

## LEGISLACION SOBRE ETICA Y RESPONSABILIDAD EN LA ADMINISTRACION PÚBLICA

Dr. CHEDORLAOMER RUBÉN GONZÁLES ESPINOZA  
PROFESOR PRINCIPAL DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

**SUMARIO:** 1. RESUMEN; 2. PALABRAS CLAVE; 3. ÉTICA EN LA FUNCIÓN PÚBLICA; 4. LEGISLACIÓN SOBRE ÉTICA Y RESPONSABILIDAD DE FUNCIONARIOS Y SERVIDORES. 5. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN. 6. CONCLUSIONES. REFERENCIAS. BIBLIOGRAFÍA.

### 1. Resumen

La Administración Pública ha sido desde inicios de la República el refugio de políticos y funcionarios enquistados durante sucesivos periodos presidenciales. No nos referimos con ello a la legión de trabajadores que viven de sus magros sueldos de empleados públicos, sino a funcionarios y directivos de los más altos niveles estatales.

Los servidores y funcionarios públicos tienen deberes que son inherentes a sus funciones. Cuando aquellos ejercen sus funciones en forma irregular surge el problema de la "responsabilidad".

Dice GASCÓN Y MARTÍN *"Es importantísima la responsabilidad de los funcionarios para evitar el abuso del poder de la burocracia y asegurar garantías efectivas a los ciudadanos. No puede decirse que se viva en estado de derecho si la responsabilidad del empleado no puede hacerse real. Precisa de leyes que la declaren y faciliten su exigencia y que la opinión pública reclame su efectividad"*(1)

Durante el gobierno del Mariscal Castilla, se dieron diversas normas penales para sancionar a funcionarios y servidores públicos por hechos

que, en la actualidad, son consideradas faltas graves. Quiere decir que con el paso de los años, se han ido relajando el control y el principio de autoridad, lo que ha derivado en actos de abierta corrupción, merecedores de pena privativa de la libertad.

La Administración Pública ha estado siempre en el ojo de la tormenta, por diversas razones, entre las que destacan:

1. El alto número de servidores, permanentes y contratados que, ante la opinión pública, no justifican su relación laboral con el Estado.
2. La lentitud en la atención de los procedimientos.
3. Los altos sueldos de muchos funcionarios de Alta Dirección.
4. Los actos de corrupción que cada día son puestos en evidencia, no por acción de la propia administración, sino por denuncias de los medios de comunicación social.

La profusión de actos ilícitos, en su casi totalidad por comisión y no por omisión, están relacionados con el manejo de fondos públicos, especialmente cuando estos están destinados a adquisiciones.

Podría pensarse que esta alarmante situación es producto de la ausencia normativa o de vacíos



legales, sin embargo no es así. Por el contrario, en nuestro país existe suficiente legislación que teóricamente debiera surtir efecto positivo en el manejo de la cosa pública.

De nuestro análisis de resoluciones de diversas entidades públicas que sancionan a funcionarios y servidores públicos por actos irregulares cometidos durante el ejercicio de sus funciones, se desprende que el marco normativo en materia de ética pública no surte los efectos deseados.

## 2. Palabras Claves

Función pública, ética, servidor público, responsabilidad.

## 3. Ética en la función pública

La legislación nacional sobre responsabilidad de funcionarios y servidores públicos en nuestro país es vasta y uniforme. Desde la Constitución y el Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y su Reglamento el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, pasando por las Leyes de los Sistemas Nacionales de Control, de Presupuesto, de Contabilidad y Tesorería, de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, hasta las Leyes del Código de Ética de la Función Pública, de Responsabilidad de Funcionarios y su Reglamento y la Ley Marco del Empleo Público, todas contemplan las responsabilidades del caso, así como las sanciones a imponerse en caso de incumplimiento.

A pesar de ello, son frecuentes los casos en los que funcionarios y servidores incurrir en ilícitos administrativos y penales, por lo que son sometidos a proceso administrativo disciplinario y, posteriormente, sancionados.

En la función pública, son dos los conceptos que debieran ser debidamente interiorizados por funcionarios y servidores: Ética y responsabilidad. Sin embargo, ambos parecen estar ausentes, demostrando ello la enorme fragilidad de la ética pública.

Un Estado fuerte requiere de una Administración eficaz y, para ello, quienes prestan sus servicios a la Administración Pública deben ser personas idóneas no sólo en cuanto a su capacidad técnica o profesional, sino también desde el punto de vista ético. De otro modo, la función pública se desnaturaliza, afectándose recursos importantes para el desarrollo del país.

