

RESPONSABILIDAD SOCIAL Y ÉTICA “PÚBLICAS” Y RELACIÓN LABORAL DE EMPLEO PÚBLICO.

YOLANDA SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA*

1. LOS INTERESES DE (Y EN) LAS ORGANIZACIONES. CONVERGENCIA ENTRE LA EMPRESA PRIVADA Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

El estudio que ofrecemos tiene como objetivo analizar desde una perspectiva jurídica el efecto de la integración de un fenómeno de múltiples connotaciones, la Responsabilidad Social en la gestión de los servicios que tiene encomendados la Administración Pública y, en particular, en la dirección y control de quienes, por su cuenta y bajo su dependencia, es decir sus empleados, desarrollan las funciones para la consecución de aquéllos. Fenómeno conectado a la Ética Empresarial y ambos utilizados como criterios de modulación de múltiples aspectos del empleo público, entre ellos, el que refiere a los “deberes, principios éticos o principios de conducta” que el Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, (en adelante, EBEP) establece o lista para todos los empleados públicos

Por ello aquí sólo contemplaremos la Administración Pública en su vertiente subjetiva, es decir, como Organización a la que es imputable un conjunto de actividades de distinta naturaleza¹ y, en particular, su consideración de persona jurídica, sujeto de una relación jurídica múltiple, con los ciudadanos a los que sirve y con los empleados a su servicio y, en este caso, en su condición de “empleadora”, ya sea en sentido estricto jurídico-laboral o amplio, comprensivo también de la relación de empleo público al margen del contrato de trabajo, esto es, funcionarial.

De otro lado, conviene advertirlo, la expresión “Administración Pública” se utiliza en este trabajo en singular porque, si bien en nuestro Derecho positivo se parte de la existencia de una pluralidad de las Administraciones Públicas, a los efectos aquí perseguidos pretendemos dotarle de un carácter global, omnicomprendivo de todas ellas. SE utiliza, en definitiva, el concepto amplio que otorga el EBEP (Estatuto Básico del Empleado Público, Ley 7/2007, de 12 de Abril), comprendiendo (art.2º) a la Administración General del Estado, a las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla, a las Administraciones de las Entidades Locales, los Organismos Públicos, Agencias y demás Entidades de derecho

* -Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad Complutense

¹ -CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J.L.: “Administración Pública”, en *Enciclopedia Jurídica Básica* (Dtor.. Montoya Melgar, A.), Edit.Civitas, 1995, pág.337

público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas y a las Universidades Públicas.

1.1.El “interés general” y los principios de actuación de la Administración Pública

Tras esas primeras consideraciones, se ha de comenzar recordando el mandato constitucional que exige a la Administración Pública servir a los “intereses generales” (CE, art.103.1).

Si éste, el interés general, se entiende sinónimo de “interés social”, “bien común” e “interés público”², resulta que es un concepto jurídico indeterminado, no definido ni precisado en el texto constitucional, que ha de interpretarse según el contexto social y económico. De tal manera que corresponde a los poderes públicos valorar los intereses que emanan de la sociedad y publicar los que hayan de ser tutelados por la Administración Pública y, en definitiva, determinar la prevalencia de unos intereses sobre otros. Porque, como ha afirmado la doctrina, es el interés de la comunidad el que el poder público asume como propio, prestándole sus medios públicos de gestión y tutela, definiendo los intereses generales como “intereses sociales publicados”³

Ejemplo actual de interés general, a tutelar y garantizar por la Administración Pública, es el que los poderes públicos han definido como “*Economía Sostenible*”, entendida legalmente como patrón de crecimiento que concilie el desarrollo económico, social y ambiental en una economía productiva y competitiva, que favorezca el empleo de calidad, la igualdad de oportunidades y la cohesión social y que garantice el respeto ambiental y el uso racional de los recursos naturales, de forma que permita satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras (art.2º de la Ley de Economía Sostenible, en adelante, LES⁴).

Desarrollo sostenible que requiere de una acción de los poderes públicos y, en particular, de una actuación de las distintas Administraciones Públicas guiada por los que el legislador considera principios básicos de la Economía Sostenible, entre otros, estabilidad de sus finanzas y racionalización, es decir, simplificación y sostenibilidad de la estructura administrativa y de acceso directo de los ciudadanos a los servicios y

² -NIETO, A.: “La Administración sirve con objetividad los intereses generales”, en AA.VV: *Estudios sobre la Constitución en Homenaje a García de Enterría*, Madrid, Edit.Civitas, 1991, pág.2186; vid. también SAINZ MORENO, F.: *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad*; Edit.Civitas, Madrid, 1976

³ -SÁNCHEZ MORÓN, M.: “Interés general”, en EJB, pág.3659.

⁴ -Ley 2/2011, de 4 de marzo. BOE de 5 de marzo de 2011

prestaciones públicas, garantizando una actuación *ética, eficaz, eficiente y transparente* (art.3º LES).

Principios de actuación que, siguiendo el que puede considerarse patrón o modelo en nuestro ordenamiento jurídico, no son definidos o concretados en la ley y cuya puesta en práctica requerirá responden a éstas u otras parecidas cuestiones ¿qué se entiende por actuación eficaz, eficiente y transparente de las Administraciones Públicas?; ¿qué criterios de sostenibilidad y simplificación de la estructura administrativa son adecuados para que su actuación pueda ser definida de ese modo?; y, sin intentar agorar las dudas, pero sí con expresión de una esencial a los objetivos de este estudio ¿cómo se pueden concretar esos principios en la organización del trabajo prestado para las Administraciones Públicas, cómo se expresan en la relación de empleo público y, en fin, en qué deberes legales, exigibles jurídicamente, de los sujetos de la relación de empleo público se manifiestan?.

La “Economía Sostenible”, utilizada aquí como ejemplo legal de interés social publicado, permite una aproximación hacia un planteamiento general, a saber, el que deriva de los principios constitucionales que informan la actuación de la Administración Pública y que, en gran medida, pudieran condicionar la relación de empleo público. En este sentido, contemplada la Administración Pública como organización instrumental al servicio de los intereses generales, son varios los principios constitucionales que informan su actuación, entendidos como mandato para la misma, entre ellos, el de *legalidad, objetividad y eficacia* (CE, art.103.1).

Principios que, aunque no constituyan título jurídico suficiente para crear ningún tipo de obligación ni, por tanto, para otorgar derechos subjetivos típicos o activos porque no definen previamente el contenido de la obligación, sí “imponen un deber genérico de carácter negativo que prohíbe actuar en contra del valor por él consagrado”⁵, “participan de la fuerza normativa de la Constitución”⁶ y, en gran medida, como veremos, son el fundamento de los deberes legales que se imponen al personal al servicio de la Administración Pública.

Salvo el primero, el de legalidad, que no es otra cosa que la actuación conforme a la Ley y al Derecho, al ordenamiento jurídico en su conjunto en lo que refiere a su actuación hacia terceros (los ciudadanos) y a su actuación hacia sus empleados, los dos restantes, objetividad y eficacia, adolecen de un significado preciso y concreto porque la CE no los define y, con carácter específico, en relación con el de eficacia se debatió en el iter constituyente su inclusión, proponiéndose en diversas enmiendas su supresión, y queriéndose restar importancia por un sector de la doctrina, ya hace tiempo que, como veremos, se ha revitalizado y hoy en día, no sólo no se ha suprimido, sino que estudios, documentos e informes sobre criterios de actuación de las Administraciones Públicas, y

⁵ -BELADIEZ ROJO, M.: *Los principios jurídicos*; Edit.Civitas, Madrid, 2010, pág. 114

⁶ -Expresa ARAGÓN REYES, M. que “los principios constitucionales ocupan en las fuentes formales del Derecho el lugar de la Constitución, simplemente porque son Constitución”, en *Constitución y Democracia*, Edit.Tecnos, 1989, pág.82

reiterado por el legislador, se mantiene como principio básico de (y en) la Administración Pública en el contexto de la “Economía Sostenible”.

Por lo que respecta al principio de *objetividad*, son varias las acepciones que cabe atribuir al término. Por un lado, puede entenderse como “cualidad de adecuación de la Administración Pública a su objeto, a los fines que la justifican”, asimilándose al de “buena administración, es decir, con la exigencia de una actuación administrativa bien fundada en el conocimiento de los hechos, en el Derecho vigente y en los objetivos que se propone alcanzar”⁷. De otro, y parece como posición mayoritaria en la doctrina administrativista⁸, se identifica con el principio de igualdad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y refiere a la actuación neutral desde el punto de vista político y económico e imparcial de la Administración Pública.

Aquella, la objetividad, está relacionada con la eficacia en tanto se conciba ésta como aptitud para la efectiva consecución de objetivos prefijados⁹. Dado que se trata de un principio sumamente genérico y relativamente indeterminado, que, no obstante, tiene carácter vinculante, requiere, como ha expresado el TC, de una tarea de concreción por los poderes públicos, pues su previsión constitucional entraña una remisión a la decisión del legislador “respecto de las normas, medios e instrumentos que se concrete la consagración de la eficacia” (STC 22/1984, de 17 de febrero¹⁰), que se proyectará en todas las que pudieran considerarse como manifestaciones jurídicas del mismo y, en particular, en las que confluyen en su esfera interna, esto es, en la capacidad de autoorganización de la Administración Pública, en la organización de sus recursos económicos y humanos.

En ésta, como en otras tareas, se ha expresado que el principio exige (y ésta es la aptitud que debe pedirse a la Administración) *optimizar* la relación entre los recursos y los fines u objetivos y la *racionalización* de la gestión o, lo que es lo mismo, la consecución más intensa o más *rápida* de los objetivos con el mismo coste o en la *reducción* de éste con mantenimiento del nivel de cumplimiento de los fines¹¹, obteniendo, se dice, el máximo grado de *utilidad* o de *rendimiento* en los resultados concretos a alcanzar¹², sin menoscabar los derechos fundamentales de la persona o los valores superiores del ordenamiento jurídico, entre ellos, el de igualdad.

⁷ -SAINZ MORENO, F.: “Objetividad”, en *EJB*, pág.4491

⁸ -Vid., al respecto, LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *La relación laboral especial de empleo público*, Edit.Civitas, Madrid, 2009, pág.120,

⁹ -Esta noción en LAVILLA RUBIRA, J.J.: “Eficacia”, en *EJB*, pág.2624. Vid., también PAREJO ALFONSO, L.: “La eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración Pública”, *D.A.*, num.218-219, pág.19 y 20; del mismo autor, *Eficacia y Administración*. Tres estudios, MAP, 1995

¹⁰ -Cfr. otras sentencias del TC, entre ellas, SSTC 27/1987, de 27 de febrero, 178/1989, de 2 de noviembre, 42/1990, de 15 de marzo, 41/1991, de 28 de febrero

¹¹ -LAVILLA RUBIRA, J.J.: op.ult.cit., pág. 2624

¹² -CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J.L.: op.ult.cit., pág.338. Vid., también, PAREJO ALFONSO, L.. La eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración Pública, *D.A.*, núm.218-219, 1989, para quien la Administración Pública debe procurar siempre la obtención del resultado pretendido con un mínimo de recursos, pero siempre que dicha regla no se degrade a la condición de ser una máxima de simple ahorro

El nexo de conexión entre uno y otro principio, el de objetividad y el de eficacia está en los objetivos y fines a los que sirve la actuación de la Administración Pública. Se cierra así el círculo conectando esos principios a los “intereses generales” y, en consecuencia, el grado de eficacia dependerá de la precisión en la determinación normativa del interés general.

1.2. Organización y gestión “eficiente” del empleo público en el modelo económico de desarrollo sostenible.

Decíamos que los principios constitucionales informan la actuación ad extra y ad intra de la Administración Pública o, lo que es lo mismo, en lo que refiere a esa segunda esfera, son un mandato dirigido a aquella para que actúe conforme a los mismos en tanto que organización por cuenta de la que, y bajo su dirección, prestan servicios los denominados empleados públicos. Lo que quiere decir que esos principios trascienden también a la organización y dirección de la prestación de servicios de su personal. En efecto, si la Administración ha de actuar con objetividad, eficacia y con respeto a la legalidad vigente, en aras a la consecución del interés general o público, deberá adecuarse a ellos también en la planificación, organización y dirección de sus recursos humanos, en la organización de su personal, lo que exige la publicación y concreción de esos principios jurídicos, la definición por los poderes públicos (primeramente, por el legislador) de la prestación mutua, delimitando el contenido y alcance de la misma; o, lo que es lo mismo, definiendo los derechos y deberes que conciernen a uno y otro de los sujetos de la relación jurídica de empleo público, a la Administración Pública en tanto que “empleadora” y a sus empleados, cualesquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica que los une a aquélla, laboral, funcionarial o estatutaria.

