tratan de modular en sus respectivas regulaciones (GARRIDO, 2005, p. 267).

La promoción de comportamientos éticos, dentro del espacio público, permite luchar eficazmente contra la corrupción, pero la ética no surge por generación espontánea, sino que ha de trabajarse, edificarse con una constante labor de las instituciones y de la sociedad civil. Es decir, se hace necesaria una infraestructura ética, como marco adecuado de promoción y mantenimiento de la ética pública en general y de la ética administrativa en particular. Ahora bien, en esta materia no valen medidas meramente cosméticas o propagandísticas, pues, como ha señalado Koldo ECHEBARRÍA, uno de los principales problemas a los que se enfrenta la lucha contra la corrupción, principalmente en los países en vías de desarrollo, aunque también con incidencia en las democracias consolidadas, es el fenómeno calificado como «corrupción de la anticorrupción», es decir, la futilidad de las medidas adoptadas, de alta visibilidad pero de escasa o nula relevancia en la lucha pretendida contra los factores de corrupción de distinta índole (ECHEBARRÍA, 2004).

La corrupción constituye un fenómeno global, que afecta a todos los ámbitos de la sociedad y a la práctica totalidad de los países, incidiendo en su realidad y evolución el fenómeno de la globalización económica. Ello ha justificado la creación de una organización como Transparencia Internacional (*Transparency International*, TI) dedicada a la lucha contra la corrupción como señala su propia divisa —*the global coalition against corruption*— e impulsada por el alemán Peter EIGEN, tras abandonar su puesto en el Banco Mundial, en los años 90, organización actualmente implantada en más de 90 países del mundo. Debemos subrayar el acierto que supone contraponer transparencia a corrupción, pues ésta prospera allí donde la opacidad, la ocultación y la ausencia de rendición de cuentas impiden o limitan la necesaria transparencia democrática. Dicha organización publica anualmente el Índice

de Percepción de la Corrupción (IPC), deducido de diferentes encuestas de opinión pública en las que se refleja la percepción de empresarios, analistas de riesgo, especialistas financieros y otros respecto a la situación de la corrupción en cada país (EIGEN, 2004). Lamentablemente, la publicación anual de dicho índice va reflejando un empeoramiento en la situación española, en gran medida debido a la especulación urbanística generalizada que se da en nuestro país, con todos los fenómenos que lleva aparejada.

En cualquier caso, y como reflexión de cierre de este apartado relativo al fenómeno de la corrupción, hay que aludir al miedo, fundado o no, como elemento corruptor de las personas, como mecanismo limitador de la libertad personal y factor determinante de la dejación en el ejercicio de aquellas responsabilidades personales que puedan acarrear consecuencias negativas, aunque tal actitud suponga incurrir en incumplimiento del ordenamiento jurídico y en inaplicación de los principios éticos proclamados por las normas de la propia organización. Si en el imaginario colectivo de los servidores públicos se halla presente la idea de que determinadas conductas de coherencia personal con los valores democráticos y burocráticos proclamados por el ordenamiento no resultan tolerables para los máximos responsables de la organización ni existe cauce alguno para canalizar las posibles discrepancias, aflorará inevitablemente el temor a actuar conforme a la ley, generándose con ello lo que Alejandro NIETO denomina «la conspiración del silencio»: *«la corrupción es un mal de mucha monta, pero la denuncia pública de ella es un mal todavía peor y en consecuencia —y por decirlo con expresión castiza— la ropa no debe lavarse en patio de vecindad sino dentro de casa y con las ventanas cerradas. En otras palabras, la corrupción debe silenciarse por una especie de razón de Estado»* (NIETO, 1997, p. 102).

Ese silencio, generalizado e interesado, avala la tesis de que la corrupción es como un iceberg, pues la parte que se denuncia y conoce por el conjunto de los ciudadanos es una parte mínima de la corrupción real existente en las instituciones públicas, en muchos casos conocida por funcionarios públicos que, envueltos por la conspiración de silencio a que alude Alejandro NIETO, optan por eludir cualquier acción que pueda suponerles problemas o acarrearles perjuicios de cualquier tipo. Con ello, sin embargo, guste o no, se defrauda el compromiso con los ciudadanos que va implícito en el acto de acatamiento de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico. Con tales actitudes, la función pública corre el riesgo de dejar de ser el aparato profesionalizado para evitar la arbitrariedad y el abuso de poder y transformarse en una simple estructura instrumental al servicio del Gobierno, sea cual sea el signo y la legitimidad de sus medidas.

Como nos recuerda José Antonio MARINA, el miedo, el temor o el amedrentamiento han sido resortes del poder durante toda la historia de la huma-

nidad, y constituye una de las virtudes de la democracia el descartar tal mecanismo de control social, y ello por el convencimiento de que generar o propiciar en las personas un estado de miedo es el mejor medio para destruir la democracia (MARINA, 2006). Si ese miedo llegase a calar en el seno de las instituciones públicas y se dirigiese a desactivar el papel profesional y el compromiso ético de los servidores públicos estaríamos ante un hecho de una gravedad enorme, cuya mejor descripción sería lo expresado por el adagio romano *pessima corruptio optimis* (lo pésimo es la corrupción de lo mejor).

VI. MARCO DE LA ÉTICA ADMINISTRATIVA

Como elementos destacables que inciden de modo decisivo en el nivel existente de ética pública y de ética administrativa cabe citar los cuatro siguientes: la legitimidad democrática de las instituciones, la existencia de una sociedad civil articulada, la presencia del suficiente capital social y la formación de una cultura organizativa adecuada. Seguidamente, nos referiremos brevemente a cada uno de dichos elementos.

1. Legitimidad democrática de las instituciones

En primer lugar, la ética de los servidores públicos requiere unas instituciones públicas que cuenten con legitimidad democrática, legitimidad que ha de manifestarse en dos vertientes, la de la legitimidad procedimental —de modo que cabría considerar legítimas aquellas decisiones, de rango legal o no, que, conforme al procedimiento regulado, adoptan las autoridades elegidas de acuerdo con los procedimientos de selección fijados— y la de la legitimidad sustantiva o de contenido, cuando tales decisiones se mantienen dentro del respeto a los derechos fundamentales de las personas y a los contenidos sustantivos del ordenamiento jurídico.

En tal sentido podría afirmarse que la democracia, o más concretamente el Estado democrático de Derecho, representa el umbral mínimo de legitimidad, por debajo del cual todo otro régimen es ilegítimo. Lo expresa Manuel VILLORIA con estas elocuentes palabras: «*La ética administrativa comienza con la ética del régimen político: cuando éste es legítimo, la jerarquía, la obediencia, la eficacia encuentran anclaje moral; cuando ello no es así, la verdadera actuación ética del empleado público será luchar, dentro y fuera de su trabajo, por que el régimen se transforme en una verdadera democracia*» (VILLORIA, 2000, p. 68). ¿Se nos propone con ello a los servidores públicos un particular imperativo de resistencia?

Una ejemplificación de tal resistencia burocrática a un poder ilegítimo es el comportamiento de la Administración danesa, bajo la ocupación alemana durante la Segunda Guerra Mundial, al resistirse a cumplir las órdenes de detener y deportar a todos los ciudadanos judíos residentes en Dinamarca. Frente a la «eficaz» actitud de otras Administraciones en su contribución al Holocausto, el comportamiento de la Administración danesa, con el Rey y el Gobierno a la cabeza, permitió que el pretendido exterminio de los judíos apenas tuviese incidencia en Dinamarca, tal y como lo describe la pensadora alemana Hannah ARENDT en su magnífica obra «*Eichmann en Jerusalén*». A la actitud de la Administración danesa se opondría, en el extremo contrario, la entusiasta colaboración del conjunto de los responsables de la Administración alemana, cuando se reunió a los subsecretarios de los diferentes ministerios —conferencia de Wannsee, en enero de 1942— y se les comunicó la decisión tomada por el Führer de deportar y exterminar al conjunto de los judíos de las naciones ocupadas de Europa, decisión conocida como Solución Final (ARENDR, 2004). Una y otra Administración, una y otra actitud supondrían, por lo tanto, claros paradigmas de actuación ante las decisiones ilegítimas de un gobierno ilegítimo o totalitario.

La valiente actitud de la Administración danesa contrasta con la falta de vigor ético que buen número de servidores públicos de Estados democráticos —como es nuestro caso— muestra frente a fenómenos de corrupción y crecientes atropellos a los valores democráticos. Sin esa pusilanimidad de los servidores públicos, sería improbable que buen número de los fenómenos de corrupción o de degradación de las Administraciones Públicas tuvieran lugar.

En un Estado democrático de Derecho la ley es expresión de la voluntad general y, por lo tanto, ejercicio de autogobierno, identificable con el proceso de decisión ética, en cuanto resultado de la autonomía moral. Los ciudadanos se dotan a sí mismos de las reglas que han de regir la vida social, tras un proceso de deliberación y diálogo. Por ello, el respeto a la ley en un Estado de Derecho es un valor ético y dicho respeto ha de impregnar los comportamientos tanto de los ciudadanos como de los poderes públicos. Tal idea queda expresamente formulada por el artículo 9.1 de la Constitución española: «*Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico*».

El respeto a la ley —es decir, el sometimiento pleno a la ley y al Derecho— ha de definir todas las actitudes de los servidores públicos, cuando dichas leyes emanan de un poder democrático legítimo. A veces ese compromiso con la legalidad exige una defensa activa, sin rehuir el conflicto que requiere la garantía de la legalidad, pues, como nos recuerda el jurista alemán Rudolf von Ihering en su extraordinario opúsculo «*La lucha por el dere-*

cho»: «tan pronto como el Derecho renuncia a luchar, se declara dispuesto a dejarse sacrificar». Fuera de los valores constitucionales y de la legalidad, la actuación administrativa se ve privada de legitimidad y no debiera ser jamás secundada por los servidores públicos.

2. Sociedad civil y cultura cívica

Hay quien sostiene que, en nuestro tiempo, podemos reconocer una sociedad verdaderamente democrática en la medida en que cuenta con una sociedad civil organizada.

Cabría englobar en la noción de «sociedad civil» —noción cuya primera formulación cabe atribuir a Alexis DE TOCQUEVILLE, en su obra «Democracia en América»— el conjunto de instituciones cívicas y asociaciones voluntarias que median entre el individuo y el Estado. La sociedad civil representaría un espacio de actuación diferenciado tanto del mercado como del Estado. Destaca Salvador GINER que uno de los rasgos más sobresalientes del orden democrático en el que moramos es el de que todo un campo de la vida de nuestra comunidad, así como de la de cada cual, queda fuera del alcance del largo y poderoso brazo estatal: Merece que a ese campo se le dé un nombre y, a falta de otro, el de sociedad civil no está mal (GINER, 1996, p. 157).

La función del conjunto de organizaciones que componen la sociedad civil es, como señala el peruano Gonzalo GAMIO, la de articular corrientes de opinión pública, de actuación y de deliberación ciudadana que permiten hacer presente la voz de los ciudadanos en lo que afecta al respeto y desarrollo de los derechos y a la definición y ejecución de las políticas públicas.

La existencia de una sociedad civil articulada permite crear un espacio público de vigilancia frente a la concentración del poder político y económico. La presencia de ciudadanos organizados en las instituciones de la sociedad civil permite que los asuntos públicos no queden exclusivamente en las manos de una cúpula de gobierno o de un grupo de políticos profesionales. Gracias a ello, los ciudadanos pueden combatir las tentaciones autoritarias de quienes detentan y ejercen el poder político.

Frente a quienes tratan de devaluar el papel de la sociedad civil respecto a las instituciones políticas de un sistema democrático, hay que señalar que la existencia de mecanismos de representación política no excluye la participación política directa de los ciudadanos. Representación y participación directa son dimensiones necesarias y complementarias en una democracia. Es más, el control ciudadano es consustancial al sistema democrático.

Cuando el ciudadano ejerce su condición política en el seno de la sociedad se representa a sí mismo, actúa en nombre propio, ejerciendo su dere-

cho a la participación directa en los asuntos públicos. Es decir, el ciudadano puede optar por participar en el debate político sin que nadie pretenda hablar por él, porque en una democracia ninguna autoridad o institución puede usurpar o negar a los ciudadanos el lugar que les corresponde en la deliberación pública. La sociedad civil, además, constituye en sí misma una escuela viva de ciudadanía y de valores democráticos, pues el *ethos* democrático se refuerza gracias a la actividad de los ciudadanos en las estructuras horizontales que constituyen las asociaciones voluntarias u organizaciones de la sociedad civil (OSC), denominación que probablemente acabe desplazando en breve plazo a la formulación negativa hoy imperante de organizaciones no gubernamentales (ONG).