Lamentablemente, este supuesto no se cumple siquiera en niveles aceptables por lo que consideramos necesario esclarecer conceptual y jurídicamente el significado de la ética y de la responsabilidad en la función pública.

La ética constituye un factor decisivo en todas las esferas de la vida humana y es mucho más relevante en la función pública como actividad estatal orientada al bienestar general. Lamentablemente, junto a las funciones que cumple el Estado a través de la Administración Pública, siempre está presente la idea que es necesario otorgar algún beneficio adicional a los funcionarios y servidores públicos a fin que demuestren mayor celo en el cumplimiento de sus obligaciones.

Para **CORTINA**, la ética, como nivel de reflexión acerca de los códigos, juicios o acciones morales, da razón de la moral.

Toda sociedad requiere establecer y respetar una escala de valores y, en la función pública, dichos valores deben ser declarados junto con la visión y misión organizacional. Pero no basta la sola declaración, puesto que la escala de valores debe reflejar los principios que regirán la gestión, en función del servicio a la sociedad y teniendo como marco la normatividad.

Sin embargo, la realidad de los hechos contradice lo declarado por las entidades públicas, observándose por el contrario un trastocamiento de la escala de valores que debe caracterizar a todo servidor público, con el agravante que, una vez solicitada o



recepcionada una dádiva, la conducta funcional se orienta cada vez con mayor frecuencia a la aceptación de recompensas ilegales por parte de los administrados.

La ética implica una reflexión, una revisión racional y crítica sobre la validez de la conducta humana, por lo que nos remite a que los ideales o valores procedan de la propia deliberación del hombre. El problema de la falta de ética en la función pública es una cuestión compleja, en la que se combinan diversos factores internos y externos, constituyendo una problemática que requiere un tratamiento que combine también diversas estrategias, como el desarrollo de una cultura ética tanto en los funcionarios y servidores públicos como en los administrados; el afinamiento de los controles y el establecimiento de mecanismos de sanción ejemplar.

Es necesario tener en cuenta que una Administración Pública carente de ética no sólo constituye un mal ejemplo y daña la imagen del Estado, sino también crea desaliento en la población y afecta la economía.

Esta ausencia ética en la administración estatal se traduce en la mayoría de casos en corrupción, cuya principal manifestación es el peculado y la colusión ilegal. Es decir, la conducta funcional abandona la esfera de lo meramente administrativo, para incursionar en el ilícito penal.

Para agravar las cosas, al interior de las entidades públicas existe casi el convencimiento de la necesidad de convivir con la corrupción, y cuando no se participa en ella se es cómplice.

Esto, nos da una idea del grado de institucionalización de la corrupción y del nivel de contaminación alcanzado. En la opinión pública, asimismo, se da también cierto grado de aceptación de actos de corrupción tolerable y hasta casi necesario como parte del ejercicio de la función pública.

Frente a ello, resultan insuficientes también las disposiciones sobre transparencia, puesto que existen otras formas de corrupción encubiertas, posibles de evidenciarse sólo a través de exámenes especiales llevados a cabo por el Sistema Nacional de Control.

Probablemente, donde más actos ilícitos se cometen es en los procesos de contrataciones y adquisiciones. En este caso específico, el afán por establecer controles efectivos ha tornado extremadamente rígida a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, lo que a la postre ha terminado por maniar a los funcionarios que actúan de buena fe, pero que no necesariamente ofrece una garantía para controlar los actos ilícitos.

También debemos precisar que la falta de ética se manifiesta en el procedimiento administrativo común promovido por los administrados ante las instancias gubernamentales. Los retrasos en la tramitación constituyen el denominador común, a pesar de lo cual no se ejercen los controles necesarios ni se responsabiliza ni sanciona a nadie.

Parte de este problema se explica por la forma de ingreso a la carrera pública de funcionarios y servidores. En los últimos diecisiete años está prohibido contratar con vínculo laboral o nombrar a servidores públicos, a excepción del personal de las Fuerzas Armadas y Policiales, Sector Salud y docentes universitarios y del magisterio Nacional.

Las entidades públicas, contratan trabajadores por la modalidad de servicios no personales, para lo cual deben hacer la respectiva convocatoria en la página web del CONSUCODE, pero estos "concursos" son sólo aparentes, puesto que los candidatos ya se encuentran trabajando o fueron elegidos a dedo y de lo que se trata es únicamente de cubrir las apariencias.