Desde esta perspectiva, respecto de la gestión de los recursos humanos de la Administración Pública, en su consideración de empleadora, se ha de indagar si la organización, planificación y coordinación de sus recursos humanos difiere y, si así fuera, en qué sentido de la propia de una empresa privada y ello en el contexto de los debates, ya no tan modernos, sobre la Administración Pública, entre ellos, los que refieren a las “nuevas” formas de actuación administrativa, a la relación de la Administración con los ciudadanos y, en particular, a la posición de supremacía de aquella sobre éstos, y por último a la estructura organizativa de la misma¹³.

En una primera aproximación a la cuestión planteada podría argumentarse que la organización y gestión de los recursos humanos en una y otra organización es diferente¹⁴ porque el trabajo de las personas que prestan servicios por cuenta ajena es un

¹³ -Vid., al respecto, CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J.L.: op.ult.cit., pág.339

¹⁴ -E incluso, podría afirmarse, que en ésta, en la Administración Pública, es más difícil. Vid, al respecto, DE SADE PÉREZ-BEDMAR, M.: *Empleo y prestación de servicios en la administración pública*, Edit.Lex Nova, Valladolid, 2006, pág178 y ss, 201 y 204

factor que contribuye al logro de objetivos distintos. Consecución del “interés particular” del empresario en el sector privado, que, en el marco de una economía de mercado, se refleja en la rentabilidad económica, en la maximización a corto plazo del valor de la empresa para su propietario y, por el contrario, el de la consecución del interés general a través de la satisfacción del servicio público que presta la Administración Pública. A estos diferentes objetivos responden principios diferentes, economía de mercado, libertad de empresa, eficacia económica (vid,CE, art. 38) y los de objetividad y eficacia para la Administración Pública, que se reflejan en la política de personal de sus respectivas organizaciones¹⁵.

Pero estas diferencias entre la empresa privada y la Administración Pública en lo que refiere a objetivos y concepción del empleo ya hace tiempo que comienzan a diluirse, percibiéndose elementos o rasgos de confluencia entre el modelo tradicional monista de empresa privada y el modelo de Administración Pública en el marco del Estado Social y la opción constitucional por una economía de mercado y ahora con el que se ha convenido en denominar “*modelo económico de desarrollo sostenible*”¹⁶, en su triple dimensión económica, social y medioambiental, en el que el legislador ha decidido implicar de forma activa tanto a empresas privadas como a las Administraciones Públicas. Se expresa que este modelo requiere de un desarrollo sostenible en tanto que económicamente más sólido, asentado en la mejora de la competitividad, en la innovación y en la formación; medioambientalmente, que haga de la imprescindible gestión racional de los recursos naturales también una oportunidad para impulsar nuevas actividades y nuevos empleos; y socialmente, en tanto que promotor y garante de la igualdad de oportunidades y de la cohesión social¹⁷.

Como hemos avanzado en páginas anteriores, se reitera ahora por el legislador, como uno de los principios básicos de la actuación de la Administración (junto a la equidad y la transparencia), que ésta ha de realizar *cumplidamente* la función para la que está destinada, buscando la eficiencia de los medios utilizados para lograr el objetivo prefijado a través, entre otros, de la gestión más eficaz del empleo público. Aunque es cierto, la eficacia y la eficiencia de la Administración Pública no parece que hayan de medirse en términos económicos absolutos (es decir, cumpliendo escrupulosamente los requerimientos del mercado a través de la consecución del máximo beneficio económico) sino, como expresa el EBEP, art.69, en el sentido que la planificación de sus recursos humanos contribuya realmente a la consecución de la mejor, más rentable, utilización de los recursos económicos disponibles (lo que ahora expresa la LES,art.3º como estabilidad financiera, estabilidad de las finanzas públicas) mediante la dimensión adecuada de sus efectivos, su mejor distribución, formación,

¹⁵ -En la doctrina laboralista se sigue afirmando que la prestación laboral del trabajador es una obligación dirigida a la obtención del objetivo empresarial, a la satisfacción del interés económico del empleador (MARTINEZ BARROSO, Mª.R.: “Obligaciones del trabajador en la relación de trabajo”, en SEMPERE NAVARRO (Dtor.) y CHARRO BAENA, P. (Coord): *El contrato de Trabajo*, Volumen I, Edit.Aranzadi, 2010, pág.568

¹⁶ -Vid., al respecto, Preámbulo del Proyecto de Ley de Economía Social

¹⁷ -Vid., Preámbulo de la LES (Ley de Economía Sostenible)

promoción profesional y movilidad (lo que ahora se expresa en la LES, art.3º, como “simplificación y sostenibilidad” de la estructura administrativa). Hasta tal punto que se le insta cada vez con más frecuencia a que los servicios que presta sean óptimos, útiles, “eficaces” aunque para ello sea necesario implantar fórmulas organizativas similares a las de Derecho Privado (con, se dice, técnicas extrañas a planteamientos iuspublicistas) e, incluso, a veces proponiendo la equiparación de la organización de los servicios públicos a la propia de la empresa privada¹⁸, sin olvidar, no obstante, que la medida de la eficacia de la Administración Pública no puede eludir el resultado que le es propio, a saber, el de la consecución del “beneficio social”¹⁹. Lo que, en definitiva, exige ponderar, equilibrar, también en la organización de sus medios personales, el uso de técnicas importadas del Derecho Privado, del Derecho del Trabajo, con el mantenimiento de las peculiaridades del empleo público en tanto que medio para conseguir la satisfacción del interés general.

Pero resulta que también la concepción de la empresa privada hace años que ha comenzado a ser replanteada. Hace tiempo que el modelo de empresa privada se ha “repensado”, como expresan al menos, tres teorías, la de la ética empresarial²⁰, la de la responsabilidad social empresarial²¹ y la de la empresa como coalición de intereses plurales o teoría pluralista empresarial²², adoptadas desde muy diferentes ámbitos, sociología, economía, psicología, filosofía, recursos humanos y, por supuesto, Derecho. Y en este ámbito, confluyendo al respecto diferentes áreas de la ciencia del Derecho, entre ellas, la del Derecho del Trabajo, exigiéndose al jurista y en especial al jurista del trabajo conocer estas tendencias para precisar los límites de los deberes básicos de los

¹⁸ -ORTEGA ÁLVAREZ, L.: *Los derechos sindicales de los funcionarios públicos*; Madrid, 1983, pág.46. Y ello aunque el propio autor reconozca que en la actuación de la Administración Pública no puede aplicarse mutatis mutandi “el concepto empresarial de productividad”, ORTEGA ÁLVAREZ, L.: “Función Pública”, EJB, cit., pág. 3182

¹⁹ -Reitera que éste es el objetivo principal de la actuación de la Administración Pública y que el mismo no puede desconocerse en la política de personal a su servicio, DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M.: *Empleo y prestación....cit.*, págs. 146-151, 156, 181. Expresa la autora: “La Administración Pública no puede comportarse en materia de personal como una empresa privada, no puede atender, como criterios de medición de la eficacia de sus actuaciones, exclusivamente a parámetros de corte economicista, no debe olvidar cuál es raíz última y el sentido de su papel, constitucionalmente atribuido. El sistema regulador del régimen jurídico del personal se encuentra fuertemente conectado a todo este discurrir” (pág.156)

²⁰ -Más allá de una teoría filosófica, la ética empresarial, *Business Ethics*, es una disciplina específica y autónoma cuyos orígenes se remontan a los años 70 del Siglo pasado en Estados Unidos. Sobre la misma, vid., entre otros, CORTINA, A.: *Ética de la Empresa*, 6ª edic., 2003, Edit.Trotta, Madrid.

²¹ -Sus precedentes se remontan a los años veinte del siglo pasado, se comienza a utilizar el término a finales de la década de los cincuenta y principios de los sesenta y a partir de la década de los setenta comienza a utilizarse como elemento que ha de incorporarse a los procesos de planificación estratégica de cada empresa.

²² -Con fundamento en normas y propuestas legislativas de los años 70 del Siglo pasado. Vid., al respecto, ESTEBAN VELASCO, G.: “Interés social, buen gobierno y responsabilidad social corporativa (algunas consideraciones desde una perspectiva jurídico-societaria”, en AAVV: *Responsabilidad Social Corporativa. Aspectos jurídico-económicos*, Univ.Jaume I, Castellón, 2005, pág.30

sujetos en la relación laboral, entre ellos, el de buena fe, en un sistema económico de mercado y en un sistema democrático de relaciones laborales. La ética empresarial, la Responsabilidad social empresarial (en adelante, RSE) y la teoría pluralista pueden obligar a replantear el contenido y límites de las obligaciones recíprocas de los sujetos de la relación laboral.

Al margen de la teoría jurídico-mercantil pluralista empresarial, la ética empresarial y la Responsabilidad Social Empresarial (en adelante, RSE), ambas de origen no jurídico, sino filosófico, sociológico y/o económico, pero con indudable repercusión en el ámbito del Derecho, a veces se confunden o se explican como relación de género a especie. Así, unas veces se dice que la RSE es una de las dimensiones de la Ética de los negocios o de la Ética empresarial²³; otras, se dice que ésta, la ética, es una de las cuatro dimensiones de la RSE, en concreto de la que puede denominarse responsabilidad ética, relacionada con las expectativas que los accionistas, trabajadores, clientes y sociedad en general tienen respecto del comportamiento de la empresa según su consideración de lo que es justo y según sus principios morales²⁴.

Si integramos estas teorías, resulta que, más o menos, se traducirían en exigir a la empresa privada (al empresario) que asuma y aplique en su gestión interna y externa los valores y normas compartidos por una sociedad pluralista, la que se denomina “ética cívica”, basada en la igualdad, solidaridad, libertad, diálogo y respeto activo o tolerancia²⁵. Que integre la responsabilidad social como inversión estratégica en el núcleo de su estrategia empresarial, sus instrumentos de gestión y sus actividades²⁶. Y, en fin, que, sin despreciar el objetivo de maximizar el valor de la empresa para sus propietarios (interés social según las teorías monistas de la empresa, esto es interés social como interés común de los socios), se tenga en cuenta su dimensión de “institución social” en el sentido de que hayan de valorarse otros intereses que se relacionan con la empresa²⁷, lo que se expresa por los juristas con el término, propio de la teoría de la RS, *stakeholders*, o grupos de interés, distinguiendo entre internos (los propios trabajadores) y externos (clientes, consumidores, ciudadanos, sociedad). Y ello, sencillamente, porque el valor de las empresas para sus propietarios no es incompatible, se expresa, con las exigencias del Estado Social.

²³ -Vid., en este sentido, LOZANO AGUILAR, J.F.: *Códigos Éticos para el mundo empresarial*; Edit. Trotta, Madrid, 2004, pág.31; también CORTINA, A.: “La responsabilidad social corporativa y la ética empresarial”, en *Mitos y realidades de la RSC en España. Un enfoque interdisciplinar*, Edit. Thomson-Cívitas, Navarra, 2006

²⁴ -En la conocida definición de RSE propuesta por CARROLL: *Business and Society. Ethics and Stakeholder Management*, South-Western Publishing, Cincinnati, Ohio, EEUU, 1993, pág.34, que distingue una responsabilidad económica, responsabilidad legal, responsabilidad ética y responsabilidad filantrópica.

²⁵ -En el concepto propuesto por CORTINA, A.: *op.ult. cit.*, pág.89 y asumido por LOZANO AGUILAR, J.F.: *op.ult.cit.*, pág.57-58

²⁶ -Tal como expresa el punto octavo del Libro Verde de la Comisión Europea “Fomentar un Marco Europeo para la Responsabilidad Social de las Empresas”, Bruselas, 2001, COM (2001)

²⁷ -ESTEBAN VELASCO, G.: *op.ult. cit.*, pág.40

Dimensión institucional de la empresa que exige valorar eficazmente la integración en su organización interna y externa de los aspectos relacionados con el bien social o el bien público que, conviene precisarlo, no se circunscribe a las organizaciones a las que cabe definir como de “economía social”²⁸, sino a todas las empresas, incluidas aquéllas constituidas con una finalidad o ánimo de lucro.