El espíritu vigilante de la sociedad civil constituye, así, un elemento necesario para mantener al aparato estatal o institucional y al conjunto de las organizaciones políticas en el cauce democrático. Como señala Manuel VILLORIA, la existencia de una sociedad civil activa y vigilante es un elemento básico para asegurar la ética pública y administrativa. La ética de la Administración nace, en gran medida, de la fortaleza de la moral cívica que necesita toda sociedad que quiere progresar. Así, la ética en la Administración y su antítesis extrema —la corrupción— tendrán sus raíces en el mundo civil y en el grado de cultura cívica existente. La ausencia de cultura cívica o la baja cultura cívica constituyen el perfecto caldo de cultivo para que prospere la corrupción (VILLORIA, 2000, p. 95).

3. Capital social y capital ético

Capital social se ha acuñado en el campo de la sociología como una noción que pretende resaltar el valor de prácticas informales de conducta basadas en relaciones de reciprocidad y confianza. Dichas prácticas, como puso de manifiesto el sociólogo Robert PUTNAM en su análisis de la realidad italiana, constituyen un factor influyente en el nivel de desarrollo o subdesarrollo de una sociedad.

Cuando nos hemos referidos al *ethos* democrático y a los valores en que se concreta, hemos destacado como el principal de entre todos ellos el de la confianza, manifestado tanto en las relaciones entre instituciones y ciudadanos como en las relaciones de los ciudadanos entre sí. La presencia de esa confianza en el seno de las relaciones sociales es lo que se ha venido a calificar como capital social, factor del que no cabe sentirse satisfechos en España a la vista del bajo índice de confianza mostrado por las encuestas realizadas por el Centro de Investigaciones Sociológicas.

Aunque la idea de capital social opere en el seno de la sociedad, nada impide trasladar tal noción al ámbito de las organizaciones, tanto para ana-

lizar el clima existente en las mismas, y por tanto ver su incidencia en la cultura organizativa, como para pensar en la necesidad o importancia de reforzar el capital ético de la organización para mejorar su funcionamiento.

El capital social de las organizaciones públicas puede analizarse, como ha destacado el experto del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) Koldo ECHEBARRÍA, atendiendo a su enorme déficit en cuanto a la coordinación horizontal o cooperación de sus órganos. La coordinación horizontal ha de fundamentarse en la conciencia de interdependencia, es decir, del hecho de que las unidades de una misma organización comparten objetivos generales. Las unidades, a menudo encerradas en sí mismas, son incapaces de percibir esta interdependencia y de apreciar el valor que representa la cooperación horizontal para el conjunto de la organización y también para el mejor funcionamiento de cada una de sus áreas o unidades. Esta cultura de coordinación o de transversalidad ha de impregnar la cultura organizativa global y fortalecer, con ello, el capital social de la organización.

Debería, por ello, desarrollarse una política expresamente dirigida a fomentar el capital social en las organizaciones públicas, favoreciendo para ello los instrumentos informales de coordinación. A ello podrá contribuir decisivamente la existencia de un bagaje de valores éticos compartidos, bagaje que se verá a su vez potenciado con el desarrollo que se produzca del capital social. Ética y confianza se alimentarían mutuamente en esta estrategia para la formación de capital social en las organizaciones públicas.

El capital social de las organizaciones públicas, además, trasciende el ámbito estricto de la Administración e incrementa el capital social de la propia sociedad, reforzando el valor de la confianza entre los ciudadanos y entre los ciudadanos y la Administración o las instituciones públicas en su conjunto.

Para concluir este apartado, baste una alusión a la noción de «capital ético», acuñada por Adela CORTINA. El capital ético sería, a su juicio, el formado por los valores morales que un pueblo comparte, en los que confía y desde los cuales se desea construir la vida colectiva. Vendría a establecerse, a través de ellos, una especie de identidad o fisonomía moral de una sociedad o de un pueblo (CORTINA, 2006). Este concepto de «capital ético» lo podemos de algún modo identificar con la ética pública, si bien resulta positiva su concepción como capital (activo producido, productivo y duradero) y su presencia en el análisis sobre las condiciones de desarrollo de un país, junto al capital físico, el capital humano y el capital social.

4. Cultura organizativa

La conducta ética de los servidores públicos que trabajan en las organizaciones públicas responde tanto al desarrollo moral individual de cada uno de ellos como al desarrollo ético de la propia organización en la que se integran, es decir, «la lógica de lo apropiado existente en la organización», lógica que afectará tanto a la percepción de los hechos como a las respuestas o decisiones a adoptar ante opciones o dilemas morales.

Ello pone de manifiesto la importancia de la cultura organizativa de las instituciones donde trabajan los empleados públicos. Es decir, la «variable institucional» pesa enormemente en las decisiones morales de cada servidor público y su análisis y consideración no puede ser obviado si se pretende mejorar el comportamiento moral en el servicio público.

En tal sentido, la cultura organizativa vendría a ser aquel conjunto de creencias y pautas de percepción o afecto compartidas, las cuales vienen a definir fronteras —establecen una suerte de identidad entre los miembros de la organización, diferenciando miembros y no miembros— y definen cómo se espera que sientan los miembros de la organización, actuando de ese modo como un mecanismo no formal de control.

La normatividad y la sociabilidad suelen ser los elementos que, en sus diferentes combinaciones e intensidades, definen los diferentes tipos de cultura organizativa, cuya caracterización, de acuerdo con Manuel VILLORIA, podría concretarse en los cuatro modelos siguientes: a) fatalista (con baja cooperación generalizada entre las personas y fuerte normatividad, alta desconfianza y apatía, en la que los empleados viven encerrados en sus rutinas y se insertan en redes exclusivistas y en conflicto unas con otras); b) jerárquica (con socialización y cohesión intensa, además de fuerte normatividad); c) individualista (con una situación atomizada de la organización, con individuos que persiguen aisladamente su interés, sin normas exigentes, y donde la negociación es la clave); y d) igualitaria (caracterizada por una socialización fuerte, pero baja normatividad, con exigentes estructuras de participación, donde las normas se debaten continuamente para cada paso concreto) (VILLORIA, 2006).

Los diferentes tipos de cultura organizativa inciden en el tipo de reacción que se produce frente a conductas inmorales o casos de corrupción. Así, en las organizaciones fatalistas e individualistas existen más posibilidades de que las conductas corruptas queden impunes, pues en ellas el control social es menor y la tendencia a evitar «problemas» o «complicaciones» es mayoritariamente asumida por los miembros de la organización. Lamentablemente, los estudios empíricos realizados en la Administración General del Estado señalan que la cultura organizativa dominante se aproxima al modelo «fata-

lista», con fuerte normatividad y bajos niveles de sociabilidad. No es imaginable que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón se halle alejada de dicho modelo, pese a carecer de estudios empíricos.

En consecuencia, toda estrategia de promoción de la ética administrativa ha de trabajar la «variable institucional» que incide en los comportamientos éticos de los servidores públicos, resultando necesario reforzar la sociabilidad, con el fin de mejorar los niveles de confianza interna, transparencia y comunicación.

Hora es ya, sin embargo, de pasar a analizar la realidad de nuestra Administración Pública respecto a los dos grandes valores éticos que hemos tratado de identificar hasta el momento como elementos vertebradores de su organización y funcionamiento. Dichos valores son la profesionalidad y la confianza, concretados en un sistema de mérito para el reclutamiento de los servidores públicos y el desempeño de funciones públicas y en un régimen de transparencia y publicidad para el conjunto de la gestión de los intereses públicos.

VII. LA PROFESIONALIDAD EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

«La administración es por tanto uno de los puntos clave de la política josefina (se refiere a José II, emperador de Austria de 1780 a 1790), y las bases que él sienta en este ámbito han sido consideradas como determinantes para la formación de un funcionariado público eficiente, extremadamente fiel a la dinastía y exquisitamente ajeno a los conflictos de intereses (...). La mayor virtud de las medidas josefinas en este sentido hay que verla en la profesionalización del funcionariado. La finalidad era crear una administración operativa, útil y musculada, que acometiera con efectividad las tareas que se le encomendaran». (F. SOSA WAGNER e I. SOSA MAYOR, 2006, p. 48).

«Son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado exclusivamente a personal sujeto al estatuto funcional (...), en general, aquellas que, en desarrollo de la presente ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función» (Artículo 92.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del Régimen Local).

1. El concepto de profesionalidad aplicado a las Administraciones públicas

El Diccionario de uso del español «María Moliner» (Editorial Gredos S.A., Madrid, 2ª Edición, Quinta reimpresión, 2004), define la palabra «pro-

fesionalidad» como la cualidad de «*competente y responsable en una profesión*». Por su parte, Adela CORTINA entiende la profesionalidad como «*la predisposición a ejercer la propia actividad social con capacidad, aplicación y sentido de la responsabilidad y la justicia, con una indeclinable aspiración a la excelencia*», considerándola «*una virtud moral indispensable para construir una sociedad justa y buena, para construir lo que ha venido a llamarse una buena sociedad*» (A. CORTINA, 2005, p. 365).

Pero la profesionalidad no es sólo una virtud, una cualidad o una aspiración, predicable de una persona humana; puede, y debe, ser también una virtud, cualidad o aspiración de las organizaciones e instituciones y, específicamente, de las Administraciones públicas.

Así, señala Manuel VILLORIA MENDIETA, que «*en el análisis de la ética administrativa y de la lucha contra la corrupción en la Administración, una variable que aparece siempre es la de la profesionalidad del servicio civil*» (M. VILLORIA, 2000, pp. 140 y ss.).

En una primera aproximación, desde el punto de vista del estudio de la Administración pública, podemos decir, siguiendo a Manuel VILLORIA MENDIETA, que la profesionalidad del servicio civil implica, o exige, lo siguiente:

- a) La existencia legalmente prevista de una burocracia, de un aparato administrativo.
- b) El personal que integra dicha burocracia es seleccionado de acuerdo con los principios de igualdad y de mérito.
- c) Dicho personal trabaja con una serie de garantías que tratan de otorgarle independencia de criterio y de acción para la defensa de los valores superiores del ordenamiento jurídico; en especial, la garantía de la permanencia en el empleo.
- d) Las funciones y cargos públicos tienen su única razón de ser en el servicio al interés general.

Todas estas cuestiones merecen un comentario específico, aunque sea brevemente.

a) Existencia legalmente prevista de una burocracia

Aunque en esta exposición sea una referencia más bien anecdótica, Manuel VILLORIA MENDIETA escribe, citando a Max WEBER, que el «*modelo de organización (profesional) del servicio civil es el fruto de un largo proceso de depuración histórico*» que, en el caso de Europa, arranca en el Renacimiento con el desarrollo del Estado-nación. Sin embargo, señala dicho autor, la burocracia en sentido estricto comenzó en realidad a desarrollarse en China,

durante la dinastía Han (200 a.C. a 220 d.C., aproximadamente), reflexionando sobre el Gobierno y la Administración las tres escuelas de pensamiento más importantes de la historia china: confucianismo, legalismo y taoísmo. De todo ello cabe destacar que ya entonces se anticiparon «*los grandes temas de la Administración moderna: la separación entre política y administración, el control de la burocracia, el mérito en el acceso y carrera, la permanencia del funcionario, el papel del derecho para la Administración, la gestión como arte o como ciencia, etc.*» (M. VILLORIA, 2000, pp. 140-141).

Actualmente nadie discute la necesidad de la existencia de la Administración pública, expresamente contemplada en nuestra Constitución de 1978. Sin embargo, no es anecdótica la tendencia, dominante desde hace unos veinte años en Europa (también en España), y que consiste en reducir el volumen, el peso, de la Administración pública, sometiénola a un severísimo régimen de adelgazamiento, al imponerle una rigurosa dieta basada, por un lado, en abandonar en manos del capital privado determinados sectores productivos, servicios, empresas u organismos; y, por otro, en potenciar lo que la doctrina ha denominado «la huida del Derecho Administrativo», caracterizándose dicha «huida» por el abandono de las formas de organización y las técnicas de gestión del Derecho público para acudir al Derecho privado, de manera que no sólo actividades propiamente industriales o mercantiles sino también el ejercicio de potestades típicamente administrativas se rigen ahora por el ordenamiento jurídico privado. Proceso éste que, en la práctica, en muchas ocasiones, se está convirtiendo ciertamente en una simple y descarada «huida del Derecho». Así, puede oírse con alguna frecuencia que las empresas públicas no están sujetas al Derecho público al tratarse de sociedades mercantiles; pero tampoco se les puede aplicar siempre el Derecho privado precisamente por ser de capital mayoritariamente público.

No se trata de cuestionar ahora la existencia de un sector empresarial de carácter público, sino de afirmar como principio esencial en un Estado de Derecho que las reglas por las que se rija la llamada Administración institucional sean claras y no faciliten «vías de escape de la legalidad», tan propicias a generar situaciones irregulares o, abiertamente, de corrupción.