No es raro también el ingreso por dicha modalidad de personal con antecedentes penales o que fueron destituidos de la Administración Pública, a pesar que existe la obligación de las entidades de informar a la Presidencia del Consejo de Ministros las bajas producidas por medidas disciplinarias para incluir a los ex servidores en el Registro Nacional de Destituidos.

Tampoco las entidades receptoras de trabajadores afrontan con rigurosidad el cumplimiento de requisitos sobre incompatibilidades para evitar que extrabajadores destituidos ingresen nuevamente a laborar a la administración pública, como tampoco se tiene el cuidado de investigar los posibles casos de nepotismo.

En los casos citados, se hace evidente un relajamiento de las medidas de control y una abierta complicidad de parte de las autoridades públicas, debido posiblemente a que quienes ingresan en tales condiciones son parientes o amigos de los responsables.

La falta de calificación técnica de funcionarios y servidores tampoco es afrontada por las entidades mediante intensas actividades de capacitación, factor que contribuye también a las deficiencias en el servicio público.

Todas estas malas prácticas, se llevan a cabo en forma abierta. Aquí no se manifiesta ni temor ni respeto por la norma, sólo está presente el interés particular de los funcionarios.

*"En un estudio realizado por el Banco Mundial (BM) más de 150 funcionarios de alta jerarquía y empresarios de más de 60 naciones con economías emergentes, calificaron a la corrupción como el mayor obstáculo para el desarrollo y crecimiento económico de sus países. Así, las prácticas corruptas "vacían" las arcas de los Estados. "ensucian"*

*el libre comercio y "espantan" a los inversores extranjeros. El Banco Mundial estima que la corrupción puede reducir la Tasa de Crecimiento de un país entre 0,5% y 1% por año.*

*Como resultado de trabajos de investigación efectuados por sus funcionarios, el Fondo Monetario Internacional (FMI) ha concluido que en los países corruptos la inversión es casi un 5% menor que en los países relativamente exentos de este flagelo."*

El Contralor General de la República, Genaro Matute, ha revelado que cada año se pierden por gastos irregulares derivados de la corrupción en el aparato estatal, unos seis mil millones de soles, lo que equivale al 15% del Presupuesto de la República.

El Contralor también señala que una de las causas es la mala gerencia, pero reconoce al mismo tiempo que la Ley N° 26850, Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado es muy engorrosa y poco dinámica

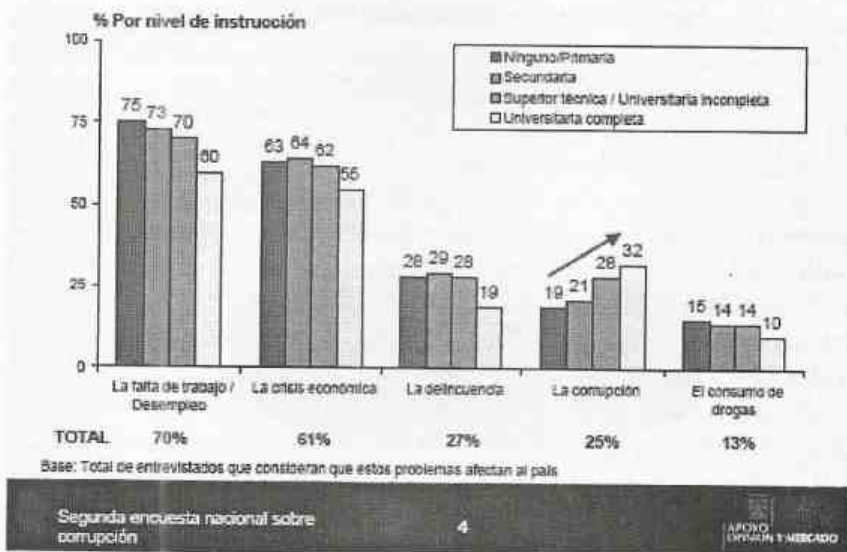
Proética, como producto de la Segunda Encuesta sobre Corrupción, revela que el 25% de encuestados considera a la corrupción como uno de los problemas más graves que afecta al país (Gráfico 1), siendo calificada esta lacra como muy grave por el 66% y como grave por el 34% (Gráfico 2), lo que en conjunto da un 96%.

En cuanto a los gobiernos más corruptos, el 49% considera que el gobierno de Alberto Fujimori ocupa el primer lugar, mientras que el 25% opina que lo fue el primer gobierno de Alan García (Gráfico 3).

Lo paradójico es que este importante 25% no impidió que García fuera reelegido en las últimas elecciones, lo nos da cuenta de lo lábil del concepto de ética en la opinión pública.