Este replanteamiento de la finalidad y objetivos de la empresa privada converge en gran medida (o, cuando menos, se acerca) con el interés que se dice propio de la Administración Pública, exigiéndose también a ésta, y tal vez con mayor fundamento porque a ella corresponde constitucionalmente servir al interés general o público, que tenga una actuación ética y socialmente responsable. Se incluye a ambas, como apuntan estudios doctrinales, informes y documentos, bajo la expresión ORGANIZACIONES, con la finalidad de, al margen de sus propias peculiaridades, definir las como sujetos comprometidos con y promotores de la ética y de la responsabilidad social. Lo que cabría expresar como RS y Ética de la empresa y de la Administración Pública, entendida como compromiso por ser y presentarse ante sus grupos de interés como organizaciones éticas y socialmente responsables; y RS y Ética en la empresa y en la Administración Pública, en el sentido de extender hacia sus empleados ese compromiso de tal manera que éstos se definen como medios o instrumentos para conseguir que su ética y su RS se proyecte hacia los terceros con los que se relacionan, en particular, con los ciudadanos, con la sociedad.

La Ética y la RS se traducen en la adopción de conductas, comportamientos o reglas materializados y publicitados en los que se han convenido en denominar “Códigos”, ya sean Códigos de Conducta, Códigos Éticos, Códigos de Buenas Prácticas o Códigos de Buen Gobierno, entre otras varias acepciones al uso.

Estos Códigos (en adelante, CDC) pueden entenderse, en una primera aproximación, como el conjunto de principios y reglas de comportamiento autoimpuestos para adecuar la actividad (interna y externa) de la organización pública y de la privada al objetivo de satisfacción de los intereses de sus stakeholders y, en particular, de los ciudadanos, de la sociedad en su totalidad, implicando a sus trabajadores o empleados en el logro de su propia política de responsabilidad social, no

²⁸ -Entendiendo por tal, en virtud del Proyecto de Ley de Economía Social, el conjunto de actividades económicas y empresariales, que en el ámbito privado lleva a cabo aquellas entidades que persiguen bien el interés colectivo de sus integrantes, bien el interés general económico o social, o ambos y que se rigen, entre otros, por los principios de primacía de las personas y del fin social sobre el capital, la aplicación de los resultados en función del trabajo aportado por sus integrantes al fin social objeto de la entidad y promoción de la solidaridad interna y con la sociedad, entiendo por tal el compromiso con el desarrollo local, la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, la cohesión social, la generación de empleo estable y de calidad, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la SOSTENIBILIDAD.

El proyecto de Ley de Economía Social, contempla, a título ejemplificativo, como entidades privadas de Economía Social, las siguientes: cooperativas, mutualidades, fundaciones, sociedades anónimas laborales, empresas de inserción, centros especiales de empleo, cofradías de pescadores, sociedades agrarias de transformación y cualesquiera otras entidades que realicen actividades económicas y empresariales y respondan a los principios legales de Economía Social, descritos en el artículo 4º de la Ley y se incluyan en el catálogo de entidades de economía social que elabore el Ministerio de Trabajo e Inmigración

sólo en su condición de grupo de interés hacia los que ha de ir dirigido el comportamiento de la organización sino también como instrumento o medio para contribuir a la imagen externa de la misma como ética y socialmente responsable.

2.ÉTICA Y RS DE (Y EN) LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PROYECCIÓN EN EL EMPLEO PÚBLICO

2.1.El contexto y marco legal español

En su origen y desarrollo internacional y europeo la RS y la Ética de los negocios sólo se orientaron a la estrategia empresarial privada, quedando al margen las organizaciones o instituciones públicas.

Con el transcurso del tiempo y en el marco de la estrategia europea a favor del desarrollo sostenible²⁹, varios documentos, informes y normas internas españolas confirman que la RS y la Ética Empresarial en nuestro país han adquirido también una “dimensión pública”. Y no sólo en el sentido de que los poderes públicos las promuevan e incentiven (vertiente institucional de su dimensión pública), sino también en el que interesa desde la perspectiva de análisis de este estudio, a saber, que ambas se han integrado como elementos o rasgos nuevos de la Administración Pública en tanto que organización, en la dirección, planificación, organización ad intra, del empleo público, y en la actuación que de ella se exige hacia los ciudadanos.

La consideración de la Administración Pública como sujeto de RS exige indagar en el significado que haya de otorgarse a esa nueva dimensión “pública” del fenómeno, porque si la eficacia y eficiencia de aquélla se mide, sobre todo, según se dijo en páginas anteriores, en función de un criterio de beneficio social parece que una de las vertientes más importantes de la RS, la social, ya quedaría integrada entre los objetivos o finalidades esenciales de la Administración Pública. Por tanto habrá que interrogarse sobre lo que aporta la RS a la concepción de la Administración Pública como organización y, en particular, sobre su proyección en el empleo público. En este sentido, sin demorar la respuesta, a nuestro juicio la RS “pública” puede entenderse que es un criterio de medición de la Eficacia de la Administración Pública tal como cabe entenderla ahora en el marco del modelo de desarrollo económico sostenible promovido por los poderes públicos.

²⁹ -Vid.,Comunicación de la Comisión de 13 de diciembre de 2005, CÖM (2005) 658 final; Comunicación de la Comisión de 24 de julio de 2009, sobre “Incorporación del desarrollo sostenible en las políticas de la UE”, informe 2009 sobre la estrategia europea para el desarrollo sostenible (COM 2009, 400 final).

La misma cuestión cabría plantear sobre el significado de la Ética de (y en) la Administración Pública, si ésta se concibe hoy como una parte o vertiente de la RS, tanto más cuanto que la “ética pública” se fundamenta en la finalidad propia de esa organización y en los que se apuntan como valores que se deben potenciar y desarrollar para conseguir con éxito el fin perseguido³⁰. Resulta, conviene apuntarlo, que desde la Ética pública no hay otra finalidad, se dice, que la que deriva de la CE, art.103, esto es, la consecución del interés general o interés público, elemento de conexión o confluencia entre el principio jurídico y la ética. Y se expresa seguidamente los que se consideran valores esenciales (éticos) que influyen en la actividad de la Administración Pública, respecto de los que, nos consta, hay un amplio consenso entre la doctrina y los poderes públicos, que los promueven a través de instrumentos diversos (incluidos los normativos).

Los valores (éticos) que se estiman propios de la Administración Pública son, entre otros, los siguientes: altruismo, integridad, objetividad, responsabilidad, transparencia, honestidad y liderazgo³¹. O, profesionalidad, eficiencia, eficacia, calidad del producto o del servicio, imparcialidad, sensibilidad suficiente para percatarse de que el ciudadano es el centro de esa actividad, quien da sentido a su existencia³².

De donde, como bien puede apreciarse, deriva también aquí la conexión entre principios jurídicos constitucionales que informan la actuación de la Administración Pública (objetividad y eficacia) con los que se consideran valores esenciales de la ética “pública”.

El recurso a la Ética, no tanto a la RS (tal vez por el retraso inicial en su recepción en nuestro país si comparada con otros países del norte de Europa), ha influido decisivamente en el ámbito de la actuación de la Administración Pública. Hemos constatado, en este sentido, que los “valores éticos”, así expresados, se han traspasado miméticamente a documentos, informes de organizaciones internacionales y europeas³³ y materializados en muy distintos Códigos de Conducta en la Administración Pública, y en particular, en aquellos que refieren a comportamientos de las personas que prestan determinados servicios públicos (altos funcionarios, jueces y miembros de tribunales, altos cargos en la Administración Europea³⁴). Han trascendido a otros varios Códigos que rigen en la Administración Pública española (Código de Buen Gobierno de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la

³⁰ -Así lo expresa la doctrina. Vid., entre otros, LOZANO AGUILAR, J.F.: *Códigos éticos para el mundo...*, cit., pág.115 y ss

³¹ -Informe NOLAN, “Normas de conducta para la vida pública”, Madrid, INAP, 1995

³² -LOZANO AGUILAR, J.F.: *Códigos éticos para el mundo...*, cit., pág.118, que recoge la lista propuesta por CORTINA, A.

³³ -Vid., al respecto, OCDE: “La ética en el servicio público”, INAP, 1997

³⁴ -Pueden ponerse aquí como ejemplo los siguientes CDC:

-Código de Conducta de los Comisarios Europeos, SEC (2004) 1487/2;

-Código de Conducta de los miembros del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, DOUE, de 22-9-2007 C223/1. Sobre éste vid. FELIÚ REY, M.I.: “Códigos modelo y poder judicial”, en REAL PÉREZ, A. (Coord.): *Códigos de Conducta y actividad económica...*cit., pág.65 y ss, inspirado en el Código Europeo de Buena Conducta Administrativa, aprobado por el Parlamento Europeo mediante resolución de 6 de septiembre de 2001.

-Declaración de Gobernanza de la Comisión Europea, de 30 de mayo de 2007

Administración General del Estado³⁵, Código de Buenas Prácticas de varias Administraciones Públicas autonómicas y locales³⁶); y, en fin, se han reflejado posteriormente en las normas jurídicas, en concreto, en el elenco de los que EBEP expresa como principios éticos y de conducta de los Empleados Públicos (Título II, Capítulo VI. Deberes de los Empleados Públicos. Código de Conducta, arts, 52, 53 y 54.).

Sin entrar aquí a analizar el origen de la RSE y las causas por las que, a diferencia de otros países, se ha integrado mucho más tarde en España³⁷, lo cierto es que tal vez para compensar esa tardía incorporación, durante los últimos años (desde 2003) ha sido objeto de un desarrollo amplísimo, contando al efecto con el impulso e incentivo de los poderes públicos (Gobierno y Parlamento). Bien pudiera definirse este proceso español con la alocución “nuevos actores, nuevas dimensiones de la RS”.

Brevemente, la concepción originaria de la RSE y su asunción por los poderes públicos integran las que pueden considerarse dimensiones propias de la misma (económica, social y medioambiental) desde o bajo las premisas de “sostenibilidad”. Se manifiesta claramente en los dos ámbitos de la gestión de la actividad empresarial (interna y externa). Exige replantear las relaciones con el Derecho del Trabajo en tanto se integra “lo laboral” (como expresión de lo social) en este fenómeno complejo y heterogéneo. Y, en fin, alcanza también a la Administración Pública en su dimensión de organización de recursos humanos para la consecución del interés general. Hoy, desde la vertiente social/laboral, se ha generalizado la expresión “RS de los empleadores” para referirse a los compromisos asumidos por los sujetos para los que prestan servicios en régimen de ajenidad y dependencia otras personas, sean trabajadores en sentido técnico-jurídico o no, es decir, visto desde la Administración Pública, hacia sus empleados públicos, laborales, funcionarios o personal estatutario.

La ampliación de los sujetos socialmente responsables, es decir, la dimensión pública de la RS, tal vez tenga su fundamento en la creciente importancia de los aspectos sociales de este fenómeno, que pueden identificarse con la expresión “estándar justo de trabajo” o garantía de condiciones sociolaborales satisfactorias de los empleados de empresas privadas y de las Administraciones Públicas y definirse como el conjunto de derechos que integran la relación de empleo responsable de aquellas organizaciones.

³⁵ -Orden APU/516/2005, de 3 de marzo, BOE de 7 de marzo de 2005

³⁶ -Entre otros muchos, Código de Buenas Prácticas Administrativas de Cataluña; Código orientativo de Buenas Prácticas de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en sus relaciones con los ciudadanos, Orden Foral 46/2010, de 25 de enero (BON de 12 de febrero de 2010); Código de Buenas Prácticas del Ayuntamiento de Madrid de 4 de diciembre de 2008.

³⁷ -Vid., al respecto, ARAGÓN, J. y ROCHA, F.: *La responsabilidad social en España: una aproximación desde la perspectiva laboral*, MTAS, Madrid, 2004, pág.120 y ss. Estimaban los autores, entre otras razones, la en ese momento incipiente implicación de la Administración Pública en la promoción de la RSE. Precisamente sobre esa fecha, en el entonces Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (hoy Ministerio de Trabajo e Inmigración) se constituyó en julio de 2003 una Comisión de expertos que publicó un informe de orientaciones y recomendaciones para el desarrollo de la RSE, asumido posteriormente por el Congreso de los Diputados.

Uno de los rasgos que definen la RS en nuestro país en los últimos años es la ampliación de los sujetos que se dice han de ser y presentarse como socialmente responsables. Decíamos más arriba que los documentos, informes y ahora las normas jurídicas identifican a la Administración Pública, junto a las empresas privadas, como sujeto de RS. Pongamos algún significativo ejemplo.

La Recomendación 34 del Informe de la Subcomisión del Congreso de los Diputados (2004)³⁸, bajo la rúbrica Promover la Responsabilidad Social en la propia gestión de las Administraciones Públicas, dice que:

“la Administración del Estado, de las Comunidades Autónomas, los Organismos Públicos dependientes de la Administración, las Empresas Públicas y la Administración Local deben ser ejemplares en la integración de principios y prácticas de RSE en su propio funcionamiento”.