En este sentido, pueden apreciarse en nuestro país, en los últimos años, ciertos atisbos, liderados por la Administración General del Estado, de «reconducción» de la Administración institucional al Derecho Administrativo, al menos en dos materias de indudable relevancia en la gestión pública: contratación y personal. Así, en materia de contratación, merece ser destacada, aunque sea muy brevemente, la nueva orientación jurisprudencial y legislativa relativa al sometimiento de las entidades de Derecho público y de las empresas públicas, de la Administración institucional en general, al Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP),

aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio. Nueva orientación derivada de las exigencias de las Directivas comunitarias en materia de contratación y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea; por ejemplo, de las Sentencias *Comisión c. España* de 15 de mayo y de 16 de octubre, ambas de 2003, y de 13 de enero de 2005, que condenan al Reino de España básicamente por incumplimiento de la obligación de transposición al ordenamiento jurídico español de varias Directivas comunitarias sobre procedimientos de adjudicación de contratos públicos y, en particular, por excluir del ámbito de aplicación de la LCAP a entidades de Derecho público y empresas públicas. De conformidad con dicha normativa y jurisprudencia comunitarias, en palabras de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y de Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, «*sólo las entidades públicas que realicen una actividad industrial o mercantil pura, materialmente, están exentas del régimen común de la LCAP*» y «*cuantas entidades con cualquier forma jurídica, incluso con forma mercantil o fundacional, realicen una actividad materialmente —aun de modo parcial— pública o típica de la Administración, caen íntegramente en el ámbito general y plenario de la LCAP*» (E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T.-R. FERNÁNDEZ, 2006, p. 710). Produce más bien bochorno que haya tenido que ser el Tribunal de Justicia de la Unión Europea quien pusiera algo de orden en un tema tan delicado como es el de la contratación realizada por la Administración institucional. En todo caso, en esta nueva dirección parece ir encaminada la recientemente aprobada Ley de las Cortes Generales 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

Sobre la «reconducción» de la Administración institucional al Derecho Administrativo en materia de personal, todavía muy limitada, tratamos en los siguientes apartados.

b) Selección de los empleados públicos de acuerdo con los principios de igualdad y de mérito

Señala Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO que el respeto del principio de mérito, que él identifica con el de objetividad, debería convertirse «*en la tónica general para el desempeño de las actividades públicas, tónica para el nombramiento de cargos públicos, ya políticos, ya funcionarios, criterio general a la hora de adjudicar los contratos, pero también guía segura de toda la actividad administrativa, que vale, por supuesto, obviamente, para la actividad de fomento y para el otorgamiento de premios y de honores. Como ven, los aspectos vitales del funcionamiento del sector público*». Añadiendo un poco más adelante que «*es muy desmoralizante el proceso (...) de sustituir a quien vale para dar paso a quien no está a la altura pero que resulta situado por afinidades políticas*» (L. MARTÍN-RETORTILLO, 1997, pp. 151-152).

Cuando hablamos de la selección de los empleados públicos debemos referirnos a múltiples cuestiones, todas ellas decisivas a la hora de calibrar la profesionalidad de la Administración pública: por ejemplo, el ingreso en el servicio público, la oferta de empleo público, la provisión de puestos de trabajo, la carrera profesional, los tribunales de oposiciones, o las comisiones de valoración. Y también hay que mencionar otros aspectos igualmente relevantes en esta materia: los gabinetes de los ministros o consejeros, los puestos de carácter eventual, o el personal de las entidades de Derecho público y de las empresas públicas.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, al reflexionar sobre estas cuestiones, destaca que las circunstancias actuales están condicionadas por la consolidación de lo que KELSEN denominó el «Estado de partidos» (o partitocracia, según la fórmula italiana) y que consiste, básicamente, en la «colonización» del Estado (incluida, por supuesto, la Administración) y de la sociedad por los partidos políticos. Partiendo de estas premisas, describe un panorama desolador caracterizado por «un inesperado reforzamiento actual del clientelismo (o 'nepotismo político', en expresión inglesa)». Así, continúa diciendo, «los partidos dominantes se apresuran a situar hombres de su confianza, no sólo en los centros políticos relevantes, que ha sido una tradición en el sistema de partidos, sino en los sucesivos niveles de la Administración, hasta haberse consolidado una verdadera regresión de la independencia, neutralidad y objetividad de los funcionarios, hoy gobernados en buena parte más que por la regla constitucional del 'mérito y la capacidad' (art. 23 CE), por el criterio de la 'confianza política'». Igualmente, añade que «la duplicación de la burocracia profesional por una burocracia paralela, bien sometida a la legislación laboral, bien a la pura discreción política (asesores, consejeros, gabinetes), con frecuencia con competencias alternativas y sustituibles, es una expresión manifiesta del mismo fenómeno. Simultáneamente, el régimen y carrera de los funcionarios profesionales está hoy, en algunas de sus condiciones esenciales, entregado a la pura discreción política, en mengua manifiesta de su independencia e imparcialidad» (E. GARCÍA DE ENTERRÍA, 2000, pp. 75 a 84).

LORENZO MARTÍN-RETORTILLO, por su parte, afirma que «hay que recalcar la entereza y heroísmo de quienes a la hora de designar a los responsables de los puestos —o de mantenerlos, si no hay necesidad de renovarlos—, se decantan por los que valen, al margen de que sean o no del mismo partido. ¡Heroico nos parece, hoy por hoy!» (L. MARTÍN-RETORTILLO, 1997, p. 152). Ciertamente, como señala este autor, la Constitución española de 1978 proclama que los ciudadanos «tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes» (artículo 23.2) y que la ley regulará «el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad» (artículo

103.3), si bien se trata de dos de los preceptos constitucionales menos respetados o más incumplidos.

Por todo ello, cuando al hablar de la profesionalidad del servicio civil nos referimos a la selección de los empleados públicos de acuerdo con los principios de igualdad y de mérito, podemos plantearnos, entre otras muchas, las siguientes preguntas:

- ¿quién designa a los miembros de los tribunales de oposiciones; con qué criterios son éstos designados?
- ¿cómo actúan los tribunales de oposiciones; cómo y cuándo deciden los contenidos de los ejercicios a realizar?
- ¿cómo determinan los tribunales los criterios de valoración de dichos ejercicios; dónde y cuándo constan dichos criterios; se hacen públicos?
- ¿se pueden conocer, finalizadas las pruebas selectivas, los diferentes ejercicios propuestos; y sus respuestas o soluciones?
- ¿con qué criterios se elabora la oferta de empleo público; se incluyen puestos de las entidades de Derecho público y de empresas públicas; existe un calendario previsible, de periodicidad anual, de convocatoria de las oposiciones?
- ¿qué funciones debe tener un gabinete; de cuántos asesores debería estar compuesto; cuál debe ser su relación con el aparato administrativo?

Es esperanzadora, para lograr una mayor profesionalidad en las diferentes Administraciones públicas, la regulación relativa a alguna de estas cuestiones contenida en la Ley de las Cortes Generales 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, si bien es cierto que demasiadas materias esenciales quedan pendientes de un posterior desarrollo legislativo, tanto por la Administración General del Estado como por las diecisiete Comunidades Autónomas. En este sentido, en relación con el acceso al empleo público, son muy interesantes tanto el estudio de la situación actual como las propuestas formuladas por la Comisión de Expertos para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público, presidida por Miguel SÁNCHEZ MORÓN, y contenidas en el apartado VIII del Informe emitido por la Comisión, de abril de 2005 (pp. 89 a 102), en el que se denuncia que existen procesos selectivos que carecen de suficiente publicidad y transparencia, «bien porque no se adoptan las garantías exigibles de igualdad entre los aspirantes o por otras causas que conducen a discriminaciones, interferencias clientelares y favoritismos de diverso tipo ...» (p. 89). Entre las propuestas realizadas por la Comisión de Expertos destaca la relativa a la creación de órganos específicos y estables dedicados a la organización de los

procesos selectivos, dotados de un alto nivel de independencia funcional, similares a la Oficina de Selección de Personal, de la Unión Europea, creada por Decisión de 25 de julio de 2002 (p. 101). Como se afirma en el citado Informe, los principios de mérito y capacidad suponen «la elección del mejor o los mejores candidatos» (p. 91).

— Selección de personal de la Administración institucional

Mención especial debemos hacer respecto de la selección del personal en el caso de la Administración institucional; esto es, de las entidades de Derecho público, empresas públicas, y consorcios, asociaciones, fundaciones privadas de iniciativa pública y demás entidades, a las que se refieren los artículos 6, 7 y 8 del Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio, del Gobierno de Aragón.

Con relación a las entidades de Derecho público, establece el artículo 81 del Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio, del Gobierno de Aragón, que el personal no directivo será seleccionado mediante convocatoria pública, basada en los principios de igualdad, mérito y capacidad. Es necesario destacar que las entidades de Derecho público no son de la Administración pública sino que son Administración pública, exactamente igual que los Departamentos o los organismos autónomos, como así se afirma en el artículo 70.2 de la citada Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, cuando dispone que «los organismos públicos (entre los que se incluyen estas entidades) tendrán la plena consideración de Administración Pública». Afirmación que tiene su origen en lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Por ello, en materia de personal se rigen también por lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública, aprobado por Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero, del Gobierno de Aragón, cuyo artículo 2.1 prevé que «el ámbito de aplicación de esta Ley se extiende a todo el personal al servicio de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón». En definitiva, la selección de personal y la provisión de puestos de trabajo de las entidades de Derecho público deben ajustarse, estrictamente, a lo dispuesto en los Capítulos VII y VIII de la Ley aragonesa de Ordenación de la Función Pública, cuyo artículo 25 dispone que «la Administración de la Comunidad Autónoma seleccionará su personal, ya sea funcionario, ya laboral, de acuerdo con su oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso oposición libre, en los que se garanticen en todo caso los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad».

Estas normas relativas a la selección de personal, cabe insistir, son de obligado cumplimiento por las entidades de Derecho público.

En cuanto a la selección del personal no directivo en el caso de las empresas públicas, debe destacarse igualmente que, de conformidad con el artículo 87 del Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, «el nombramiento del personal no directivo irá precedido de convocatoria pública y de los procesos selectivos correspondientes basados en los principios de igualdad, mérito y capacidad». Más adelante trataremos el tema de la publicidad, pero es evidente que de forma sistemática se incumple lo dispuesto en esta Ley, y en la propia Constitución de 1978. Por poner sólo un ejemplo reciente, de los muchos disponibles: el domingo 23 de septiembre de 2007 aparecía en un periódico de la región el anuncio de una consultora privada de recursos humanos relativo a una concreta empresa pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, para contratar un técnico de medio ambiente; sin embargo, ni esa concreta empresa pública ni ningún otro órgano de la Administración pública aragonesa han publicado anuncio alguno sobre ese puesto de trabajo en el Boletín Oficial de Aragón, desconociéndose además cuáles son los requisitos para acceder a dicho puesto, en qué consisten los preceptivos procesos selectivos, qué se valora, quién los valora, ante qué instancia podría interponerse, en su caso, recurso de impugnación, etc.

Frente a esa realidad, encontramos otra muy distinta como es la reflejada en la oferta de empleo público de la Administración General del Estado para el año 2007 (aprobada por Real Decreto 120/2007, de 2 de febrero), en la que se incluyen plazas no sólo de la Administración Civil del Estado sino también de sus organismos autónomos, agencias estatales, entes públicos, y entidades públicas empresariales; por ejemplo, de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC), entes gestores de la Seguridad Social, Consejo de Seguridad Nuclear, Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA), Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF), Comisión Nacional del Mercado de Valores, Comisión Nacional de la Energía, Consorcio de Compensación de Seguros, Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, Instituto Cervantes, Instituto de Crédito Oficial, Loterías y Apuestas del Estado, Museo Nacional del Prado, etc. En total, en el caso de los entes públicos y entidades públicas empresariales del Estado, casi 1.400 plazas de nuevo ingreso en la oferta de empleo público de 2007, de la que se derivarán los correspondientes procesos selectivos públicos (convocados en el Boletín Oficial del Estado), basados en los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

También se alza frente a esa realidad el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), en cuya Exposición de Motivos se proclama que «la

legislación básica de la función pública debe crear el marco normativo que garantice la selección y la carrera sobre la base de los criterios constitucionales de mérito y capacidad», añadiendo que «en materia de acceso al empleo público ha sido preocupación esencial garantizar en la mayor medida posible la aplicación de los principios de igualdad, mérito y capacidad», y haciéndose especial «hincapié en las garantías de imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección, para asegurar su independencia en el ejercicio de las potestades que les corresponden».