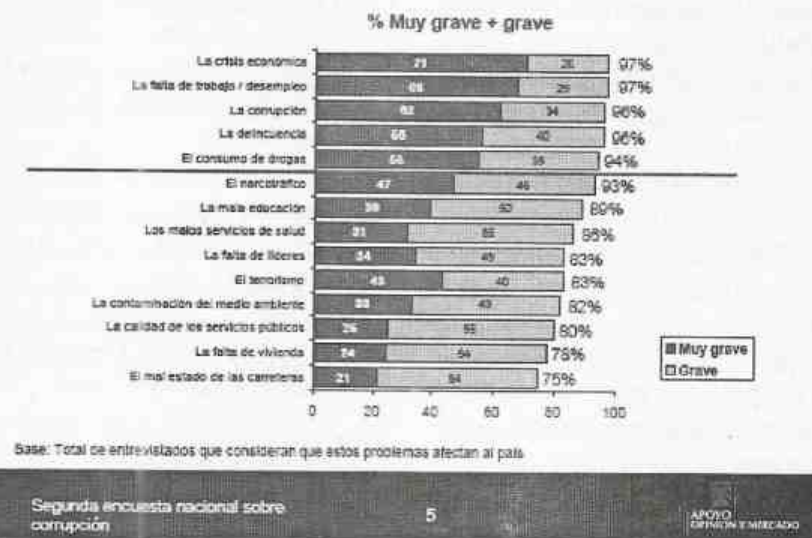


### GRÁFICO 1



### GRÁFICO 2

#### Gravedad de los problemas que afectan al país

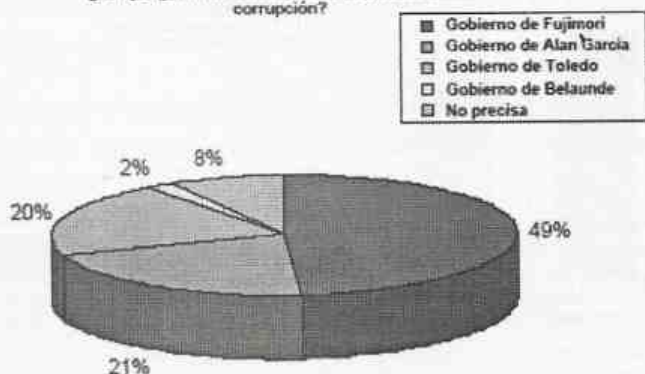




## GRÁFICO 3

## Percepción de corrupción en el Perú y las ciudades

¿En qué gobierno considera usted que hubo más corrupción?



Base: Total de entrevistados

Segunda encuesta nacional sobre corrupción

7

ONIA  
OFICINA NACIONAL DE  
TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

#### 4. Legislación sobre ética y responsabilidad de funcionarios y servidores:

Existe una profusa legislación que establece responsabilidades y sanciones para funcionarios y servidores públicos, de manera que, reiteramos, no se puede atribuir a deficiencias o vacíos normativos la supervivencia de la corrupción, sino a la falta de una política de carrera pública con enfoque integral, con una auténtica orientación hacia la modernización del Estado, sin descuidar, por supuesto, los aspectos punitivos.

Obviamente, el ejemplo por parte de los altos funcionarios resulta de vital importancia, pero en este tema tiene que ver los partidos políticos que tienen en sus manos el gobierno de turno, pujes, son estas organizaciones las que colocan en puestos claves a personas de dudosa moral,

muchos de ellos involucrados en escándalos y hasta procesos penales.

1. Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público.
2. D.S. N° 005-90-PCM, Reglamento del D. Leg. N° 276.
3. Decreto Ley N° 26162, Marco Legal del Sistema Nacional de Control.
4. Ley 27588. Prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores.
5. Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General.
6. Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República.
7. Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública.



8. Decreto Supremo N° 043-2003-PCM TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia.
9. Ley N° 27815 Ley del Código de Ética de la Función Pública.
10. DS N° 033-2005-PCM Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública.
11. Ley N° 28112, Ley Marco de la Administración Financiera del Sector Público.
12. Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público.
13. Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto
14. Ley N° 28693 Ley General del Sistema de Tesorería
15. Ley N° 28716 Ley de Control Interno de las Entidades del Estado.
16. Decreto Legislativo N° 635, Código Penal.

Estudios de organizaciones serias, han determinado que en el Perú, la población percibe a la corrupción de la siguiente manera:

1. El 96% de la población califica a la corrupción de problema grave o muy grave.
2. El Poder Judicial sigue siendo la institución peor calificada en el campo de la corrupción, pero la imagen de corrupción del gobierno y el Congreso se ha incrementado significativamente.
3. La mayor corrupción se sigue presentando en el pago de multas de tránsito y trámites en comisarias.