La Recomendación o Directriz General transcrita no define los “principios y prácticas” de la dimensión pública de la RS y tampoco si esos principios o prácticas son peculiares, diferentes o especiales, si comparados con los que se expresan propios de la RS de las empresas privadas. Si resulta, como dijimos, que la organización de los medios, en particular, de los recursos humanos, no es exactamente igual ni se mide exactamente con los mismos criterios ni responden a los mismos principios que los que rigen el empleo privado aun cuando, como también se expresó, hay una cierta convergencia, habría que cuestionarse si coinciden los principios y prácticas “socialmente responsable” de una, la empresa privada, y de la otra, la Administración Pública. En una primera aproximación, podríamos concluir que pueden aplicarse a ésta los que el Informe del Congreso de los Diputados define como propios de la dimensión privada de la RSE y si así fuera, habría que entender la RS de la Administración Pública en el mismo sentido que la RSE, definida en el Informe del modo siguiente: “La responsabilidad social de las empresas es, además del cumplimiento estricto de las obligaciones legales vigentes, *la integración voluntaria* en su gobierno y su gestión, en su estrategia políticas y procedimientos, de las preocupaciones sociales, laborales, medio ambientales y de respeto a los derechos humanos que surgen de la relación y el diálogo transparentes con sus grupos de interés, responsabilizándose así de las consecuencias y los impactos que derivan de sus acciones. Una empresa es socialmente responsable cuando responde satisfactoriamente a las expectativas que sobre su funcionamiento tienen los distintos grupos de interés”.³⁹

³⁸ -Publicado por el MTAS, 2007

³⁹ -Proviene la definición de la propuesta del Libro Verde de la Comisión Europea: *integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores.*

Confróntese la definición propuesta por el Informe del Congreso de los Diputados con la de Economía Sostenible y sus principios básicos que expresa la Ley de Economía Sostenible.

Este Informe, publicado por el entonces MTAS en 2007, se completa con la Proposición no de Ley sobre RSE de 2009 (DO del Congreso de 2 de julio de 2009, Serie D, núm.233), que incorpora recomendaciones al Gobierno para, en especial, impulsar una gestión socialmente responsable de las Administraciones Públicas y, a diferencia del Informe, incluye principios o prácticas que permite definir la RS de la Administración Pública, desde su perspectiva de organización, que se manifiesta en sus relaciones con los ciudadanos y con su propio personal (las que podríamos definir como vertiente externa e interna de la RS), atrayendo hacia la “dimensión social”, claramente priorizada en el Documento del Parlamento español, manifestaciones o principios de la ética empresarial o de los negocios junto a principios que, a su vez, son auténticos deberes jurídicos exigidos por las leyes. Así, con clara influencia en la Ética, se habla de la transparencia y de la *cultura del trabajo que crea valor*⁴⁰ en el seno de la Administración Pública. Por lo que refiere a deberes recogidos en leyes, se menciona la conciliación de la vida laboral, personal y familiar de los empleados públicos, la contratación de personas con discapacidad y en riesgo de exclusión social y la reducción de la temporalidad.

Y conclusión, por el momento, en la Ley de Economía Sostenible, que incluye un precepto, artículo 39, bajo la rúbrica “Promoción de la RSE”, en el que se promueve o incentiva a empresas, ORGANIZACIONES E INSTITUCIONES PÚBLICAS o privadas para introducir políticas de RS. Aunque éstas no se definen, se deducen de los que la norma considera objetivos de los modelos de referencia e indicadores que se introduzcan para valorar las políticas de RS y, en gran medida, reproduce las recomendaciones que se incluyen en la Proposición no de Ley del Congreso de los Diputados. Cita expresamente la Ley de Economía Sostenible la transparencia de la gestión, el compromiso con lo local y el medioambiente, el respeto a los derechos humanos, la mejora de las relaciones laborales y la promoción de la integración de la mujer, la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, la igualdad de oportunidades y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

Precepto que, cierto es, no define qué haya de entenderse por RS, no define los objetivos de RS diferenciando entre empresas privadas y entidades públicas, no clarifica si ésta la RS es sólo un compromiso o principio o, por el contrario, puede considerarse que sea una obligación legal y, en cuanto tal, coercible y sancionables los incumplimientos de los objetivos de RS y, por último, no define con precisión las diferentes dimensiones que, en su origen, aglutina el fenómeno complejo y heterogéneo de la RS. No obstante, esta primera apreciación, la interpretación sistemática del precepto y atendiendo al contexto social y económico de la Ley de Economía Sostenible, podría afirmarse que la RS queda definida o englobada en el concepto legal

⁴⁰ Nueva expresión que, no concretada, parece conectar con la que en el ámbito privado se expresa como “cultura empresarial”, que puede definirse como “conjunto de normas, de valores y formas de pensar que caracterizan el comportamiento del personal en todos los niveles de la empresa, así como en la propia presentación de la imagen de la empresa” (GARCÍA-ECHEVARRÍA, S. Y PÜMPIN, C.: *Cultura empresarial*, Madrid, Díaz de Santos, 1988. pág.20). En la doctrina laboralista, analizando críticamente su proyección en la buena fe laboral, MONTOYA MELGAR, A.: *La buena fe en el Derecho del Trabajo*, RAJL, Madrid, 2001, pág.29 y ss.

de Economía Sostenible y que de forma concreta y específica la RS “pública”, en su vertiente interna y externa, se concreta en la exigencia legal de que la Administración Pública sea *ética, eficaz, eficiente y transparente*.

2.2. Proyección de la RS y la Ética en el Empleo Público

Conviene precisar, al objeto de este estudio, el sentido que haya de otorgarse a la expresión “Empleo Público”.

Recuérdese que éste, el Empleo Público, puede ser entendido en una acepción amplia o restrictiva, según se admita que refiere a la prestación de servicios para la Administración Pública, cualquiera que sea el régimen jurídico de aquélla, o por el contrario, comprensivo sólo de los servicios prestados en régimen funcional. Mayoritariamente se ha optado por un concepto mixto o intermedio que admite la existencia de una pluralidad de regímenes jurídicos en la prestación de servicios por cuenta y bajo la dependencia de aquélla⁴¹.

El EBEP define a los empleados públicos (art.8º) como aquellos que desempeñan funciones atribuidas en las Administraciones Públicas al servicio de los intereses generales, entre los que incluye a los funcionarios y al personal laboral y adopta, en apariencia, un criterio restrictivo en la contratación de éste último porque, si bien no especifica con carácter general rasgo o criterio diferenciador entre ambos correspondiendo a las Leyes de la Función Pública que se dicten en desarrollo del EBEP concretar los criterios para la determinación de los puestos que pueden ser desempeñados por personal laboral (art.11.2), se expresa que “las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la Ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca” (art.9º.2). Principio general en virtud del cual reserva al personal funcionario el ejercicio directo de las potestades administrativas, esto es, las funciones de autoridad.

La dualidad de prestaciones de servicios de empleo público no implica, no obstante, disparidad absoluta en los regímenes jurídicos específicos, de tal manera que, debiéndose respetar en ambos los principios o previsiones constitucionales respecto del contenido del estatuto de la función pública, la diferencia no puede estar basada en la naturaleza jurídica formal del vínculo con la Administración Pública sino “por razón de de las funciones o especialidades profesionales”⁴², si, añadimos, éstas existen.

⁴¹ -Vid., ampliamente, LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *La relación laboral especial de empleo público, cit.*, pág. 65 y ss

⁴² -SÁNCHEZ MORÓN, M.: *Derecho de la Función Pública*, pág.64

De otro lado, si comparado el empleo público con el empleo privado, en el EBEP hay rasgos de identidad sustancial en todas las prestaciones de servicios para la Administración Pública (cualesquiera que sea el vínculo formal) pero también entre éstas y las que se prestan para el empresario privado, en la actualidad más acentuadamente si, como hemos advertido en este estudio, se aprecia una cierta convergencia entre los objetivos y finalidad, es decir, los intereses de una, la empresa privada y de la otra, la Administración Pública, en el marco del modelo de desarrollo económico sostenible. De ahí que, a nuestro juicio, acabe ahora reforzada la opinión doctrinal de que “la invocación general a los intereses generales no justifica, por sí misma, cualquier especialidad de las relaciones laborales en el sector público respecto del resto de los trabajadores”⁴³, pero, es cierto, ello no quiere decir que haya paridad absoluta o equiparación entre unos y otros trabajadores porque, no hay que olvidarlo, los principios de actuación de la Administración Pública (objetividad y eficacia, a los que se añade ética y transparencia) pudieran justificar determinadas matizaciones, modulaciones o especialidades de su régimen jurídico frente al régimen jurídico laboral común.

En este sentido, si ad intra, el EBEP, art.1º, establece los criterios o principios comunes del empleo público (elementos, por tanto, de unidad para todos los empleados públicos, laborales o no); y si ad extra, la norma tiende a la parificación del derecho social al empleo, trabajo y ocupación y de los derechos y deberes individuales de las personas que prestan servicios por cuenta ajena, abstracción hecha del vínculo que las une a su empleador y del sector en que estén empleadas.

Siendo evidente que el EBEP distingue dos colectivos y que el personal laboral público es un “tertium genus” con un régimen jurídico intermedio entre el propio de los funcionarios públicos y el general o común de los trabajadores por cuenta ajena que disciplina el Estatuto de los Trabajadores y, en consecuencia, con carácter general, que la normativa laboral común sólo se aplicará con las matizaciones, a veces importantes, que establezca el EBEP, habrá que indagar cuáles pueden ser las peculiaridades, y si las hubiera cuáles sus límites, que la norma establece o introduce en las que pueden en principio definirse como pautas de comportamiento “ético” y “socialmente responsable”. Peculiaridades o modulaciones del régimen jurídico del empleo público laboral analizadas comparativamente con las reglas que fija el Estatuto de los Trabajadores.

Desde esta perspectiva, y también confrontando con lo que pudiera definirse como estrategia empresarial privada, es decir con la dimensión social de la RS y de la Ética de la empresa y su particular proyección en el empleo privado, es el momento de cuestionarse la eficacia jurídica de la política socialmente responsable y de la ética de la Administración Pública en tanto que organización, es decir, como sujeto público receptor de servicios prestado en régimen de ajenidad y dependencia que ha de

⁴³ -LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *La relación laboral especial de empleo público, cit.*, pág.119

gestionar y planificar con eficiencia sus recursos humanos en aras de la consecución de la EFICACIA que le exige la Constitución.

En primer lugar, habría que interrogarse sobre lo que imponen la RS y la Ética a la Administración Pública, en tanto que empleadora y organización. Podríamos afirmar que no otra cosa que la ordenación de conductas o pautas de comportamiento socialmente responsable, sea en la vertiente interna de su actividad (y, por tanto, dirigidas hacia sus empleados) o sea en su vertiente externa (y, por tanto, dirigidas a los ciudadanos, a la sociedad).

En segundo lugar, habría que plantearse el significado de la RS y la Ética públicas. En este sentido, así como en su dimensión privada cabe adoptar una posición crítica ante la más que habitual utilización por los empresarios de la estrategia consistente en exigir (no sólo orientar) comportamientos de sus trabajadores más allá de lo que exige la buena fe contractual en su significado laboral⁴⁴, como si, valga la expresión, la RSE (en su vertiente ética) fuese un escalón o paso más (un plus) que requiriese de la exigencia o imposición a los trabajadores de pautas de conducta nuevas en respuesta a esa nueva cultura empresarial y advirtiendo de la “llamada de atención” de la doctrina sobre la problemática aplicación hacia los trabajadores de las exigencias de la Ética empresarial⁴⁵. Si esto, decíamos, nos preocupa a los juristas del trabajo de la dimensión privada de la RS y de la Ética, en la pública y, en particular, en lo que concierne al empleo público, se ha de buscar un nada fácil equilibrio o una complicada medida justa entre las que pudieran definirse o concretarse como pautas de comportamiento “socialmente responsable” o “ético” de la Administración Pública en su condición de empleadora y los que pudieran considerarse comportamientos o conductas exigibles a los empleados públicos porque en el ámbito del empleo público es aún más fácil el recurso a considerar que éstos son medio o instrumento de los que puede valerse la Administración Pública para que consiga eficaz y eficientemente el interés general al que sirve. Y es que en la dimensión pública, como expusimos en páginas anteriores, la proyección externa de la RS es uno de sus rasgos básicos porque, sencillamente, el objetivo esencial o finalidad de la Administración Pública es el beneficio social.