Especialmente relevante es la claridad con la que el EBEP regula el acceso al empleo público cuando se trata de entidades de Derecho público y entidades públicas empresariales, las cuales, sin margen de duda alguna, están incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 7/2007, a tenor de lo dispuesto en el artículo 2.1 cuando cita a «los Organismos Públicos, Agencias y demás Entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas» (de acuerdo con el artículo 43.1 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado —LOFAGE—, los Organismos Públicos se clasifican en organismos autónomos, entidades públicas empresariales y agencias estatales). Lo cual exige realizar, a los efectos de la presente exposición, una precisión terminológica y conceptual respecto de las empresas públicas. La Ley de las Cortes Generales 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, distingue en el artículo 2.1 entre entidades públicas empresariales y sociedades mercantiles estatales; ya no utiliza, por tanto, el término más genérico de empresas públicas, el cual, por el contrario, es el recogido en la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón, de 29 de junio de 2000. Dado que, en todo caso, la Disposición adicional primera del EBEP señala que «los principios contenidos en los artículos 52, 53, 54, 55 y 59 serán de aplicación en las entidades del sector público estatal, autonómico y local, que no estén incluidas en el artículo 2 del presente Estatuto y que estén definidas así en su normativa específica», utilizamos en el presente artículo el concepto genérico de empresa pública cuando hablamos de transparencia y publicidad.

Así, en los artículos 55 y siguientes, el EBEP establece que todos los ciudadanos tienen derecho al acceso al empleo público de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, debiendo por tanto las entidades de Derecho público y las empresas públicas seleccionar a su personal funcionario y laboral mediante procedimientos en los que se garanticen los citados preceptos constitucionales así como, entre otros, los siguientes (artículo 55.2 EBEP):

- a) Publicidad de las convocatorias y de sus bases.
- b) Transparencia.

c) Imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección (...).»

Cabe recordar que las normas relativas al acceso al empleo público y a la adquisición de la relación de servicio, contenidas en el Capítulo I del Título IV del EBEP (artículos 55 y siguientes), entraron en vigor el día 13 de mayo de 2007, de acuerdo con lo establecido en las disposiciones adicional primera y final cuarta del EBEP. Por tanto, la contratación de personal no directivo por la Administración institucional incumpliendo lo previsto en el Estatuto Básico del Empleado Público a partir de esa fecha sería nula de pleno derecho (la realizada anteriormente ya era más que dudosa, a tenor de lo dispuesto en los citados artículos 81 y 87 de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón). En este sentido, merece la pena destacar, de entre las Recomendaciones emanadas del ya citado Informe de la Comisión de expertos para la elaboración del Estatuto Básico del Empleado Público, de 2005, la relativa a los sistemas y procedimientos de selección, cuando afirma «Debe quedar garantizado en todo caso y debidamente el principio de publicidad, considerándose nulas de pleno derecho las pruebas que no tengan posibilidad efectiva de conocer cualesquiera interesados en concurrir a ellas» (p. 243).

c) Permanencia en el empleo y garantías de independencia de criterio

Compañero inseparable del clientelismo es el régimen de las «cesantías», tan conocido en la Administración española (y en la literatura) del siglo XIX. La aplicación de dicho modelo en los Estados Unidos de América se conoce con el nombre de *spoils system* (que se puede traducir como sistema de botín, o de despojo), justificado de la forma siguiente, en palabras de Manuel VILLORIA MENDIETA: «Los empleos públicos son para los vencedores en la lucha política; con ello (...), se contribuye a viabilizar los partidos políticos, se consolida el poder presidencial, se abre a un abanico mayor el privilegio de servir al pueblo y se evita la generación de una élite funcional» (M. VILLORIA, 2000, p. 143). Precisamente, indica este autor, la corrupción e ineficacia a que tal sistema dio lugar llevó en Estados Unidos, a finales del siglo XIX, a una reforma en profundidad del servicio civil y a la introducción de exámenes abiertos y competitivos para el acceso al mismo.

Igualmente, en nuestro país, señala Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, la permanencia en el empleo se inicia con la aparición de «cuerpos especiales» singularmente capacitados, en tanto que los «cuerpos generales» no ganan esa misma estabilidad hasta 1918, con el denominado Estatuto de Maura (E. GARCÍA DE ENTERRÍA, 2000, pp. 114-115).

Sin embargo, hoy en día, el requisito, la condición, para poder hablar de profesionalidad del servicio civil no es tanto la permanencia en el empleo como la garantía de permanencia en el mismo puesto de trabajo, sobre todo en concretos ámbitos o áreas, o respecto de determinados puestos de trabajo.

Por ejemplo, en áreas como los Servicios Jurídicos, la Intervención General o la Inspección de Servicios (por poner sólo unos pocos ejemplos) es esencial la estabilidad en el mismo puesto de trabajo, como garantía de imparcialidad, objetividad, neutralidad e independencia de quienes desempeñan tales funciones. Difícilmente se puede llevar a cabo con absoluto rigor la labor de control que dichas áreas tienen encomendadas, si la permanencia en el puesto depende de la voluntad discrecional del órgano, o alto cargo, objeto del control.

De igual forma, cuando hablamos de una Administración pública profesional, carece de sentido la creciente generalización del procedimiento de libre designación para la provisión de determinados puestos de trabajo (que conlleva, además, la facultad del libre cese). Conviene recordar lo que se decía en materia de función pública en el decisivo «Informe de la Comisión de expertos sobre Autonomías», de 1981, tan relevante en la configuración de la España de las Autonomías (seguimos en este comentario a L. MARTÍN-RETORTILLO, 1992, pp. 35-36): «Se establecerá el principio de limitación de los puestos de libre designación a aquellos de estricta confianza política, sin responsabilidades administrativas directas, y los demás estrictamente indispensables de apoyo a los órganos políticos; los demás deberán ser servidos por funcionarios de carrera designados previa la celebración de concursos basados en reglas objetivas; aun cuando pueda mantenerse para los altos cargos el sistema de libre designación, ésta habrá de recaer en funcionarios de carrera». En este sentido, la mencionada Comisión de Expertos sobre Autonomías proponía lo siguiente: «No existirá más personal libremente designado en las Comunidades Autónomas que el estrictamente necesario para el apoyo inmediato de los órganos políticos. Todos los cargos con responsabilidades administrativas directas desde el nivel equivalente a Director General serán designados entre funcionarios» (nº 15 de la Propuesta de Acuerdos Políticos). Así fue recogido, casi literalmente, en el artículo 44.4 del Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado por Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, si bien, posteriormente, para bien o para mal, esa limitación fue suprimida con la reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón operada mediante Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre, supresión definitiva dado que dicha limitación no ha sido recuperada con el nuevo Estatuto de Autonomía aragonés, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril. Actualmente, el artículo 17.5 de la Ley aragonesa de Ordenación de la Función Pública, de 1991, establece que «en las relaciones de puestos de tra-

bajo sólo podrán figurar clasificados como de libre designación los de Jefatura de Servicio y asimilados, los de Secretaría de los altos cargos y aquellos otros que excepcionalmente obtengan tal calificación en razón de la naturaleza de sus funciones». Por su parte, el artículo 80.2 del Estatuto Básico del Empleado Público limita los puestos que puedan cubrirse por el procedimiento de libre designación con convocatoria pública a aquellos de «especial responsabilidad y confianza».

El Informe de la Comisión de expertos para la elaboración del Estatuto Básico del Empleado Público, de 2005, también critica la «extensión inmoderada del sistema de libre designación que, en teoría, debería ser un procedimiento excepcional, limitado a puestos muy determinados, de carácter directivo, de confianza o de alta responsabilidad», denunciando que ese ámbito tan estricto ha sido desbordado en el conjunto de las Administraciones públicas (p. 120).

Por ejemplo, ¿está justificado que puestos adscritos al Grupo B deban ser cubiertos mediante libre designación? ¿Y las asesorías técnicas, del Grupo A? Ciertamente no. Un caso más complejo, en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, lo constituyen las Jefaturas de Servicio, que son, estrictamente, los puestos técnicos, funcionariales, superiores de la Administración; por encima de ellos están los Directores Generales o asimilados, que tienen ya un carácter esencialmente político. En una Administración pública que se pretende cada vez más profesional, ¿tiene sentido la facultad absolutamente discrecional para decidir tanto su nombramiento como su cese? ¿Puede justificarse el cese de un Jefe de Servicio simplemente por «falta de confianza»? ¿Es razonable que por la celebración de unas elecciones autonómicas, por el cambio de un Consejero o de un Director General, los puestos técnicos más altos de la Administración pasen a una situación de provisionalidad e incertidumbre, siempre acechándoles la «espada de Damocles» del cese por motivaciones no estrictamente profesionales? ¿Cómo se puede hablar entonces de garantía de objetividad, imparcialidad, neutralidad e independencia en el ejercicio de sus funciones? ¿No puede suponer, en definitiva, una vuelta a la época de las cesantías, al «spoils system», al sistema de botín?

La Comisión de Expertos para la elaboración del Estatuto Básico del Empleado Público, en su Informe, denuncia que «el procedimiento de libre designación se ha convertido en una forma de provisión en la que rige una discrecionalidad prácticamente absoluta, pues no es necesario definir, acreditar ni motivar la concurrencia de méritos de los interesados» (p. 120). Esto es, se conculcan los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, pues no siempre son éstos los criterios tenidos en cuenta por el órgano correspondiente para los nombramientos por el sistema de libre designación.

Sería más ajustado a la Constitución de 1978 definir en la correspondiente convocatoria pública unos requisitos o unos méritos para acceder al puesto de trabajo convocado que fueran más allá de la simple pertenencia a un grupo funcional, por ejemplo, unas concretas titulaciones académicas, determinados años de experiencia, o trabajos desempeñados anteriormente; y que se previera expresamente en la convocatoria la celebración de entrevistas personales con los candidatos presentados. El Informe de la Comisión de expertos propone incluso la «acreditación de la idoneidad de los candidatos o la preselección de algunos de ellos por un órgano técnico de valoración» (p. 123). La libre designación, en tanto sustentada en un procedimiento administrativo, presidido como tal por el principio de garantía, debería ser radicalmente distinta a un nombramiento puramente político o de personal eventual, no presidido éste por los principios de igualdad, mérito y capacidad. Por ello, si el Estatuto Básico del Empleado Público establece en el artículo 78.1 que «las Administraciones Públicas proveerán los puestos de trabajo mediante procedimientos basados en los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad», los cuales, insistimos, suponen «la elección del mejor o los mejores candidatos», deberían constar suficientemente acreditados en el procedimiento los méritos de cada candidato y la valoración que de tales méritos se ha realizado. En definitiva, se trata de reducir el margen de discrecionalidad que actualmente detenta el órgano político en esta forma de provisión de puestos de trabajo, muy próxima en ocasiones a la arbitrariedad, debiendo primarse el criterio de la profesionalidad frente al de la confianza política; e introducir en estos procedimientos el criterio, o requisito, de la «idoneidad» profesional de la persona a designar, como se establece en el artículo 13.2 EBEP respecto del personal directivo profesional. Y, de igual manera, no debería ser admisible, en nuestro ordenamiento jurídico, el «libre cese» de los titulares de puestos de trabajo simplemente «por pérdida de confianza». Debería ser necesaria una motivación mínima, suficiente, del cese de un funcionario, basada en razones objetivas y justificadas, de conformidad con la exigencia contenida en el artículo 54.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

Finalmente, para acabar este punto, otra reflexión: el cada vez mayor número de funcionarios en situación de comisión de servicios o las cada vez más altas tasas de interinidad en la Administración pública, ¿no favorecen la desprofesionalización del servicio civil, su debilitación frente al ámbito político? Su precariedad laboral puede dificultar, sin duda, la necesaria imparcialidad y objetividad en el ejercicio de sus funciones.

En todo caso, como señala Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, «podrá afianzarse y generalizarse el principio de inamovilidad de los funcionarios, pero

la implantación efectiva, el termómetro de su eficacia real dependerá del espacio que quede reservado a lo funcional en la gestión de la cosa pública y del espacio que, en sentido contrario, se atribuya a los políticos» (L. MARTÍN-RETORTILLO, 1992, p. 32).

d) Servicio al interés general

Proclama la Constitución de 1978, en el artículo 103.1, que «la Administración pública sirve con objetividad los intereses generales (...), con sometimiento pleno a la ley y al Derecho». El artículo 3 de la Ley aragonesa de Ordenación de la Función Pública, por su parte, afirma que «la Función Pública de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón se ordena conforme a los principios de imparcialidad y profesionalidad en el ejercicio de sus funciones, para el servicio más eficaz y objetivo de los intereses generales».

Señala Pablo GARCÍA MEXÍA que «las funciones y cargos públicos tienen su única razón de ser en el servicio al interés general». Concepto éste el de «interés general» ciertamente evanescente, como expresa el citado autor, el cual añade que el único método realista para concretarlo es la interpretación de los textos constitucionales. Así, continúa diciendo, «los cargos o funcionarios públicos respetarán el interés general, en el ejercicio de sus competencias, en tanto y en cuanto lo acomoden a los principios y valores de la correspondiente Constitución» (P. GARCÍA MEXÍA, 2001, pp. 133-134).