Por tanto, la cuestión no es tanto, a nuestro juicio, si los empleados públicos aparecen como elemento integrante de la RS “en” y de la Ética “en” la Administración Pública, sino la búsqueda de equilibrio y concreción de criterios objetivos para lograr el

⁴⁴ -Vid.,al respecto, MOLINA NAVARRETE, C.: “Hacia una revisión constitucional de la función de la buena fe contractual en las relaciones jurídico-laborales”, *R.L.*, 1992, I, pág.355

⁴⁵ -Expresa al respecto el prof.MONTOYA MELGAR, A.: *La buena fe...cit.*, pág.31 que la corriente neoinstitucionalista de la empresa (derivada de la ética y la cultura empresarial que crea valor) “ofrece a los juristas del trabajo no poco motivos de reflexión” (pág.31) porque “si algunas normas éticas integrantes de la cultura empresarial enlazan con naturalidad con principios consustanciales a la idea de Derecho –así, el respeto por los demás-, otros criterios pueden resultar de más problemática aplicación, como ocurre con reglas contenidas en declaraciones empresariales de cultura...y como ocurre sobre todo en ciertas prácticas empresariales...” (pág.33)

engarce constitucional entre los comportamientos que cabe exigir a la Administración Pública en su condición de empleadora y los que cabe imponer a los empleados públicos, ya sea desde una perspectiva formal o sea desde una perspectiva material, en el sentido de precisar si han de ser expresados a través de los mismos instrumentos y, sobre todo, si su eficacia jurídica debe ser análoga,

Es cierto que a lo largo de los últimos años han aparecido en nuestro país muchos CDC “públicos”, de distinto tipo o tenor. Así, cabría distinguir los que, en una primera aproximación, podrían denominarse CDC públicos propios, en el sentido de que expresan principios y pautas de comportamiento de los que en el seno la Administración Pública encarnan la autoridad política y que en gran medida son, y en eso está su valor, la concreción detallada y prolija de las conductas que se autoimponen como expresión de su actuación ética, eficaz, eficiente y transparente, de aquellos otros que pudieran denominarse CDC públicos mixtos o impropios porque junto a las pautas de comportamiento que se promueven de la autoridad, de la propia Administración Pública (sea un Ayuntamiento, una Comunidad Autónoma y sus respectivas Consejerías, una Universidad, entre otras), se “exigen” principios éticos y de conducta de sus propios empleados públicos.

Con respecto a los que se imponen a la autoridad política y los que suscriben, promueven o promocionan las respectivas instituciones públicas, coinciden en expresar principios de actuación “externa” hacia los ciudadanos (porque, como decíamos más arriba, hoy hay un modelo de Administración Pública que se quiere promover, a saber, no el de su supremacía hacia los ciudadanos sino el de servicio hacia ellos). De ahí que se diga, por ejemplo en el C.de Buenas Prácticas Administrativas del Ayuntamiento de Madrid, que la finalidad del mismo, entre otras, sea la de “mejorar las relaciones de confianza entre la Administración Pública y los ciudadanos”. No son, por tanto, estandarización de obligaciones o deberes para o hacia sus empleados públicos.

Ni siquiera aquellos que recogen pautas de comportamiento de los que en el ámbito de la Administración Pública ejercen la autoridad política (en concreto, los miembros del Gobierno y los Altos Cargos de la AGE), se expresan como deberes u obligaciones jurídicas porque a veces su contenido es tan impreciso, genérico e indeterminado que, difícilmente, puedan considerarse que se trate de obligaciones que puedan exigirse por quienes con ellos se relacionan, es decir, los ciudadanos. E, incluso, en algún caso, se limitan a ser expresión “orientativa” de la actuación de la Administración, afirmando que ésta se “ajustará en la medida de lo posible a los principios y reglas generales contenidas en este Código”⁴⁶

Y lo más importante, en ellos no se especifican los efectos jurídicos de estos Códigos de Conducta o Códigos de Buenas Prácticas, es decir, las sanciones por

⁴⁶ -Así lo expresa el Código Orientativo de Buenas Prácticas Administrativas de la Comunidad Foral de Navarra

incumplimiento de esas pautas de comportamiento. Y lo que es más reprobable, a nuestro juicio, que incluso se exprese en ellos que “sus previsiones no pueden ser alegados como de cumplimiento obligatorio frente a la Administración”⁴⁷

3.EI CÓDIGO DE CONDUCTA DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS LABORALES. SIGNIFICADO Y ALCANCE

Se decía en páginas anteriores que en el EBEP hay ciertos rasgos de identidad sustancial entre las distintas prestaciones de servicios que engloba el empleo público, es decir, para todo el personal que presta servicios para la Administración Pública con independencia o abstracción del concreto vínculo jurídico, laboral, funcionarial o estatutario.

Ejemplo de esa identidad o parificación es el Código de Conducta de los Empleados Públicos, regulado en el Capítulo VI de su Título III (arts.52.53 y 4), sin distinguir o establecer rasgos peculiares para los empleados públicos laborales y, entre ellos, sin graduar los deberes en función del concreto puesto de trabajo o de sus funciones.

3.1.Relación EBEP y Estatuto de los Trabajadores. Fuentes normativas de regulación de las pautas de comportamiento de los Empleados públicos

Tal vez por esta razón, o con fundamento en la identidad, la primera cuestión que se plantea es la que refiere al sistema de fuentes, es decir a la relación entre el EBEP y el ET en lo que refiere al contenido y límites de los deberes que uno y otro exigen a los trabajadores.

Si, con carácter general, en esta relación de trabajo se aplica la normativa laboral común con las matizaciones que se contengan en el Estatuto (art.7º), resulta que éstas, las matizaciones, son a veces importantes. Hasta el punto que en ocasiones, como ocurre en el tema que nos ocupa, el EBEP introduce sustanciales modulaciones o especialidades para esta relación laboral si confrontada con la común u ordinaria que disciplina el ET.

⁴⁷ -También aquí el Código Orientativo de Buenas Prácticas Administrativas de la Comunidad Foral de Navarra

Y si, como se ha advertido, las relaciones entre el EBEP y la legislación laboral no obedecen a un criterio general, sino a una tipología variada, porque no se ha concedido al EBEP el carácter de *lex specialis*⁴⁸, habrá que preguntarse por la regla a aplicar en esta materia concreta para elegir la norma aplicable en caso de duda. Sobre los deberes de los empleados públicos se ha señalado que se trata de un aspecto en que el EBEP resulta de aplicación directa al personal laboral al referirse a los empleados públicos en general⁴⁹ y la legislación laboral es de aplicación complementaria por considerarse “compatible” y no contradictoria⁵⁰.

No obstante, aun teniendo en cuenta que el fundamento de la regulación unitaria en el EBEP está en la razón que adujo la Comisión de Expertos, cuando expresaba que quienes sirven en la misma organización y realizan funciones equiparables no pueden, por principio, sujetarse a deberes básicos diferentes, como consecuencia de la trascendencia que el Estatuto otorga a la defensa y promoción de los intereses públicos como prioritarios en la ordenación del personal público que establece⁵¹, la cuestión no es otra que, precisamente, si respecto de todos los deberes que lista el EBEP, y la trasposición que de algunos de ellos lleva a cabo la negociación colectiva pública laboral, cabe una interpretación conforme a los criterios hermenéuticos que aplican los jueces y tribunales del orden de lo social y el Tribunal Constitucional en lo que refiere a la efectiva aplicación en la relación laboral de los deberes laborales que lista el ET, art.5º. Si, como se acaba de expresar, hay identidad sustancial entre los empleados laborales y los funcionarios en lo que refiere a los deberes que hayan de cumplir en el empleo público, la defensa y promoción de los intereses públicos se convierte en el criterio o principio básico para fijar el contenido y límites de las obligaciones impuestas a los empleados públicos laborales y, en gran medida, para justificar las peculiaridades en su ordenación legal.

Pongamos un ejemplo. La obligación de lealtad, incluida como principio ético en el EBEP (art.53.3⁵²), y reiterada en los convenios colectivos públicos laborales, aunque no la definan y concreten e incluyan la contraria, la deslealtad o el abuso o la falta de confianza, entre las infracciones o faltas muy graves de los empleados públicos laborales⁵³, es rechazada de plano por el Tribunal Constitucional en la relación laboral porque, se dice, no es acorde al sistema constitucional de relaciones laborales la sujeción del trabajador al interés empresarial⁵⁴. Claro es, ello es cierto, que en la actualidad tal vez sea necesario repensar el significado de la buena fe contractual en

⁴⁸ -LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: *La relación laboral especial...*, cit., pág.144

⁴⁹ -Instrucción de 21 de junio de 2007 de la Secretaría General para la Administración Pública, art.12.

⁵⁰ -LÓPEZ GÓMEZ, J.M.: op.ult.cit., pág.145 y 146

⁵¹ -DEL REY GUANTER, S.: “Empleo público y empleo privado: reflexiones a la luz del Estatuto Básico”, en DEL REY GUANTER, S. (Dtor.): *Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público*, Edit.La Ley, Madrid, 2008, pág.103

⁵² -Expresa la norma que los empleados públicos “ajustarán su actuación a los principios de lealtad...con la Administración en la que presten sus servicios, y con sus superiores, compañeros, subordinados y con los ciudadanos”

⁵³ -Así, Convenio Colectivo de la Administración General del Estado, que reiteran, entre otros, Convenio Colectivo de la Comunidad Autónoma de Aragón, de la Junta de Andalucía, de la Agencia estatal de la Administración Pública, del Senado y del Congreso de los Diputados.

⁵⁴ -Vid.STC 120/1983, de 15 de diciembre. Cfr. MOLINA NAVARRETE, C.: “Hacia una revisión constitucional de la buena fe contractual...”, cit.,pág. 338 y ss

relación con el interés empresarial porque, como dijimos, éste ha sido replanteado desde la teoría de la ética, la responsabilidad social y la tesis pluralistas o institucionales de la misma.

Si, como se decía, la defensa y promoción de los intereses generales que la regulación legal prioriza en la ordenación del personal público requiere de una fijación clara y contundente de las obligaciones de los funcionarios y del personal laboral al servicio de la Administración Pública, resulta que el EBEP puede considerarse aquí Básico en el sentido de que se trata de una norma marco que ha de ser objeto de posterior desarrollo y concreción, bien por normas legales o reglamentarias bien por la negociación colectiva⁵⁵.

Pero resulta que en esta materia, hasta la fecha, no existe la concreción legal y convencional que deriva del Estatuto como norma “básica”. Muchos de los deberes o principios éticos o principios de conducta enunciados por la ley no se concretan en la negociación colectiva pública. Siendo consciente de ello, los interlocutores sociales firmaron el Acuerdo Gobierno-Sindicatos para la Función Pública, 2010-2012, el 25 de septiembre de 2009, que tiene como objeto acordar un conjunto de medidas dirigidas a procurar la mejora de la calidad, la eficacia y la productividad de la Administración en el camino hacia el modelo de economía sostenible, reconociendo la necesidad de precisar previsiones y compromisos en desarrollo del EBEP. Así, en concreto, en el marco de lo que denomina “impulso de la calidad y de la *eficacia* del servicio público”, se afirma que, “de conformidad con los principios establecidos en el EBEP, se hará *efectivo* el *Código Ético de Conducta* de los empleados públicos para establecer con *claridad* los principios de actuación de aquéllos en el ejercicio de sus funciones así como en relación con la ciudadanía”

3.2. Concepto del “CDC” de los Empleados Públicos

En la terminología utilizada en la presentación de los deberes de los empleados públicos difiere el EBEP respecto del ET porque aquél usa la expresión “Código de Conducta” y éste, por el contrario, no contempla esa figura jurídica, diferencia, por cierto, en la que la doctrina ha querido ver signos de modernidad de la norma estatutaria pública.

¿Qué significado cabe otorgar al término CDC?. En definitiva, qué es, cómo puede definirse el CDC de los Empleados Públicos.

En el ámbito jurídico una de las cuestiones de mayor trascendencia planteada en la doctrina científica en estos últimos años es la que refiere a la naturaleza y efectos de

⁵⁵ -DEL REY GUANTER, S.: op-ult.cit., pág.102

los denominados Códigos de Conducta, entendida esta expresión en sentido amplio. Sencillamente, porque el término es poliédrico y adolece de un significado único.

Desde la perspectiva que aquí interesa el previsto o denominado como tal en el EBEP no responde a los rasgos o caracteres de un CDC.

En primer lugar no es, no puede identificarse, con una acepción impropia de CDC porque en la norma estatutaria no hay reglas que rijan el comportamiento de los empleados públicos sin intención o finalidad jurídica como si, valga la expresión, se tratase sólo de recomendaciones morales que aquéllos pueden o no seguir. Una cosa es que se diga que es un listado de deberes sin la necesaria concreción y otra, bien distinta que en base a la generalidad o indeterminación de alguno de los que indica el legislador se quiera restar eficacia jurídica.

En segundo lugar, no se trata o responde al concepto estricto de Código de Conducta⁵⁶ porque a diferencia de éste el denominado así en el EBEP no es una estandarización de comportamientos no exigidos por la ley (es, precisamente, la norma legal la que expresa y relaciona esos comportamientos); no se trata de reglas de comportamiento que voluntaria y autónomamente haya establecido la Administración Pública (por el contrario lo impone el legislador con eficacia normativa general); no se trata sólo de un instrumento de publicidad del compromiso de actuar conforme a esas reglas (no hay compromiso alguno sino imposición heteronormativa), es decir, de que simplemente pretenda generar hacia terceros (los ciudadanos) confianza de que actuarán de acuerdo a las reglas que se han publicado (por el contrario, los ciudadanos tienen certeza de que el comportamiento del empleado público se adecuará a los deberes legales y, en consecuencia, pueden imponerse).

Sin perjuicio de su concreción posterior, podría definirse como elenco de los deberes jurídicos que la norma legal, el EBEP, exige a los empleados públicos en la prestación de servicios. Con independencia de expresiones o términos más o menos acertados como estandarización legal de los comportamientos exigibles a los empleados públicos en su actividad desarrollada por cuenta y bajo la dependencia de la Administración Pública, surtiendo los efectos que establece la propia norma jurídica.

⁵⁶ -Utilizamos el que, a nuestro juicio, es el concepto más atinado que cabe atribuir a los Códigos de Conducta en el ámbito jurídico. El que, al respecto, formula REAL PÉREZ, A.(Coord.): *Códigos de Conducta y actividad económica: una perspectiva jurídica*, Marcial Pons, Madrid, 2010, pág.13: “reglas de comportamiento no exigidas por la ley, pero voluntariamente establecidas por los interesados, quienes dan publicidad a su compromiso de actuar conforme a esas reglas. De tal modo que suscitan en los terceros confianza de que actuarán de acuerdo a las reglas que hacen públicas. Con base en esa confianza, se genera en el tráfico jurídico un buen nombre y reputación del que se somete a los códigos de conducta, que mueve a otras personas a preferir contratar, o en general relacionarse, con quienes los suscriben”.

3.3. Interpretación del “CDC” de los Empleados Públicos. Aspectos formales y materiales

Recapitulando todo lo que hasta aquí hemos indicado, es el momento de, cuando menos, dejar planteadas las cuestiones que, a nuestro juicio, derivan de la regulación diferenciada en el EBEP entre deberes, principios éticos y principios de conducta.

1. Comiencese por intentar vislumbrar la razón que pudiera haber movido al legislador para utilizar términos diferentes.

A nuestro juicio es clara la influencia de estudios, informes y práctica en organizaciones internacionales y europeas, que asumen términos propios de las modernas teorías de gestión de recursos humanos. En particular, se aprecia la influencia de documentos internacionales y comunitarios, entre ellos, el Código de Conducta del Tribunal de Justicia y el Código de los Comisarios de la Comisión Europea y reproduce el elenco de principios que incluye el Código de Buen Gobierno de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la AGE (2005)⁵⁷, sin ofrecer, como éste, una definición de cada uno de ellos, pero con una diferencia no mínima. Mientras éste incluye sólo principios éticos y principios de conducta (no habla en ningún momento de deberes), el EBEP añade los “deberes”; y en lo que concierne al control y verificación del cumplimiento de los comportamientos y, sobre todo, las consecuencias o efectos de incumplimiento de los principios del Código, el de Buen Gobierno no tipifica infracciones y sanciones y se limita a remitirse al Consejo de Ministros, que conocerá un informe anual del Ministerio de Administraciones Públicas en el que se propondrá las medidas a aplicar en caso de incumplimiento. El Consejo de Ministro adoptará las medidas oportunas en ese caso, sin que se especifique alguna de las que pudieran imponerse.

El EBEP, anterior en el tiempo, se reproduce en algún Código de Buenas Prácticas Administrativas, como es el caso del Código del Ayuntamiento de Madrid de 5 de diciembre de 2008, en el que se dice que el Código define principios, criterios e instrumentos que permitan incrementar, entre otros, “el comportamiento ético de los servidores públicos”, entendiendo que lo son sus empleados públicos.

2. ¿Hay una razón o fundamento material de la distinción?. Se trata de analizar si las expresiones utilizadas tienen alcance o eficacia jurídica diferente como si, pudiéramos entender, aplicando un criterio gradual, los enunciados como principios éticos y principios de conducta fueran un escalón inferior respecto de los deberes, entendiendo

⁵⁷ -El Código de Buen Gobierno lista como principios éticos y de conducta los siguientes: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, credibilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno e igualdad entre hombres y mujeres.

Confrontando la lista de principios con los que enumera el EBEP, art.52, sólo añade aquí respecto de éste el principio de “credibilidad”.

que aquéllos (los principios éticos y los principios de conducta, únicos listados en preceptos separados, artículos 53 y 54 , respectivamente) como reglas o pautas morales y éstos (los de deberes) como obligaciones jurídicas, exigibles, derivadas de la relación jurídica sinalagmática y onerosa de empleo público, en la que los empleados (laborales y funcionarios) adquieren una posición jurídica de deudor y el “empleador”, la Administración Pública, una posición jurídica de acreedor, que dispone de la prestación de servicios realizada por su cuenta y bajo su dependencia, ordena la prestación, especificando qué deben hacer y cómo deben actuar sus empleados y organiza el trabajo de todo el personal a su servicio.

A nuestro juicio, las expresiones no tienen distinto significado y alcance, debiendo entender que en su conjunto integran las pautas de comportamiento que se exigen a los empleados públicos, tanto más cuanto que, en varias ocasiones, el legislador incluye unas mismas pautas de comportamiento entre los deberes, los principios éticos y los principios de conducta. Pongamos algún ejemplo: la *diligencia* se menciona como deber, principio ético y principio de conducta; el *respeto a la Constitución* y resto del ordenamiento jurídico se incluye como deber y como principio ético. En otras ocasiones algunas de ellas son o pretenden ser concreción de los principios inspiradores y éstos, a su vez, en ocasiones se reiteran, unas veces entre los principios éticos otras entre los principios de conducta, sin definirlos en modo alguno; por ejemplo, el principio de *austeridad* se expresa entre los principios de conducta como “los empleados públicos administrarán los recursos y bienes públicos con austeridad”; o la *neutralidad*, reiterado entre los principios éticos bajo la expresión “ejercerán sus atribuciones absteniéndose de conductas que comprometan la neutralidad en el ejercicio de los servicios públicos”.

Y ello pese a opiniones contrarias de la doctrina científica. En efecto, cabe apreciar en los autores intentos, a nuestro juicio, infructuosos, de distinguir unos, los deberes, de otros, los principios éticos y de conducta, considerando que entre éstos últimos se “incluyen cuestiones de tono menor como si de simple urbanidad o de buena educación se tratase” o que se trata de “meros enunciados morales” o, en fin, que la enumeración de deberes es una “retahíla de obviedades morales” o “meros enunciados morales”⁵⁸ considerando que lo son la “diligencia” y la “obediencia”, es decir, aquéllos que desde el Derecho del Trabajo se configuran como auténticos deberes jurídicos de los trabajadores, porque desde la perspectiva de esta disciplina jurídica y conforme a lo dispuesto en el ET, una, la diligencia cabe entenderla como obligación modal que contribuye a configurar la forma de ser de la prestación laboral⁵⁹ y otra, la obediencia,

⁵⁸ -Estas expresiones en PARADA VÁZQUEZ, R.: *Derecho Administrativo II, Organización y Empleo Público*, 21ª edic., Marcial Pons, 2010, pág. 541-543

⁵⁹ -MONTROYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, Edit.Tecnos, 30ª edic., Madrid, 2009, pág.322; si puede decirse “que es diligente todo comportamiento dirigido al cumplimiento correcto (cuidadoso, atento, adecuado) de la prestación contractualmente asumida” (MARTINEZ BARROSO, Mª.R.: “Obligaciones del trabajador...”, cit., pág.577), no puede minusvalorarse su incidencia en la prestación de servicios de los empleados públicos porque muchos de los principios que inspiran su actuación no son otra cosa que modulaciones o expresiones de lo que haya de entenderse por un cumplimiento correcto de las funciones o tareas que tienen asignadas

no es sino la consecuencia del ejercicio legal y reglado del poder de dirección del empresario, manifestación de la dependencia del trabajador respecto de éste y prueba de que sus relaciones son jerárquicas⁶⁰.

También cabe apreciar intentos doctrinales de distinción entre unos, los principios éticos y otros, los principios de conducta, pero sin restar eficacia a unos y a otros, aunque con dificultad para encontrar la línea de división o frontera exacta entre ambos desde la obligatoriedad de cumplimiento o la imposición de deberes específicos y completamente delimitados⁶¹.

3. Precisando lo que se avanzó en páginas anteriores, el significado del denominado “Código de Conducta de los Empleados Públicos” hay que alejarlo de una noción estricta de RS (de) y (en) la Administración Pública, no sólo por su “falta de simetría”⁶² (paliada, en gran medida, con los CDC que han comenzado a aparecer en diferentes Administraciones Públicas, que reiteran principios generales de actuación contenidos en el EBEP, con la intención de exteriorizar una imagen de “ejemplaridad” hacia los ciudadanos), sino porque, aún basándose en los mismos principios, no parece que tengan la misma eficacia jurídica para unos, los empleados, y para otra, la Administración. Porque ¿qué derecho subjetivo típico o activo tiene el empleado público que considera que su empleadora ha actuado en contra de los principios, denominados éticos, que ella se autoimpone, en la relación jurídica de jerarquía de empleo público?. Es decir ¿en qué deberes se materializa la que, desde la RS, podría calificarse como cumplimiento ejemplar de sus obligaciones hacia sus empleados públicos?

Y es que, sencillamente, lo que para los empleados públicos son deberes y obligaciones contractuales para la Administración Pública no va más allá de orientaciones o compromisos; lo que para unos, los empleados públicos se expresan como obligaciones no sólo hacia su empleadora, la Administración Pública, sino también hacia los ciudadanos, para ésta no hay un elenco de deberes desde la vertiente “interna” de la RS, esto es, de obligaciones hacia su grupo de interés interno (sus propios empleados). En fin, lo que para unos, los empleados públicos, son deberes

⁶⁰ -MONTROYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, cit., pág.329. ¿Puede considerarse, así configurada la obediencia, que sólo es una obvedad moral en el empleo público cuando en éste, como en el empleo privado, las relaciones entre la Administración Pública, empleadora, y sus empleados públicos son también jerárquicas, no paritarias o de igualdad?

⁶¹ -Desde la ética, vid., VILLORIA MENDIETA, M.: “La ética en el Estatuto Básico del Empleado Público”, en DEL REY GUANTER (Dtor.): *Comentarios al Estatuto...cit.*, pág.645 y ss, que analiza sólo los principios éticos desde los que denomina “tres polos de integridad”, la integridad como promoción de la ética pública, integridad como objetividad e integridad como eficacia; CASTILLO BLANCO, F.A. y QUESADA LUMBRERAS, J.E.: “Deberes de los empleados públicos. Códigos de conducta”, en PALOMAR OLMEDA, A. y SEMPERE NAVARRO, A.V. (Dtores): *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*, Edit.Thomson-Aranzadi, 2008, pág.455 y ss, en particular, págs.462 y 474

⁶² -GÁRATE CASTRO, J.: “Art.52. Deberes de los empleados públicos. Código de Conducta”, en MONEREO, MOLINA, OLARTE Y RIVAS (Direcc. Y Coord): *El Estatuto Básico del Empleado Público*, Edit.Comares, Granada, 2008, pág. 506 y 507, con atinadas críticas a la presentación del “Código de Conducta” en el EBEP

exigibles y, en caso de incumplimiento, objeto de las preceptivas sanciones jurídicas⁶³, entre otras razones, porque el legislador busca una actuación “responsable” de los empleados públicos con la finalidad de contribuir al logro de los intereses generales en el marco del que se estima es el “ideario” (tipo o prototipo en el contexto internacional y nacional) de una Administración Pública moderna cuya imagen se quiere preservar ante la sociedad, hasta tal punto que en la tipificación de las faltas graves del personal (art.95.3 EBEP) se ha de tener en cuenta “el descrédito para la imagen de la Administración”, para ésta no se listan los mecanismos de control y verificación de sus pautas de comportamiento y, lo más importante, las sanciones jurídicas que cabe imponer en caso de incumplimiento⁶⁴.

Puede concluirse que bajo la expresión “Código de Conducta de los empleados públicos” se agrupa un conjunto de deberes y obligaciones que la Administración Pública exige a todo empleado público (laboral o funcionario) en el desempeño de las concretas funciones y tareas que cada uno de ellos tienen asignadas con el objetivo de contribuir a la tutela del interés general que tiene encomendada la Administración Pública para la que prestan servicios⁶⁵.