Por su parte, Mariano BAENA DEL ALCÁZAR sostiene que la Administración pública no tiene como fin básico la eficacia o la coordinación, sino el servicio del poder, porque ¿quién define los intereses generales? Así, para destacar la singularidad de la Administración, señala que esta especificidad deriva de dos datos: en primer lugar, la Administración «es la organización formalmente titular del poder político»; y, en segundo lugar, «la Administración, a diferencia de las organizaciones privadas que tienen fines e intereses limitados, tiene que procurar el interés general, lo que supone que gestiona el interés de todos o casi todos los sectores de la actividad humana» (M. BAENA DEL ALCÁZAR, 2005, p. 19). En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 130/1991, de 6 de junio, afirma que «en un Estado democrático de Derecho que proclama como valores superiores del ordenamiento la libertad y el pluralismo político, la vía natural de expresión de la idea y del contenido que la sociedad tiene del interés público vigente en cada momento (...), lo constituye la voluntad mayoritaria de los órganos representativos, formada en debate público y a través de los procedimientos jurídicos establecidos, cuya observancia queda sujeta al control de Jueces y Tribunales». En consecuencia, también en opinión de Manuel VILLORIA

MENDIETA, «definen los intereses generales los órganos representativos, es decir, el poder» (M. VILLORIA MENDIETA, 2000, p. 63).

Para Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, la idea de interés general, o interés público, es un claro ejemplo de concepto jurídico (o legal) indeterminado, susceptible, en todo caso, de control tanto por el Tribunal Constitucional como por los Tribunales ordinarios; por ejemplo, aplicando la técnica de la desviación de poder. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 68/1984, de 11 de junio, afirma que «no cabe desconocer que la facultad atribuida por la Constitución al Estado para definir el interés general, concepto abierto e indeterminado (...), puede ser controlado frente a posibles abusos y a posteriori por este Tribunal» (E. GARCÍA DE ENTERRÍA, 2000, pp. 225 y ss.). A pesar de la indeterminación o falta de concreción del concepto, es claro que interés general, o interés público, es contrario a interés particular, o interés privado. En este sentido, el artículo 63.1 *in fine* de la LRJAP-PAC establece que «son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder»; y, por su parte, el artículo 70.2, párrafo segundo, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, dispone que «se entiende por desviación de poder el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico». A este respecto, existe una consolidada doctrina del Tribunal Supremo, para el cual «la desviación de poder supone la existencia de un acto ajustado a la legalidad extrínseca, pero con vicio de invalidez, por no responder en su motivación interna al sentido teleológico de la actuación administrativa, orientada en la promoción del interés público y sometida a ineludibles imperativos de moralidad» (entre otras muchas, Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 1971).

2. Necesidad de una Administración pública profesional: el «Informe Nolan»

El Informe Nolan, el cual, en opinión de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA está llamado «a tener un valor referencial de primer orden para todas las democracias europeas», «abre una nueva época en la historia administrativa», en la que se impone la exigencia de objetividad, de imparcialidad y de rendimiento de la Administración frente al criterio de la discrecionalidad absoluta de los gobernantes (E. GARCÍA DE ENTERRÍA, 2000, pp. 85 y 100). De hecho, su influencia es claramente perceptible, como veremos, en las reformas llevadas a cabo en la Administración General del Estado desde comienzos del presente siglo.

Como señala Manuel MARTÍNEZ BARGUEÑO (1996, pp. 209 y ss.), el Comité sobre las Normas de Conducta en la Vida Pública («Comité Nolan»),

presidido por el juez Lord Nolan, fue creado en octubre de 1994 a instancias del entonces Primer Ministro del Reino Unido, John Major, a fin de investigar «la creciente inquietud que se estaba produciendo en la sociedad respecto de determinados comportamientos en la Función Pública» (el concepto de función pública se interpreta aquí en un sentido más amplio que en España), a la vista de los escándalos de tipo económico, político y sexual producidos en esa nación a comienzos de la década de los 90'. Recordemos que por esos mismos años, España se estaba viendo sacudida también por escándalos similares de corrupción.

El Informe Nolan fue elevado al Parlamento el 16 de mayo de 1995, después de seis meses de trabajo del Comité, habiéndose centrado sus estudios en miembros del Parlamento, ministros, funcionarios, cuerpos del Servicio Nacional de Sanidad, y cuadros directivos de los denominados «quangos» (los quangos son organizaciones no gubernamentales, cuasi autónomas, que realizan algunas funciones públicas de administración o asesoramiento, con grandes similitudes con lo que en España denominamos Administración institucional).

Del extenso y prolijo Informe Nolan, querríamos destacar aquí únicamente las cuatro recomendaciones generales aplicables a la vida pública, dirigidas a toda la Función Pública en sentido amplio:

Primera recomendación.— Los Siete Principios de la Vida Pública. La actividad en la vida pública, en la Función Pública, debe estar presidida por siete principios básicos, los cuales se deben aplicar en todos los ámbitos de la vida pública en cuanto que todos ellos sirven de algún modo al interés público. Estos principios son los siguientes:

- *Desinterés, o Altruismo* (algunos lo traducen también como *Entrega a la sociedad*): los que ocupan cargos públicos deben tomar sus decisiones guiados únicamente por el interés público, el interés general, no para obtener recompensa material o económica en beneficio propio o de terceros
- *Integridad*: los miembros de la Función Pública no deben colocarse bajo ninguna obligación financiera u otra con terceros u organizaciones que puedan influirles en el desempeño de sus responsabilidades oficiales
- *Objetividad*: en la realización de cualquier actividad pública, incluyendo nombramientos públicos, adjudicación de contratos, transferencias de fondos (ayudas y subvenciones), o recomendación de individuos para recompensas y beneficios, la decisión de los miembros de la Función Pública deberá estar basada en criterios objetivos, en el principio de mérito

- *Responsabilidad* (o rendición de cuentas): en sus acciones y decisiones públicas los miembros de la Función Pública se deben someter a cualquier investigación o escrutinio que se realice en su departamento; tanto interna como externa, ya sea de tipo económico, judicial o político, en su caso
- *Transparencia*: los que ocupan cargos públicos deben obrar de la forma más abierta posible en todas las decisiones que tomen y en todas las acciones que realicen; deberán justificar sus decisiones y acciones, pudiendo limitarse la información sólo en el caso de que esto sea lo más necesario para el interés público
- *Honestidad*: los miembros de la Función Pública tienen la obligación de declarar todos los intereses privados relacionados con sus responsabilidades públicas, así como de tomar medidas para solucionar cualquier conflicto que surja de tal forma que protejan el interés público
- *Liderazgo*: el cargo público debe promover y apoyar estos principios mediante el ejercicio del liderazgo y la ejemplaridad

Estos siete principios de la vida pública pueden contemplarse desde una doble perspectiva: en primer lugar, como principios básicos inspiradores de un código de conducta aplicable a cada empleado público, delimitadores de su profesionalidad a título personal o individual. En esta misma dirección puede citarse el artículo 52 EBEP cuando señala que los empleados públicos «deberán actuar con arreglo a los siguientes principios: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental, y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres». Pero también, en segundo lugar, pueden ser considerados elementos indispensables para evaluar la posible calificación como profesional de una Administración, entendiendo por Administración pública profesional aquella que impulsa, promueve y facilita el cumplimiento de tales principios por sus empleados públicos, y que, por el contrario, persigue y sanciona las acciones contrarias o incompatibles con dichos principios.

Segunda.— El Informe Nolan recomienda la aprobación de Códigos de conducta, basados en los anteriores principios, y dirigidos no sólo a los funcionarios sino también a los quingos, ministros y parlamentarios. En el caso de España, por Acuerdo del Consejo de Ministros de 18 de febrero de 2005, ha sido aprobado el Código de Buen Gobierno de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado, que contiene un amplio elenco de principios éticos y de conducta de indudable trascendencia práctica. Principios similares, relativos a todo el personal del sector

público, se contienen en los artículos 52, 53 y 54 del Estatuto Básico del Empleado Público.

Tercera.— La tercera recomendación plantea la conveniencia de la realización de auditorías independientes, complementarias de los sistemas de control interno, como garantía adicional para mantener la confianza del ciudadano. Esa orientación parece tener la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, creada por Real Decreto 1.418/2006, de 1 de diciembre.

Cuarta.— Finalmente, el Informe Nolan propone la implantación de programas de orientación, formación y educación, para reforzar la promoción y consolidación de las normas de conducta ética, dado que «los miembros de la Función Pública no tienen siempre claro cuál es el límite para una conducta aceptable en su actuación». Sobre esta cuestión, Manuel VILLORIA MENDIETA destaca el trabajo realizado por el Instituto de Estudios Fiscales que, en relación con los procesos selectivos de los Inspectores de Finanzas del Estado, ha elaborado un conjunto de valores de responsabilidad pública aplicables a los funcionarios dedicados a la inspección tributaria. En dicho trabajo, que tiene como punto de partida lo dispuesto en los artículos 10.1 CE (dignidad de la persona humana como fundamento del orden político y de la paz social) y 103 CE (obligación de servir con objetividad los intereses generales), se fijan tres grandes principios de actuación: la lealtad institucional; la responsabilidad profesional; y el respeto a las personas. Cada uno de estos tres grandes principios se descompone, posteriormente, en principios derivados; y para cada uno de estos principios derivados se desarrolla, a su vez, un conjunto de explicaciones prácticas sobre su significado y los posibles conflictos con otros principios (M. VILLORIA MENDIETA, 2000, pp. 128-129).

También pueden ser consideradas fruto de las recomendaciones contenidas en el Informe Nolan, en España, entre otras, 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; la Ley catalana 13/2005, de 27 de diciembre, del régimen de incompatibilidades de los altos cargos al servicio de la Generalidad; o la Ley 4/2006, de 30 de junio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega.

En el ámbito internacional, por último, debemos mencionar la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003, y ratificada por España el 9 de junio de 2006 (publicada en el Boletín Oficial del Estado núm. 171, de 19 de julio).

3. El personal directivo profesional en el Estatuto Básico del Empleado Público

Si hablamos de una Administración pública profesional no podemos ignorar la figura del personal directivo profesional prevista en el artículo 13 del Estatuto Básico del Empleado Público, entendiendo que esta figura se contempla para el conjunto de entidades y organizaciones que integran el ámbito de aplicación del propio Estatuto Básico; esto es, no sólo para los Organismos Públicos, Agencias y demás Entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, sino también para la Administración General del Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y Universidades Públicas (artículo 2.1 EBEP).

El Informe de la Comisión de expertos constituida para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público, de abril de 2005, reflejaba con meridiana claridad las razones que justifican la creación de esta figura: «Una Administración moderna, que no se limita ya a la aplicación impersonal y objetiva de las normas jurídicas, sino que se responsabiliza de la creación y prestación de una pluralidad de servicios, que debe responder a las demandas sociales con eficacia y eficiencia crecientes y que basa, por ello, una buena parte de su actuación en una lógica empresarial, necesita disponer de directivos cualificados» (p. 65). Pero, con la misma claridad, exponía también el Informe de la Comisión de expertos las dudas existentes respecto a su estatuto jurídico, partiendo, eso sí, de que su nombramiento debe hacerse atendiendo a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, mediante procedimientos que garanticen la publicidad y concurrencia. A todo ello se une el hecho de que el EBEP, en el párrafo inicial del artículo 13, se remite, respecto al régimen jurídico específico del personal directivo, al desarrollo normativo que el Gobierno de la Nación y los Órganos de Gobierno de las Comunidades Autónomas puedan, y quieran, establecer. Esto es, el estatuto jurídico del personal directivo profesional se podrá establecer mediante norma reglamentaria y no por ley, como habría sido lo más lógico, generando así mayor inseguridad respecto al papel real a desempeñar por esta nueva figura en las Administraciones Públicas. Veamos en todo caso las dudas expuestas en el Informe de la Comisión de expertos, que compartimos.

El personal directivo profesional, concebido inicialmente como un nuevo grupo profesional, distinto de los funcionarios, de los laborales y de los eventuales (en el texto legislativo finalmente aprobado esa diferenciación no está nada clara), se inserta, según el Informe de la Comisión de expertos, entre la dirección política y la función pública superior de carrera, precisamente, dice la Comisión, «en ese espacio difuso y nunca bien delimitado en que se separan y confluyen al mismo tiempo la política y la administración» (p. 66).

Por tanto, primera duda, relativa al espacio concreto a ocupar por el personal directivo profesional.