Deberes que, inspirados en unos principios, los que derivan directamente de la CE y los que enuncia el art.52 EBEP, comunes ahora a los empleados públicos y a una Administración Pública ética y socialmente responsable, se expresan por el legislador unas veces a través de las que se consideran manifestaciones concretas de los principios inspiradores y otras, bastante más de lo que sería procedente desde la perspectiva jurídica, sin concreción o precisión alguna, con excesiva abstracción de las conductas establecidas y utilización de conceptos jurídicos indeterminados y cláusulas abiertas.

⁶³ -Téngase en cuenta que la Exposición de Motivos del EBEP dice, al respecto, que las reglas de comportamiento constitutivas del código de conducta se incluyen en el Estatuto con una finalidad pedagógica y orientadora pero también como “límite de las actividades lícitas, cuya infracción puede tener consecuencias disciplinarias”; expresando el artículo 52 EBEP, y concretado en los convenios colectivos laborales de las Administraciones Públicas, que “los principios y reglas establecidos en este capítulo informarán la interpretación y aplicación del régimen disciplinario de los empleados públicos”.

⁶⁴ -Y ello aunque quiera paliarse con lo que también parece es propio en el CDC empresariales. Nos referimos en concreto a la creación de una Comisión o Comité de Ética. Tal es el caso del C.de Buenas Prácticas Administrativas del Ayuntamiento de Madrid, que menciona el Comité de Ética Pública con el objeto de realizar funciones de asesoramiento, informe, seguimiento y evaluación de la aplicación de los principios, criterios e instrumentos contenidos en el presente Código. Sin que, al efecto, adviértase, se especifiquen las sanciones que pueda imponer en caso de incumplimiento de esos principios y criterios que han de regir la actuación del Ayuntamiento.

⁶⁵ -Expresa la doctrina, a nuestro juicio acertadamente, que “si algo caracteriza a los principios éticos y de conducta es que son la formulación en positivo de lo que debe hacer y cómo debe actuar el empleado público en el contexto de una organización caracterizada primordialmente por su dimensión pública al servicio de los ciudadanos y del interés general”, JIMÉNEZ ASENSIO, R.: “Luces y sombras del nuevo Estatuto Básico del Empleado Público”, en DEL REY GUANTER, S. (Dtor.): Comentarios al Estatuto..., cit., pág.75.

La caracterización de los empleados públicos como “servidores de los intereses generales” es común en la doctrina, vid., MARINA JALVO, B.: *El régimen disciplinario de los funcionarios públicos*, Lex Nova, Valladolid, 2006, pág.58; IVARS RUIZ, J. y MANZANA LAGUARDA, R.S.: *Responsabilidad disciplinaria de los empleados públicos*, Tirant lo blanch, Valencia, 2008, pág.28

Ésta es, tal vez, una de las observaciones críticas que cabe hacer al legislador porque si estos principios y reglas informan la interpretación y aplicación del régimen disciplinario de los empleados públicos (art.52 EBEP) los principios constitucionales de seguridad jurídica y no arbitrariedad de los poderes públicos (además del de tipicidad de las infracciones) hubiese requerido que todos los deberes listados se especificasen para dotar de seguridad jurídica a la relación de empleo público, distinguiendo, además, claramente, en su graduación o exigencia en virtud del concreto puesto o función que desarrolle el empleado público⁶⁶; tanto más cuanto que, entre otras razones, el EBEP incluye ahora entre los empleados públicos, al personal directivo, esto es, el que, conforme a su artículo 13, desarrolla funciones directivas profesionales para la Administración Pública en el marco de una relación funcionarial o laboral y, en este caso, sujeto a la relación laboral especial de Alta Dirección, basada, según dispone el RD 1382/1985, en la mutua confianza y especial buena fe.

5.Podría utilizarse diferentes criterios de clasificación de los deberes impuestos a los empleados públicos en el EBEP. Podríamos distinguir entre deberes generales y deberes específicos, en deberes ad intra, es decir, hacia la Administración Pública como empleadora, y ad extra, es decir, exigibles en su relación de empleo público hacia los ciudadanos.

En cualquier caso debe tenerse en cuenta que cualquier intento de clasificación no estará exento de dificultad como evidencian los estudios doctrinales que, sobre esta materia, pueden consultarse.

A nuestro juicio, y derivado de la indeterminación legal, es sumamente arriesgado intentar precisar los principios generales que lista el artículo 52 EBEP y derivar de los mismos concretos deberes de los empleados públicos o, dicho de otra forma, identificar sin duda alguna, las que pudieran considerarse obligaciones derivadas o manifestaciones concretas de dichos principios (valores para la ética). Más allá del principio general de respeto a la Constitución y a las normas de nuestro ordenamiento jurídico (que reitera el artículo 53.1) y el de igualdad entre hombres y mujeres, que se expresa en el artículo 53.4 como obligación del empleado público de evitar toda actuación que pueda producir discriminación alguna por razón de sexo y, con carácter general, obligación de respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas, evitando toda actuación que pueda producir discriminación alguna por razón de nacimiento, origen racial o étnico, género, sexo, orientación sexual, religión o convicciones, opinión, discapacidad, opinión, discapacidad, edad o cualquier otra condición o circunstancias personal o social. Más allá de ese principio, decíamos, la

⁶⁶ -Así lo expresa también la doctrina científica; cfr.CASTILLO BLANCO, F.A. y QUESADA LUMBREERAS, J.E.: “Deberes de los empleados públicos...”, cit., pág.457.

La ausencia de toda mención en el EBEP a una graduación en la exigencia de cumplimiento de los deberes impuestos en función de la tarea o puesto asignado se suple en la negociación colectiva. En efecto, algún Convenio Colectivo, como el de la AGE, tipifica como falta grave el “abuso de autoridad”, entendiendo que lo es “la comisión por un superior de un hecho arbitrario, con infracción de un derecho del trabajador reconocido legalmente por este Convenio, Estatuto de los Trabajadores y demás leyes vigentes, de donde se derive un perjuicio notorio para el subordinado, sea de orden material o moral”.

exigencia legal de que su actuación vaya dirigida a la satisfacción de intereses generales, del interés común (expresado en el artículo 53.2 como obligación adicional de “vigilar la consecución” de dicho interés, ex artículo 53.8) con objetividad y eficacia, trasunto del artículo 103 CE el intento de concretar los principios “inspiradores” a través de los “principios éticos” (art.53) y “principios de conducta” (art.54) puede ser una tarea baladí porque, entre otras razones, algunas ya apuntadas en páginas anteriores, algunos de los principios mencionados se repiten sin más, a veces con ligeras modulaciones, en los artículos 53 y 54⁶⁷; otros se emplean para supuestamente describir la conducta o comportamiento⁶⁸; otros, en fin, no se mencionan en esos preceptos pero la doctrina ha intentado deducir el principio al que responden⁶⁹ y, en esa tarea, nos consta, no existe unanimidad entre los autores, constatándose al respecto que una misma pauta de conducta o de comportamiento ético se utiliza para justificar muy diferentes principios y otras veces, al contrario, muy distintas pautas de conducta o de comportamiento se derivan del mismo principio general.; y, por último, hay alguno que no tiene reflejo en las pautas de comportamiento ético y en las conductas, tal es el caso del principio citado como de “promoción del entorno cultural y medioambiental” y, a nuestro juicio, también el de responsabilidad, ejemplaridad y honradez⁷⁰.

⁶⁷ -Vid., apartados 1, 2, 8 y 11 del art.53 (principios éticos): “Los empleados públicos respetarán la Constitución y el resto de normas que integran el ordenamiento jurídico”; “su actuación perseguirá la satisfacción de los intereses generales de los ciudadanos y se fundamentará en consideraciones objetivas orientadas hacia la imparcialidad y el interés general...”; “actuarán de acuerdo con los principios de eficacia, economía y eficiencia y vigilarán la consecución del interés general...”; “ejercerán sus atribuciones según el principio de dedicación del servicio público...”, respectivamente.

⁶⁸ -Sobre la neutralidad, art.53.11: el empleado público ejercerá sus atribuciones “absteniéndose de conductas que comprometan la neutralidad en el ejercicio de los servicios públicos”; sobre la confidencialidad, art.53.12 “guardarán secreto de las materias clasificadas u otras cuya difusión esté prohibida legalmente, y mantendrán la debida discreción sobre aquellos asuntos que conozcan por razón de su cargo, sin que puedan hacer uso de la información obtenida para beneficio propio o de terceros, o en perjuicio del interés público”; sobre la austeridad, art.54.5: los empleados públicos “administrarán los recursos y bienes públicos con austeridad”

⁶⁹ -Pongamos algún ejemplo, del principio de objetividad pueden derivarse las obligaciones siguientes: art.53.5, abstención en aquellos asuntos en los que tengan un interés personal, así como de toda actividad privada o interés que pueda suponer un riesgo de plantear conflicto de intereses con su puesto público (sin que, adviértase se defina qué haya de entenderse por “conflicto de intereses”); art.53.6: obligación de no contraer obligaciones económicas o negocios jurídicos con personas o entidades cuando puedan suponer un conflicto de intereses”; art.53.7: no aceptarán ningún trato de favor o situación que implique privilegio o ventaja injustificada, por parte de personas físicas o entidades privadas; art.54.6: rechazarán cualquier regalo, favor o servicio de condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía.

Del principio de objetividad pueden derivarse los principios de neutralidad, conectado a su vez con la imparcialidad (reiterados ambos en los artículos 53.11 y 53.8, respectivamente),

⁷⁰ -No hay posición unánime en la doctrina en lo que refiere al significado de la lista de principios generales de actuación que enumera el EBEP, art.52. Para unos, denota el interés del legislador en insistir en el especial compromiso del empleado público con los principios constitucionales propios y específicos de la actividad administrativa (MANEIRO VÁZQUEZ, Y.: “Art.53.Principios éticos”, en MONEREO, MOLINA, OLARTE Y RIVAS, Direcc. Y Coord.: *El Estatuto, cit.*, pág. 519. Para otros (CASTILLO BLANCO, F.A.: “Los deberes de los funcionarios públicos”, en SÁNCHEZ MORÓN, M., Dtor.,: *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, 2ª edic., Lex Nova, pág.367) podría haberse obviado, puesto que ya están incluidos en los principios generales de actuación que expresa el art.1.3 EBEP.

Tal vez por ello y puesto que el objetivo de este trabajo es identificar los que pudiéramos considerar deberes de los empleados públicos laborales y teniendo en cuenta que el EBEP y el ET pueden considerarse complementarios, podríamos intentar una clasificación teniendo en cuenta que la relación jurídica de empleo público laboral comparte con la relación jurídica laboral la sinalagmaticidad y onerosidad y que el servicio, el trabajo, del empleado laboral público se ejerce por cuenta y bajo la dependencia de la Administración Pública para la que presta su actividad.

En base a estas consideraciones, podríamos identificar como obligación general y básica del empleado laboral la de prestar su actividad o, en expresión del art.52 EBEP, desempeñar “las tareas que tengan asignadas”, enunciado o expresado en el EBEP a través de tres fórmulas diferentes, una como principio general (art.52), otra como principio ético (art.53.10) y otra, en fin, como principio de conducta (art.54.2).

No define el EBEP, no podría hacerlo, cuáles son las tareas concretas que desempeña cada uno de los empleados públicos pero en tanto que éstos se conciben como medio a través del cual la Administración Pública sirve al interés general, conecta, de modo más o menos directo, más o menos exigente, con una doble exigencia modal. A saber, una específica del EBEP, expresada como obligación de ejercer sus atribuciones (tareas) según el principio de “*dedicación al servicio público*” (arts. 52 y 53.11 EBEP); y otra coincidente con la propia de la relación laboral, en tanto que la obligación de prestar su servicio se modula con el *deber de diligencia* (citado en los artículos 52. 53.10 y 54.2, es decir, como deber, como principio ético y como principio de conducta).

Conectado así el principio de dedicación al servicio público con el deber de diligencia en la prestación del servicio o ejercicio de las tareas asignadas al empleado público, podría concluirse que los empleados públicos laborales deben ejercer sus tareas con dedicación diligente al servicio público. Si ello es así, son varias las cuestiones que cabe plantear. Primera, y fundamental, definición del deber de diligencia desde el empleo público; segunda, y derivada de la anterior, deberes u obligaciones concretas positivas (de hacer) o negativas (de no hacer, abstenciones o prohibiciones) que caben imponer a los empleados públicos.

Advirtiendo que el EBEP (en coincidencia aquí con el ET) no define la diligencia, puede entenderse más allá de la obligación de “todo comportamiento dirigido al cumplimiento correcto (cuidadoso, atento, adecuado...) de la prestación asumida”⁷¹ como “aplicación de la voluntad (del empleado público) a la realización de sus tareas (de su trabajo) para obtener el rendimiento debido”⁷² y, en consecuencia, la operación siguiente, no exenta de dificultad, es precisar o determinar el nivel de diligencia del empleado público, expresado en términos del rendimiento debido. Dificultad que trasciende a la negociación colectiva pública laboral porque, más allá de expresar en la tipificación de las infracciones de los empleados públicos laborales la de “falta notoria

⁷¹ -AAVV: *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Edit.Thomson-Aranzadi, 2ª edic., Navarra, 2005, pág.669

⁷² -MONTROYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo...*, cit., pág.322

de rendimiento”⁷³, no escapan a una gran vaguedad porque si éste, el deber de diligencia, es un deber relacional, exige de un término de comparación homogéneo para medir el nivel medio de rendimiento, ligado, parece, a la misma función o categoría.

En un intento de vislumbrar en el propio EBEP manifestaciones más o menos concretas de este deber, podría apreciarse que lo son:

a) manifestaciones concretas y objetivas: “resolverán dentro del plazo los procedimientos o expedientes de su competencia” (art.53.10); el desempeño de las tareas correspondientes a su puesto de trabajo se realizará “cumpliendo la jornada y el horario establecidos” (art.54.2); “mantener actualizada la formación y cualificación” (art.54.9), si olvidar que en este caso estamos ante un deber-derecho porque el artículo 14.g) EBEP recoge el derecho de los empleados públicos a la formación continua y a la actualización permanente de sus conocimientos y capacidades profesionales y, en consecuencia, parece, la obligación quedaría mejor expresada en el sentido de que el empleado público no podrá negarse, salvo causa justificada, a seguir los cursos de mejora y actualización que, al respecto, pudiera poner a su disposición la Administración Pública; o, en fin, puede derivarse también del deber de diligencia el de “observar las normas sobre seguridad y salud laboral” (art.54.9), en virtud de lo dispuesto en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales, aplicable, con peculiaridades, a la relación de empleo público.

b) manifestaciones derivadas de lo que pudiera entenderse como comportamiento del empleado público dirigido al cumplimiento correcto, esto es, orientado a la consecución del interés general, dedicándose al servicio público cooperando o colaborando con la Administración Pública para la que presta su trabajo. Aquí podríamos encuadrar las siguientes:

-cooperar con la Administración Pública para conseguir el interés general y, en consecuencia, obligación de “abstenerse en aquellos asuntos en los que tengan un interés personal, así como de toda actividad privada o interés que pueda suponer un riesgo de plantear conflictos de intereses con su puesto de trabajo” (art.53.5); “no contraerán obligaciones económicas (neutralidad económica) ni intervendrán en operaciones financieras, obligaciones patrimoniales o negocios jurídicos con personas o entidades cuando puedan suponer un conflicto de intereses con las obligaciones de su puesto de trabajo” (art.53.6). Podrían interpretarse ambos preceptos como especificaciones del principio de neutralidad, no absoluto, sino limitado a cuando haya “conflictos de intereses”, sin que, al respecto, defina el EBEP qué haya de entenderse por tal. Los convenios colectivos laborales de la Administración Pública tampoco lo definen mientras que el CDC de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la AGE entiende por conflicto de intereses con sólo la confluencia entre intereses de su puesto de trabajo con “intereses privados propios”, sino también con

⁷³ -Así lo expresa el Convenio Colectivo de la AGE (12 de noviembre de 2009). En otros se expresa como “disminución continuada y voluntaria en el rendimiento del trabajo normal o pactado” (es el caso de los Convenios Colectivos de las Comunidades Autónomas de Aragón, Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, Junta de Andalucía, Senado, Congreso, Agencia Tributaria, entre otros).

intereses de “familiares directos” (sin definir tales) o “intereses compartido con terceras personas.

-colaborar con la Administración Pública para mejorar el desarrollo de las funciones obligándose a “poner en conocimiento de sus superiores o de los órganos competentes las propuestas que consideren adecuadas para mejorar el desarrollo de las funciones de la unidad en la que estén destinados. A estos efectos, se podrá prever la creación de la instancia adecuada competente para centralizar la recepción de las propuestas de los empleados públicos...que sirvan para mejorar la eficacia en el servicio” (art.54.10)

c) prestación de servicio diligente cuando por razón de la función o el puesto de trabajo haya un trato directo con el ciudadano. En estos casos, y con fundamento en los principios de transparencia y accesibilidad, preocupa especialmente al legislador la prestación de servicios correcta y considerada de los empleados públicos en sus relaciones con los ciudadanos y, en consecuencia, les exige una obligación de “informar a los ciudadanos sobre aquellas materias o asuntos que tengan derecho a conocer” (art.54.4), de “facilitarles el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones” (art.54.4), atendiéndoles “en la lengua que lo solicite siempre que sea oficial en el territorio” (art.54.11), y en general, una obligación de trato “con atención y respeto” (art.54.1).

Se trata, a nuestro juicio, de una obligación diferente a la de respeto a los derechos humanos y, en particular, la de evitar toda actuación que pueda producir lesión del derecho a la no discriminación. El respeto y la atención es, si se quiere, un grado inferior al trato vejatorio o que atente a derechos fundamentales de los ciudadanos, entre ellos, el de igualdad y no discriminación y a ellos refieren los convenios colectivos asimilando a la expresión “trato atento y respetuoso”, el de corrección y consideración, que, sin definirlo en positivo, se tipifican como faltas su incumplimiento⁷⁴.

El empleado público no sólo ha de ser diligente en el ejercicio de sus tareas sino que, además, ha de cumplir con las exigencias del *deber de buena fe* (expresado en el art.53.3 como principio ético junto al deber de lealtad) con la Administración en la que presten sus servicios y con sus respectivos superiores, compañeros, subordinados y con los ciudadanos. Lo que, ante la ausencia de definición legal, y parece con la finalidad u objetivo de, aparentemente, establecer límites a ese deber y desconectarlo de un deber de fidelidad y lealtad acrítica hacia la Administración Pública, dirigido ahora más bien hacia los ciudadanos, podría conectarse a los principios de integridad, confidencialidad y honradez, y derivar del mismo los que pueden considerarse en el EBEP manifestaciones concretas del mismo. Así pudieran entenderse los siguientes:

-deber de secreto, distinguiendo el deber de secreto profesional (“guardarán secreto de las materias clasificadas u otras cuya difusión esté prohibida legalmente”, art.53.12; piénsese, por ejemplo en todas aquellas protegidas por la legislación sobre

⁷⁴ Algún Convenio Colectivo de personal laboral en la Administración Pública incluye la “incorrección” con el público como falta leve; otros, hablan de “desconsideración con el público”, incluyendo ésta entre las faltas graves y la “leve incorrección” como falta leve (Convenio Colectivo de la Agencia Tributaria)

protección de datos) y el deber de discreción o sigilo profesional (“mantendrá la debida discreción sobre aquellos asuntos que conozcan por razón de su cargo, sin que puedan hacer uso de la información obtenida para beneficio propio o de terceros o en perjuicio del interés público”, art.53.12; obligación de contenido más amplio e indeterminado en su alcance).

-deber de custodia documental, ex art.54.7, que establece la obligación de garantía de la constancia y permanencia de los documentos para su transmisión y entrega a sus posteriores responsables

-prohibición de percibir ciertas gratificaciones: “no aceptarán ningún trato de favor o situación que implique privilegio o ventaja injustificada, por parte de personas físicas o entidades privadas” (art.53.7); “rechazarán cualquier regalo, favor o servicio en condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal” (art.54.6)

-abstención en la agilización o resolución de trámite o procedimiento administrativo sin justa causa y, “en ningún caso, cuando ello comporte un privilegio en beneficio de los titulares de los cargos públicos o su entorno familiar y social inmediato o cuando suponga un menoscabo de los intereses de terceros” (art.53.9)

Nada expresa el EBEP sobre la que pudiera considerarse prohibición legal de concurrencia, plena dedicación o, en expresión administrativista, incompatibilidades. Pese al silencio del legislador, bien pudiera derivarse ésta, la incompatibilidad, del principio de objetividad y neutralidad, y pudiera relacionarse con la especial atención del legislador en procurar que la actuación del empleado público quede alejada de todo conflicto de intereses entre su puesto de trabajo y el que pudiera derivar de un interés particular, privado.

Por último, como expresamos en páginas anteriores, la dependencia del personal laboral respecto de la Administración Pública y, en particular, la caracterización de la relación de empleo público como relación jerárquica y no paritaria o de igualdad, deriva también para el empleado público laboral un *deber de obediencia*, unido, siempre, a un ejercicio regular y lícito del poder de dirección que cabe atribuir a aquélla. Expresa el EBEP tal deber de obediencia en su artículo 54.3, conforme al cual “los empleados públicos obedecerán las instrucciones y órdenes profesionales de sus superiores, salvo que constituyan una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso se pondrán inmediatamente en conocimiento de los órganos de inspección procedentes”. Quiere ello decir que, con cierta similitud a lo previsto para los trabajadores comunes, hay un *ius resistentiae*, entendido como justificación de la desobediencia cuando se impongan conductas a los empleados públicos manifiestamente ilegales, aunque no constituya infracción penal. Incluida, también, en aplicación de lo dispuesto en la LPRL (art.21) la posibilidad de paralizar su actividad (y, por tanto, desobedecer la orden del superior) cuando se esté ante un riesgo grave e inminente.

Especial y renovado interés tiene el deber de obediencia a instrucciones y órdenes profesionales relacionadas con el control y vigilancia de la actuación de los

empleados públicos, en especial, en lo que concierne al uso de las nuevas tecnologías. En este sentido, y dada la ausencia de prescripción legal en el EBEP y cláusulas convencionales al respecto, la Administración Pública ha procedido a dictar, instrucciones para el “adecuado uso de equipos y sistemas informáticos” por los usuarios (funcionarios y personal laboral) al servicio de aquélla. Es el caso de la Instrucción 2/2003, de 26 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (BOE de 10 de marzo de 2003) sobre “Código de Conducta para usuarios de equipos y sistemas informáticos al servicio de la Administración de Justicia.”. En esta Instrucción, considerando que aquéllos, los equipos y sistemas informáticos, son de propiedad de la organización que tienen como finalidad garantizar la rapidez y eficacia en la prestación de sus servicios, se fijan “pautas de comportamiento” o reglas “claras” que determinen la mayor eficiencia en las comunicaciones y eviten determinadas prácticas consistentes en la utilización incorrecta o inadecuada de los medios informáticos, incluyendo, al respecto, la navegación en la red de Internet o el uso del correo electrónico y, lo más importante, evitando duda alguna sobre su eficacia jurídica. Se dice que todos los usuarios de la Administración de Justicia “están obligados al cumplimiento de las pautas de conducta establecidas en el presente código, pudiéndose derivar de su incumplimiento la pertinente responsabilidad en el ámbito disciplinario, si a ello hubiere lugar en aplicación de las normas reguladoras del Estatuto jurídico propio del usuario”. Lo que, parece, deriva hacia el EBEP, cuando éste nada dice al respecto, aunque bien pudiera incluirse entre las faltas derivadas del incumplimiento de órdenes e instrucciones legítimas, considerando que lo serán las específicas órdenes y instrucciones sobre uso de los medios y sistemas informáticos dictadas cumpliendo la Instrucción antes citada.

RESUMEN

Parte el estudio del interés general al que, conforme la Constitución, artículo 103, sirve la Administración Pública y de los que se expresan como principios constitucionales de actuación, en particular, la Objetividad y la Eficacia, para posteriormente analizar como éstos se proyectan el organización y gestión de la Administración Pública en el modelo de desarrollo económico sostenible. Y ello con la finalidad de analizar si la organización y dirección de sus recursos humanos difiere, y en qué modo, de la que se dice es propia de la empresa privada. En este sentido, y concluyendo en el estudio que hay rasgos de convergencia entre ambas organizaciones a partir de varias teorías (Responsabilidad Social, Ética y dimensión institucional) que exigen replantear en gran medida la concepción de la empresa privada, se dice que ambas son promotoras de la Ética y de la Responsabilidad Social.

Si ello es así, deviene necesario cuestionarse el modo en que se proyectan en el Empleo Público, analizando en primer lugar el contexto y el marco legal español de la

que denominamos “dimensión pública” de la Ética y de la Responsabilidad Social para, en segundo lugar, concretar en la medida de lo posible su proyección en el empleo público y, en particular, en lo que refiere al CÓDIGO DE CONDUCTA de los empleados públicos, indagando en su significado y eficacia jurídica.