La segunda duda se refiere a quiénes pueden acceder a este nuevo grupo profesional: ¿sólo quienes ya son empleados públicos superiores, o se abre también a profesionales procedentes del sector privado? El EBEP no se define sobre esta cuestión, limitándose a declarar en el artículo 13.4 *in fine* que «cuando el personal directivo reúna la condición de personal laboral estará sometido a la relación laboral de carácter especial de alta dirección». Por el contrario, no hay ninguna referencia expresa a los directivos profesionales cuando el EBEP regula la materia de las situaciones administrativas de los funcionarios de carrera.

Tercera duda: ¿cuáles serían sus funciones, competencias y responsabilidades propias? ¿Proceden de las que hasta ese momento correspondían a cargos de naturaleza política o a funcionarios superiores? El Informe de la Comisión de expertos señala lo siguiente al respecto: «el directivo profesional ha de contribuir a la definición de las estrategias del departamento y, fundamentalmente, asume la responsabilidad superior de ejecución de los programas, para lo que ha de contar con las competencias de organización y de gestión presupuestaria y de personal correspondientes» (p. 66). Sin embargo, nada concreta el EBEP sobre esta cuestión, señalando escuetamente que el personal directivo «desarrolla funciones directivas profesionales en las Administraciones Públicas, definidas como tales en las normas específicas de cada Administración» (artículo 13.1).

Cuarta duda: ¿con qué grado de autonomía real cuenta el directivo profesional respecto de los órganos de naturaleza política? Esto es, ¿cabe su libre cese, o tiene estabilidad en el cargo, salvo supuestos previamente tasados para el cese? ¿Quién evalúa su rendimiento y aptitud en el ejercicio de sus funciones? Respecto del cese nada dice el EBEP, cuando se trata, como indica Miguel SÁNCHEZ MORÓN, de una cuestión «importantísima desde el punto de vista de la garantía de la profesionalidad de la función directiva», la cual queda remitida por entero a la normativa de desarrollo (M. SÁNCHEZ MORÓN, 2007, p. 105).

Por tanto, dependiendo de la regulación concreta del estatuto jurídico del personal directivo profesional, esta figura podrá potenciar el carácter profesional de la Administración pública o, por el contrario, contribuir a su politización y deterioro. A este respecto, Miguel SÁNCHEZ MORÓN señala que la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en la redacción final del artículo 13, ha aumentado «los elementos de ambigüedad e indefinición, lo que supone remitir al futuro no sólo la definición de los perfiles concretos de la figura del directivo público sino también la misma decisión de esta-

blecer o no el régimen específico de este personal en las distintas Administraciones Públicas» (M. SÁNCHEZ MORÓN, 2007, p. 105).

En todo caso, podemos preguntarnos si cabe esta figura del personal directivo profesional en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y para qué puestos o funciones concretas. Podrían apuntarse, al menos los siguientes: Secretarios Generales Técnicos, Director General de Servicios Jurídicos, Interventor General, Director General de Función Pública, Inspector General de Servicios, Presidentes o Directores de las entidades de Derecho público y de las empresas públicas.

VIII. TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD EN LA GESTIÓN PÚBLICA

1. Breve referencia al fundamento de la transparencia y la publicidad en la gestión pública

Suele afirmarse que la información es poder, pero la opacidad, la falta de transparencia, también es, indudablemente, otra forma de poder. Así, se ha dicho que la opacidad es bien la antesala de la corrupción, bien su manifestación o consecuencia; y, a la inversa, que la transparencia es una de las principales terapias o medidas preventivas contra la corrupción. Asimismo, partiendo de la definición, por Norberto BOBBIO, de la democracia como «*el gobierno del poder público en público*», Gregorio ARENA ha señalado que «*en nuestra sociedad, sobre todo estos últimos años, la transparencia y la democracia han devenido dos conceptos tan relacionados que no es posible citar uno sin pensar en el otro, de tal modo que parece obvio afirmar que no puede ejercerse una verdadera democracia sin transparencia y al revés*» (G. ARENA, 1993, p. 9).

La transparencia ha sido definida como «*el flujo de oportuna y fiable información económica, social y política, accesible a todos los implicados*», estimándose que para que la información pueda ser considerada transparente deben darse, al menos, estos cuatro requisitos: accesibilidad, relevancia, calidad y fiabilidad. Por otra parte, la transparencia, concretamente en el ámbito de la gestión pública, implica, o exige, entre otros, los siguientes valores o principios igualmente decisivos: participación ciudadana; libre acceso a la información pública; control de los poderes públicos; rendición de cuentas; y responsabilidad de los gestores públicos. Los dejamos aquí simplemente enunciados.

La cada vez más intensa demanda a los poderes públicos de una mayor transparencia en su gestión puede responder, simplificando mucho, a tres causas:

1ª.— La progresiva consolidación de los derechos fundamentales de las personas y de los nuevos derechos basados en los que han sido calificados principios rectores de la política social y económica (los denominados derechos de la tercera generación).

2ª.— El proceso de globalización, a escala mundial, que acerca tan fácilmente, y prácticamente en tiempo real, a las personas, pueblos y países, permitiendo el conocimiento y las comparaciones entre las diferentes situaciones sociales, económicas, políticas y culturales.

3ª.— Las nuevas tecnologías de la comunicación y de la información, fundamentalmente internet y la televisión, que han habilitado canales de relaciones difícilmente controlables por los poderes públicos.

La transparencia es hoy, sin duda alguna, uno de los valores más apreciados y exigidos en todos los ámbitos de la actividad política, económica o cultural, no sólo en el concreto ámbito de la gestión pública. Así, por poner sólo un significativo ejemplo reciente de nuestro país, se demandaba en España en la década de los 90' mayor transparencia respecto de algo tan etéreo como son los mercados financieros. Atendiendo a esa demanda, el Gobierno de España acordó en el año 2002 crear una Comisión especial de carácter técnico para el estudio de propuestas dirigidas a aumentar la transparencia y, consiguientemente, la seguridad de los mercados financieros, emitiéndose el correspondiente Informe en enero de 2003 (la citada Comisión, presidida por Enrique DE ALDAMA Y MIÑÓN, también tenía por objeto analizar la situación y grado de asunción del Código de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas, conocido como «Código Olivencia»). El capítulo segundo del Informe de enero de 2003 lleva el significativo título «El principio de transparencia y el deber de informar», afirmándose en el mismo que «*en los mercados financieros, la información es la piedra angular sobre la que descansa todo el sistema*», por lo que es preciso «*asegurar la correcta y necesaria transmisión de información de modo que cuantos participan en los mismos puedan formarse juicios fundados y razonables para sus decisiones (...), erigiéndose en principio fundamental el de la transparencia*» (p. 13 del Informe). Así, de acuerdo con la citada Comisión de expertos, en virtud de este principio de transparencia:

- a) Debe transmitirse al mercado toda la información relevante para los inversores.
- b) La información que se transmita debe ser correcta y veraz.
- c) La información debe transmitirse de forma simétrica y equitativa.
- d) La información debe ser transmitida en tiempo útil.

Si de un campo tan inasible y, en cierto modo, tan alejado de la gestión pública, como es el de los mercados financieros, pasamos a otro mucho más

«visible» y tangible, situado en el núcleo central de las políticas públicas, como es el de la contratación pública, observamos que la exigencia de transparencia y publicidad adquiere, si cabe, aun más relevancia, influenciada decisivamente por la normativa y la jurisprudencia de la Unión Europea. En este sentido, como señala José M.^a GIMENO FELIÚ, la transparencia en los procedimientos de licitación es uno de los principios comunitarios básicos para garantizar la objetividad y el respeto a la libre competencia en la contratación pública así como para velar por el cumplimiento del principio de no discriminación por causa de la nacionalidad. Así, «esta transparencia tiene por finalidad evitar el «secretismo» en la contratación —que favorece a las empresas nacionales—, contribuyendo decisivamente a facilitar la competencia efectiva en este mercado entre los distintos agentes económicos comunitarios, ya que permite la participación de todos estos en condiciones de igualdad» (J.M.^a GIMENO FELIÚ, 2006, p. 58).

En las presentes reflexiones vamos a limitarnos a hacer una referencia con algo más de detalle a dos normas legales recientes, especialmente significativas en esta materia en nuestra opinión: la Ley 4/2006, de 30 de junio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega, y la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

2. La Ley 4/2006, de 30 de junio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega

Un buen ejemplo de Administración pública presidida por el principio de la transparencia lo constituye la Ley 4/2006, de 30 de junio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega (Boletín Oficial del Estado núm. 198, de 19 de agosto de 2006), Ley sin duda pionera en nuestro país, y digna de ser tenida en consideración por los legisladores de las restantes Comunidades Autónomas.

El Preámbulo de la Ley gallega expone claramente las ideas que la inspiran, entre las que podemos destacar las siguientes:

- a) La participación de la ciudadanía en los asuntos públicos es hoy un elemento fundamental en el contexto de un nuevo modelo de gobierno caracterizado por la transparencia, la información y la asunción de responsabilidades.
- b) La cada vez más compleja actividad de la Administración pública, sujeta a transformaciones por la demanda de más prestaciones públicas y de mayor calidad, exige a su vez ofrecer a la ciudadanía mecanismos de control de la gestión pública a través de la transparencia

administrativa, configurada así como un fundamento esencial del sistema democrático moderno.

- c) La transparencia aparece, por tanto, como criterio orientador de la actividad de las Administraciones públicas para garantizar el cumplimiento de la legalidad, la eficacia y la eficiencia en la gestión de los recursos públicos, y para eliminar su imagen de opacidad e inaccesibilidad, que genera desconfianza en la ciudadanía.
- d) En definitiva, la transparencia permite hacer efectivo el derecho de los ciudadanos a conocer la actividad de la Administración pública, favorece el control de legalidad y oportunidad de las decisiones administrativas, y facilita que la sociedad asuma un papel activo en la vida administrativa.

La Ley gallega 4/2006, de 30 de junio, consta de 18 artículos, estructurados en tres Capítulos, rubricados, respectivamente, «ámbito y principios generales»; «transparencia en la actividad administrativa»; y «miembros del Gobierno y altos cargos de la Administración». Su ámbito de aplicación se extiende a todo el sector público de la Comunidad Autónoma de Galicia; esto es: Administración de la Comunidad Autónoma; organismos autónomos, sociedades públicas, fundaciones del sector público autonómico y demás entidades de derecho público vinculadas o dependientes de la Comunidad Autónoma; órganos con dotación diferenciada en los presupuestos de la Comunidad Autónoma que, careciendo de personalidad jurídica, no estén formalmente integrados en esa Administración; entes y empresas participadas mayoritariamente por la Xunta de Galicia en materia de personal y contratación; y concesionarios de servicios públicos de la Comunidad Autónoma de Galicia (artículo 1). De su contenido querríamos destacar las siguientes medidas, muy concretas, establecidas para impulsar y garantizar la transparencia en la actividad de la Administración pública:

1.^a— Transparencia en materia de contratos públicos.

El artículo 10, después de establecer en sus dos primeros apartados las exigencias de tratamiento igualitario y no discriminatorio a los operadores económicos y de publicidad de los anuncios de licitación en la página web del órgano de contratación con carácter complementario al anuncio en el diario oficial correspondiente, dispone en el apartado 3 que, una vez adjudicado el contrato público, cada órgano de contratación publicará en su página web la siguiente información:

- a) Los licitadores.
- b) Los criterios de selección y su valoración.
- c) El cuadro comparativo de las ofertas económicas.
- d) La puntuación obtenida por cada oferta, detallando la otorgada para cada uno de los criterios de valoración.

- e) *El resumen de la motivación de la valoración obtenida.*
- f) *El adjudicatario.*
- g) *En su caso, las modificaciones del contrato adjudicado que supongan un incremento igual o superior al 20% del precio final del contrato, y éste sea superior a 1.000.000 euros.»*

Por tanto, de acuerdo con esta ley, no es preciso, como sucede habitualmente, que un licitador se dirija al órgano de contratación para poder conocer todos esos datos de una licitación pública, sino que el órgano de contratación viene obligado por ley a dar publicidad de dicha información por medio de su página web, información que de esta manera pasa a ser de general conocimiento, no limitándose su acceso a los interesados en un concreto procedimiento de licitación. Ciertamente, se trata de un precepto que facilita sin ninguna duda un altísimo nivel de transparencia en la licitación pública; no olvidemos que dicho precepto se refiere a todas las contrataciones realizadas por todas las organizaciones y entes públicos de la Comunidad Autónoma, incluida su Administración institucional, y que afecta a todos los contratos públicos, incluyéndose también por tanto los contratos menores y los adjudicados mediante el procedimiento negociado sin publicidad. Aunque prevé este apartado 3 que no procederá la divulgación de información considerada confidencial (como los secretos técnicos o comerciales, u otros aspectos confidenciales de las ofertas), ni cuando dicha publicidad constituya un obstáculo para aplicar la legislación, sea contraria al interés público, perjudique intereses comerciales legítimos de los operadores económicos o pueda perjudicar la competencia leal entre ellos, entendemos que estas limitaciones serán objeto de una interpretación restrictiva, a tenor del espíritu de la ley, debiéndose en todo caso motivar la concurrencia de tales circunstancias. Finalmente, el apartado 5 establece que en los contratos adjudicados por concurso, la ponderación del precio como criterio de adjudicación no será inferior al 40 % de la puntuación máxima atribuible a las ofertas. En el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón no existe una normativa similar a la gallega, limitándose el sector público aragonés a la aplicación estricta de la todavía vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en materia de publicidad de las licitaciones. Como complemento de dicha publicidad, la Ley 18/2006, de 29 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2007, prevé en la Disposición Adicional Sexta, apartado 3.f), que «*el Gobierno de Aragón comunicará trimestralmente a la Comisión de Economía y Presupuestos de las Cortes de Aragón la relación de contratos menores y de contratos adjudicados por el procedimiento negociado, regulado en el artículo 73 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*». Con esta redacción (la rúbrica de la Disposición Adicional se refiere genéricamente a «información sobre gestión presupuestaria»), entendemos que la relación de contratos remitida a las Cor-

tes de Aragón debe incluir también los contratos suscritos por la Administración institucional de la Comunidad Autónoma; es decir, debe remitirse información de todo el sector público autonómico.

2ª.— Transparencia en materia de convenios de colaboración.

En esta materia, el artículo 11 de la Ley gallega 4/2006 prevé dos medios de publicidad. En primer lugar, en los meses de enero, mayo y septiembre de cada año se publicará en el «Diario Oficial de Galicia» una relación de los convenios de colaboración suscritos en el cuatrimestre anterior. En segundo lugar, esa misma información, con idéntica periodicidad, se difundirá en internet, manteniéndose disponible durante todo el ejercicio presupuestario, así como la referida al ejercicio inmediatamente anterior. De los convenios de colaboración se facilitará información sobre la motivación de esta figura y las razones que impidan la concurrencia de la oferta y excluyan la celebración de un contrato administrativo; y, en caso de que conlleven obligaciones económicas para la Hacienda autonómica, se indicarán con claridad su importe, el objeto del convenio y la persona o entidad destinataria de la prestación. La importancia de este mandato de transparencia en materia de convenios de colaboración debe destacarse, en nuestra opinión, en un doble sentido. Por un lado, insistimos nuevamente, se trata de un mandato legal dirigido a todo el sector público de la Comunidad Autónoma, incluida por tanto su Administración institucional; esto es, los convenios y acuerdos suscritos por las entidades de Derecho público y empresas públicas, serán también objeto de difusión y general conocimiento a través de los dos medios de publicidad previstos. Y, por otro lado, este artículo permite conocer públicamente todos los convenios y acuerdos celebrados por el sector público que impliquen gasto para la Hacienda Pública autonómica, incluidos aquellos alcanzados sin previa concurrencia competitiva al ser exceptuados de la regla general impuesta por la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. En la Comunidad Autónoma de Aragón tampoco existe una norma similar a este artículo 11 de la ley gallega, limitándose el Texto Refundido de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 1/2001, de 3 de julio, a prever la publicación en el Boletín Oficial de Aragón de los convenios de colaboración suscritos con la Administración General del Estado (artículo 45.7) y con otras Comunidades Autónomas (artículo 47.7).

3ª.— Transparencia en materia de actividad de fomento.

El apartado 4 del artículo 13 de la ley que comentamos establece la obligación de los organismos y entes a ella sujetos de publicar en su respectiva página web oficial la siguiente información relativa al otorgamiento de fondos públicos:

«1.º) Una relación actualizada de las líneas de ayudas o subvenciones que vayan a convocarse durante el ejercicio presupuestario, con indicación de los importes destinados a las mismas, su objetivo o finalidad y la descripción de los posibles beneficiarios.

2.º) El texto íntegro de la convocatoria de ayudas o subvenciones.

3.º) Las concesiones de dichas ayudas o subvenciones, dentro de los cinco días siguientes al de su notificación o publicación, indicando únicamente la relación de los beneficiarios, el importe de las ayudas y la identificación de la normativa reguladora.»

Es, quizá, esta la materia en la que puedan apreciarse algunas similitudes entre la Ley gallega 4/2006 y la normativa de la Comunidad Autónoma de Aragón. Así, en los últimos años, suele editarse un número monográfico del Boletín Oficial de Aragón que incluye gran parte de las convocatorias públicas de subvenciones y ayudas para el ejercicio siguiente de los distintos Departamentos y organismos autónomos, si bien no suele indicarse la partida presupuestaria prevista para cada línea de transferencia convocada, ni se incluyen convocatorias de posibles líneas de subvenciones y ayudas de entidades de Derecho público o de empresas públicas de la Comunidad Autónoma. Asimismo, la publicidad de las ayudas y subvenciones concedidas está prevista en el apartado 2 de la Disposición Adicional Sexta de la Ley 18/2006, de 29 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2007, que dispone que trimestralmente la Diputación General de Aragón, así como sus organismos públicos y empresas, publicarán en el Boletín Oficial de Aragón listados resumen de las subvenciones y ayudas que se concedan, indicándose programa, línea de subvención, nombre y domicilio del beneficiario, finalidad y cuantías, añadiéndose que cuando se trate de subvenciones y ayudas relacionadas con la creación de empleo se indicará, además, el número de empleados fijos de la empresa y la creación de empleos netos comprometidos como condición para la percepción de la ayuda o subvención.

Finalmente, el artículo 16 de la Ley gallega 4/2006, de 30 de junio, contempla una modalidad de control de la actividad del Gobierno autonómico por el Parlamento, consistente en la información previa a la Asamblea Legislativa de las personas propuestas para determinados cargos públicos, a fin de que la Cámara pueda disponer su comparecencia ante la Comisión correspondiente del Parlamento, la cual podrá examinar las candidaturas propuestas, formulando sus miembros las preguntas o solicitando las aclaraciones que estimen convenientes. La ley alude en concreto a los siguientes cargos: director general de la Compañía de Radio-Televisión de Galicia; presidente del Tribunal Gallego de Defensa de la Competencia; presidente del Consejo Económico y Social; presidente del Consejo de la Cultura Gallega; o presidentes de otros órganos que puedan establecerse por ley, y cuyo nombra-

miento sea realizado por el Gobierno gallego por un período de tiempo determinado.

La Ley 4/2006, de 30 de junio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega, representa, en nuestra opinión, un interesante y, por qué no decirlo, valiente avance en la lucha contra la opacidad, contra la falta de transparencia en las Administraciones públicas, regulación que debería completarse con normas relativas a la transparencia en materia de recursos humanos y ampliarse la información relacionada con la gestión presupuestaria (por ejemplo, gastos en atenciones protocolarias y representativas, o de divulgación y promoción). A la primera de estas materias, la de personal, nos referimos en el siguiente apartado.

3. La transparencia y la publicidad en el Estatuto Básico del Empleado Público

La transparencia y la publicidad son también dos de los valores o principios esenciales proclamados en el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril, el cual contiene numerosas referencias a ambos no sólo en su Exposición de Motivos sino también a lo largo del articulado. Así, se habla de transparencia y/o publicidad al referirse, entre otras, a las siguientes cuestiones:

- como fundamento de la actuación de las Administraciones públicas en materia de personal (artículo 1.3)
- como principios rectores en los procedimientos de acceso al empleo público y, en general, de selección de personal y provisión de puestos de trabajo (artículos 10.2, 55.2, 78.1, 80 y 81)
- con relación al número y condiciones retributivas del personal eventual (artículo 12.2)
- como requisito del procedimiento para la designación del personal directivo profesional (artículo 13.2)
- como criterio al que deberán adecuarse los sistemas de evaluación del desempeño de los empleados públicos (artículo 20.2)
- como principios a los que estará sujeta la negociación colectiva de condiciones de trabajo de los empleados públicos (artículo 33.1)
- como principio relativo a la actuación de los empleados públicos en el desempeño de sus funciones y tareas (artículo 52)
- con relación a la Oferta de empleo público (artículo 70.2)
- respecto de las relaciones de puestos de trabajo u otros instrumentos organizativos similares (artículo 74)

De las cuestiones citadas queremos referirnos fundamentalmente a la relativa a la transparencia y publicidad en los procedimientos de acceso al empleo público y, en general, de selección del personal en el sector público. La Comisión de Expertos para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público, presidida por Miguel SÁNCHEZ MORÓN, en el Informe emitido en abril de 2005, ya destacó, en el capítulo relativo al acceso al empleo público, la relevancia en esta materia de los principios de transparencia y publicidad, señalando que, junto a otros, son principios que *«deben presidir por entero y sin excepción alguna el acceso al empleo público»*, afirmando seguidamente que por «publicidad» se entiende *«la difusión efectiva de las convocatorias en unas condiciones que permitan su conocimiento por la totalidad de los candidatos potenciales»* (p. 91 del Informe); cabe añadir a esta noción de publicidad que la difusión debe hacerse no sólo de la convocatoria sino también de las bases que regirán el procedimiento selectivo. Respecto del principio de transparencia, Miguel SÁNCHEZ MORÓN señala que este principio, relativo más bien a la práctica del procedimiento de selección en todos sus trámites, reclama entre otras cosas *«que los criterios que se utilicen para la selección, incluso si no están pautados o baremados previamente, sean claros y conocidos. Exige también que sea diáfano el proceso de designación de los miembros del órgano de selección. Impone que todos puedan conocer los actos de trámite del procedimiento que les afecten directa o indirectamente. Requiere, en fin, que las decisiones sean suficientemente motivadas»* (M. SÁNCHEZ MORÓN, 2007, pp. 398 y 399). No hay que olvidar que tanto la correcta publicidad de una convocatoria, y de sus bases, para el acceso al empleo público como la transparencia de todo procedimiento selectivo en materia de personal, están directamente relacionados con la garantía del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, reconocido en el artículo 23.2 de la Constitución de 1978, para cuya tutela en cuanto tal derecho fundamental está previsto el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (artículo 53.2 CE); tratándose asimismo de una manifestación del principio de igualdad de oportunidades, esencial en un Estado social y democrático de Derecho. La transparencia y la publicidad, indudablemente, participan también del principio de seguridad jurídica, proclamado en el artículo 9.3 de nuestra Constitución.

Podemos plantearnos entonces cómo puede entenderse cumplida esta exigencia de publicidad de las convocatorias de acceso al empleo público y de sus bases, cuándo podemos considerar que se ha producido su «difusión efectiva» para todos los candidatos potenciales, y por ello, en consecuencia, cuándo es posible estimar que ha sido respetado el principio constitucional de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos. Y la respuesta, en nuestra opinión, es que los principios de publicidad y transparencia en materia de empleo público son legalmente respetados, quedan

realmente atendidos, garantizados, sólo cuando las convocatorias de acceso al empleo público y sus bases son publicadas en un Boletín o Diario Oficial; este es el único medio, en nuestro ordenamiento jurídico, que satisface plenamente el requisito de garantizar *«una difusión efectiva de las convocatorias en unas condiciones que permitan su conocimiento por la totalidad de los candidatos potenciales»*. El anuncio de una convocatoria en un medio de comunicación escrito, en un periódico, o incluso en la página web de una Administración pública, pueden servir de complemento del anuncio en un Boletín Oficial pero nunca sustituirlo. A estos efectos, debe recordarse lo dispuesto en el artículo 59.6.a) LRJAP-PAC, que establece que la publicación (se entiende en un Boletín Oficial, no en un periódico o en internet) sustituirá a la notificación *«cuando se trate de actos integrantes de un procedimiento selectivo»*; y aunque en este mismo apartado se permite la práctica de sucesivas publicaciones en medios de comunicación, claramente dispone que en todo caso la convocatoria del procedimiento de selección debe hacerse en Boletín Oficial.

En este sentido, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 3/2003, de 16 de enero (F.J. 10), afirma que el principio de publicidad es un principio *«básico del Ordenamiento jurídico que implica la exigencia de que las normas sean dadas a conocer públicamente mediante su inclusión en los boletines oficiales correspondientes»*, recogiendo seguidamente la doctrina ya establecida en la STC 179/1989, de 2 de noviembre (F.J. 3): *«esta garantía (de publicidad) aparece como consecuencia ineluctable de la proclamación de España como un Estado de Derecho, y se encuentra en íntima relación con el principio de seguridad jurídica consagrado en el mismo art. 9.3 CE, pues sólo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos, la posibilidad de éstos de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas en cuanto tales normas, mediante un instrumento de difusión general que dé fe de su existencia y contenido, por lo que resultarán evidentemente contrarias al principio de publicidad aquellas normas que fueran de imposible o muy difícil conocimiento»*.

Puede resultar conveniente, aunque sea brevemente y a meros efectos comparativos, aludir a la regulación de la publicidad en materia de contratación pública, la cual, insistimos una vez más, obliga igualmente a las entidades de Derecho público y a las empresas públicas, a toda la Administración institucional. El principio básico está recogido en el artículo 78.1 de la vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), que dispone que *«todos los procedimientos para la adjudicación de los contratos (...), se anunciarán en el Boletín Oficial del Estado»*; o, en su caso, en el respectivo Bole-

tín Oficial de una Comunidad Autónoma o entidad local, o en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas. De esta norma general se exceptúan únicamente los procedimientos negociados y los contratos menores. Como señala Catalina MIÑARRO BRUGAROLAS, «el principio de publicidad que consagra este precepto (...), es un presupuesto imprescindible para que sea posible promover la concurrencia», pues permite a cualquier potencial interesado en el procedimiento de contratación tener conocimiento del mismo y presentar ofertas en un plano de igualdad y competencia con otros interesados. Además, continúa afirmando dicha autora, «se trata de preservar y garantizar la transparencia que ha de presidir la actuación administrativa» (C. MIÑARRO BRUGAROLAS, 2002, p. 811). Dado que, como ya hemos señalado, tanto la claridad con que está redactado el artículo 78.1 LCAP como su aplicación inexcusable por las entidades de Derecho público y las empresas públicas, vienen determinadas en gran medida por la normativa y la jurisprudencia de la Unión Europea en materia de contratación pública, tendría su gracia (permítasenos esta expresión) que fuera el artículo 57 EBEP, que prevé el acceso al empleo público de nacionales de otros Estados en igualdad de condiciones que los españoles, el que impulsara un más claro pronunciamiento legislativo, en la línea del artículo 78.1 LCAP, o motivara una decidida jurisprudencia de nuestros Tribunales, para garantizar efectivamente la publicidad y la transparencia en materia de personal en nuestro ordenamiento jurídico.

En definitiva, si la transparencia y la publicidad de los procedimientos de contratación pública, los cuales deben convocarse obligatoriamente por medio de un Boletín o Diario Oficial, vienen exigidas por la Unión Europea con base en criterios de libre mercado para la consecución de un mercado único europeo, ¿cómo es posible admitir que a los procedimientos selectivos para el acceso al empleo público en entidades de Derecho público y empresas públicas, los cuales, de acuerdo con la Constitución de 1978, han de estar presididos por los principios de igualdad, mérito y capacidad, todavía hoy se les niegue en ocasiones las garantías de transparencia y publicidad? A este respecto, podemos citar la Sentencia del Tribunal Constitucional 52/1994, de 24 de febrero, cuando afirma: «Que la Administración actúe sometida al Derecho Mercantil o civil no la exonera de su deber de respetar el orden constitucional de competencias. Resulta indiferente que su actuación sea llevada a cabo a través de sus órganos y servicios encuadrados en su organización matriz, o que por el contrario sea realizada por entidades con personalidad jurídica propia, pero controladas y dirigidas por la Administración del Estado» (F.J. 5).

Por tanto, debemos reiterar lo señalado en el Informe de la Comisión de expertos para la elaboración del Estatuto Básico del Empleado Público, de 2005, con relación a los sistemas y procedimientos de selección de per-

sonal: «Debe quedar garantizado en todo caso y debidamente el principio de publicidad, considerándose nulas de pleno derecho las pruebas que no tengan posibilidad efectiva de conocer cualesquiera interesados en concurrir a ellas» (p. 243). Conocimiento efectivo de la convocatoria y de sus bases que, insistimos, sólo queda garantizado mediante su publicación en un Boletín Oficial, a tenor de lo dispuesto en el artículo 59.6.a) LRJAP-PAC. Exigencia ésta absolutamente ignorada, por ejemplo, en el anuncio publicado en las páginas color salmón de un periódico de Aragón, el domingo 25 de noviembre de 2007, insertado por una consultora de recursos humanos, en el que literalmente se indica: «Empresa pública de ámbito regional, precisa: ...» enunciando un total de cinco puestos de trabajo. Ni siquiera se especifica de qué empresa pública se trata.

Finalmente, querríamos concluir este punto con una muy breve mención a otras dos medidas concretas que, en el ámbito de la gestión pública, podrían facilitar y mejorar la transparencia y la publicidad en las Administraciones públicas, pudiendo utilizarse a estos efectos, en ambas propuestas, la respectiva página web oficial:

a) Relaciones de puestos de trabajo (RPT), u otros instrumentos organizativos similares. El artículo 74 EBEP prevé para todas las Administraciones públicas dichos instrumentos, los cuales serán públicos y contendrán, al menos, la denominación de los puestos de trabajo, los grupos de clasificación profesional, los cuerpos o escalas, los sistemas de provisión y las retribuciones complementarias. La Ley 7/2007 se refiere en este artículo a todas las Administraciones públicas, incluyendo también, por tanto, de acuerdo con el artículo 2.1 EBEP, a las entidades de Derecho público y a las entidades públicas empresariales. En el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón, actualmente es muy difícil, por no decir imposible, conocer las plantillas completas, y actualizadas, de las entidades de Derecho público y de las empresas públicas, de toda la Administración institucional.

b) Retribuciones o asistencias para los altos cargos por su participación en los órganos rectores o Consejos de Administración de las empresas con capital público. Por ejemplo, la Ley de las Cortes Generales 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, ha eliminado la percepción de estas remuneraciones entendiendo, según se afirma en su Preámbulo, que «esta medida supone una mejora en la transparencia del sistema retributivo de los altos cargos». En caso de optarse por la percepción de estas remuneraciones, deberían ser públicos los datos relativos a las mismas: qué altos cargos las perciben; cuáles son las cuantías percibidas; qué empresas con capital público, o entidades en general, abonan tales remuneraciones, etc.

En definitiva, como afirma Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, «se trata, ante todo, de devolver confianza a la ciudadanía; que los ciudadanos puedan confiar en las instituciones», dado que, en palabras de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA «es, justamente, la confianza del pueblo la esencia misma del sistema democrático».

IX. BIBLIOGRAFÍA

- ARANGUREN, J.L. LÓPEZ: *Ética*, Alianza Editorial, Madrid, 2005.
- ARENA, Gregorio: «Transparencia administrativa y democracia», en *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 37, 1993, pp. 9-20.
- ARENDRT, Hannah: *Eichmann en Jerusalén*, Debolsillo, Barcelona, 2004.
- BAENA DEL ALCÁZAR, Mariano: *Manual de Ciencia de la Administración*, Editorial Síntesis, S.A., 2005.
- CAMPS, Victoria: *Virtudes públicas*, Espasa Calpe, Madrid, 1990.
- CAMPS, Victoria y GINER, Salvador: *Manual de civismo*, Ariel, Barcelona, 1998.
- CAMPS, Victoria y CORTINA, Adela, «Éticas aplicadas», en vol. col. dirigido por GÓMEZ, Carlos y MUGUERZA, Javier, *La aventura de la moralidad (Paradigmas, fronteras y problemas de la ética)*, Alianza Editorial, Madrid, 2007.
- CORTINA, Adela: *La ética de la sociedad civil*, Anaya, Madrid, 1994.
- *Ciudadanos del mundo. Hacia una teoría de la ciudadanía*, Alianza Editorial, Madrid, 1997.
- *Hasta un pueblo de demonios. Ética pública y sociedad*, Taurus, Madrid, 1998.
- «Capital ético», *El País*, 28 de abril de 2006.
- «Profesionalidad», en el libro *Democracia y virtudes cívicas*, coord. por Pedro CEREZO GALÁN, 2005, pp. 361-382.
- DESDENTADO DAROCA, Eva: *La crisis de identidad del Derecho Administrativo: privatización, huida de la regulación pública y Administraciones independientes*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- ECHEBARRÍA ARIZNABARRETA, Koldo: «Capital social, cultura organizativa y transversalidad en la gestión pública», en *VI Congreso Internacional del CLAD sobre Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Buenos Aires, 2001.
- EIGEN, Peter: *Las redes de la corrupción. La sociedad civil contra los abusos del poder*, Planeta, Barcelona, 2004.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: *Democracia, jueces y control de la Administración*, 5ª edición ampliada, Civitas, Madrid, 2000.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón: *Curso de Derecho Administrativo I*, 13ª edición, Editorial Aranzadi, 2006.
- GARCÍA MEXÍA, Pablo: «La ética pública. Perspectivas actuales», en *Revista de Estudios Políticos*, nº 114, octubre-diciembre 2001.
- GARRIDO LÓPEZ, Carlos: «El Justicia de Aragón», en vol. col. dirigido por EMBID IRUJO, Antonio, *Derecho Público Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2005.
- GIMENO FELIÚ, José M^º: *La nueva contratación pública europea y su incidencia en la legislación española*, Editorial Aranzadi, S.A., 2006.
- GINER, Salvador: *Carta sobre la democracia*, Ariel, Barcelona, 1996.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: *La ética en la Administración pública*, Cuadernos Civitas, 2ª edición, 2000.
- HERNÁNDEZ DE LA TORRE Y GARCÍA, José María: «Algunas consideraciones sobre la función pública directiva», en esta REVISTA, nº 30, 2007, pp. 423-441.
- INFORME de la Comisión de expertos para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público, presidida por Miguel SÁNCHEZ MORÓN, INAP, abril, 2005.
- INFORME de la Comisión especial para el fomento de la transparencia y la seguridad en los mercados financieros y las sociedades cotizadas, presidida por Enrique DE ALDAMA Y MIÑÓN, enero, 2003.
- INFORME NOLAN. Normas de conducta para la Vida Pública. *Documentos INAP* nº 9, octubre, 1996.
- IZQUIERDO, Agustín: «Ética y administración», en vol. col. dirigido por BAÑÓN, Rafael y CARRILLO, Ernesto, *La nueva Administración Pública*, Alianza Editorial, Madrid, 1997.
- LONGO, Francisco: «Servicio civil y ética pública», en *IX Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración*, Madrid, 2004.
- MARINA, José Antonio: *Anatomía del miedo. Un tratado de la valentía*, Anagrama, Barcelona, 2006.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo: «Pervivencias del 'spoils system' en la España actual», en *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, nº 4, 1992, pp. 31-60.
- «Reflexiones de urgencia sobre el 'Informe Nolan'», en esta REVISTA, nº 11, 1997, pp. 149-164.

- *Mérito o botín y otros retos jurídicos de la democracia*, Aranzadi, 2000.
- MARTÍNEZ LEGORRETA, Omar: «El servicio civil en la China imperial», en *Economía, Sociedad y Territorio*, mayo-agosto 2005, vol. V, nº 018, pp. 411-453.
- MIÑARRO BRUGAROLAS, Catalina: en vol. col. *Comentarios a la Legislación de Contratos de las Administraciones Públicas*, coordinado por Emilio JIMÉNEZ APARICIO, Editorial Aranzadi, S.A., 2002.
- MUGUERZA, Javier, «Ética pública, derechos humanos y cosmopolitismo», en vol. col. dirigido por GÓMEZ, Carlos y MUGUERZA, Javier, *La aventura de la moralidad (Paradigmas, fronteras y problemas de la ética)*, Alianza Editorial, Madrid, 2007.
- NIETO, Alejandro: *Corrupción en la España democrática*, Ariel, Barcelona, 1997.
- ORDÓÑEZ SOLÍS, David: «El derecho de información del ciudadano, la protección de datos personales y la transparencia de la Administración», en *Revista del Poder Judicial*, nº 73, 2004, pp. 11-61.
- SÁINZ MORENO, Fernando: «Ética pública positiva», en vol. col. dirigido por SÁINZ MORENO, Fernando, *Estudios para la reforma de la Administración Pública*, INAP, Madrid, 2004.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel: en vol. col. *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, dirigido por Miguel SÁNCHEZ MORÓN, Editorial Lex Nova, S.A., 2007.
- SOSA WAGNER, Francisco y SOSA MAYOR, Igor: *El Estado fragmentado. Modelo austro-húngaro y brote de naciones en España*, Editorial Trotta, S.A., 2006.
- VACAS GARCÍA-ALÓS, Luis: «La ética pública y el control jurisdiccional de la actuación administrativa», en *Boletín de información del Ministerio de Justicia*, Año 57, nº 1934, 2003, pp. 235-262.
- VILLORIA MENDIETA, Manuel: *Ética pública y corrupción: Curso de ética administrativa*, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 2000.
- «La ética de los empleados públicos», Ponencia del Seminario *Nuevas perspectivas de la función pública española. El Estatuto Básico del Empleado Público*, UIMP, Santander, 2006.
- ZORRILLA RUIZ, Manuel María: «Aproximaciones al concepto de interés general», en *Revista de la Universidad de Deusto*, Vol. 50, nº 1, 2002, pp. 201-228.