4. Solo un 30% de los encuestados muestra un rechazo definido hacia la corrupción.

Cuando las entidades públicas elaboran sus planes estratégicos, lo hacen no sólo señalando su Visión y Misión, sino también basándose en valores institucionales, pero estos no pasan de ser meras declaraciones que ni siquiera se dan a conocer a los trabajadores, menos aún son conocidas por los funcionarios.

Por ello, se dan tantos casos de abuso de poder, de conflictos de interés y de corrupción. El problema se agrava cuando salen a la luz pública escándalos como los actos protagonizados por Congresistas y Ministros de Estado y, más aún, cuando se dan escandalosos acuerdos entre bancadas para proteger a los delincuentes.

Por otra parte, no existen políticas de recursos humanos para las entidades estatales. En todo caso, tales políticas tendrían que ser deducidas por las entidades a partir de las disposiciones legales y normativas, pero ello crearía una dispersión y diferenciación en el tratamiento del tema entre las diferentes instituciones públicas.

Más aún, la actual legislación sobre carrera pública resulta obsoleta y su modernización va ligada a la modernización del Estado y a los aspectos remunerativos, tema que el Estado acepta con renuencia.

En el diario Oficial El Peruano, se publican en el cuadernillo de Normas Legales, diversas resoluciones sancionatorias a funcionarios y servidores públicos. Con respecto a ello, hemos podido apreciar que tales resoluciones, al encontrar responsabilidad en funcionarios y servidores públicos, aplican sanciones drásticas. Pero, al margen de la drasticidad de la sanción, resulta importante señalar que las decisiones de las autoridades de destituir a



funcionarios y servidores, basadas en la gravedad de los hechos, se fundamentan en los Informes del Órgano de Control Institucional, lo que revela la escasez de controles rutinarios por parte de la propia administración.

Quiere decir que por parte de las autoridades tampoco existe una cultura del control, a pesar que las normas de Contraloría así lo exigen. Un aspecto importante de toda sanción es no sólo que ésta resulte proporcional, sino también oportuna. Es precisamente la oportunidad lo que se encuentra muy descuidado en este tipo de acciones. En efecto, la casi totalidad de sanciones son productos de acciones de control posterior, para lo cual han transcurrido dos o más años de la comisión de la falta o perpetración del delito.

## 5. Análisis y discusión

Afrontar un fenómeno tan complejo como la corrupción, exige previamente analizar sus causas. Pero esta tarea resulta tanto o más compleja que el encontrar soluciones al problema.

Decimos esto porque, a modo de un cáncer, la corrupción se introduce en todas las esferas y en todos los niveles de la vida nacional, no siendo privativa de la actividad estatal.

Como producto de ello, en lugar de alcanzar una cultura ética, nos encontramos peligrosamente al borde una cultura de la corrupción, con todos los peligros que involucra. Una de las mayores debilidades para afrontar la corrupción la encontramos en el Sistema Educativo Nacional. En efecto, si bien es cierto se está insistiendo en superar deficiencias fundamentales para mejorar la calidad de la educación, los esfuerzos para ello están concentrados en el aprendizaje, pero casi nada se está haciendo en cuanto a fomentar valores desde la escuela.

La entrada en vigencia de la Ley N° 29062, Ley de Carrera Pública Magisterial, sería el primer paso para lograr importantes avances en cuanto al recurso humano docente, pero esta medida no encuentra su aparejo en otras disposiciones o en la implementación de mecanismos que se orienten la acción educativa hacia la formación integral fundada en valores de los educandos.

Con esto, queremos expresar nuestra posición en el sentido que es necesario elaborar un Programa Nacional de Lucha Contra la Corrupción, que involucre a los principales actores sociales, tanto públicos como privados. En este aspecto, en los últimos años han jugado un papel protagónico los medios de comunicación social, gracias a los cuales se han podido conocer hechos de corrupción cometidos por legisladores y Ministros de Estado.

Lamentablemente, no ha habido una respuesta adecuada por los dirigentes partidarios y, más bien, han protegido a los responsables, dando origen a nuevos escándalos, cuyas consecuencias en la opinión pública son imprevisibles.

## 6. Conclusiones

- A. La Administración Pública no ha sabido interiorizar en sus funcionarios y servidores los conceptos de ética y responsabilidad, limitándose a aplicar discrecionalmente las disposiciones legales sobre deberes y obligaciones.
- B. Las sanciones a funcionarios y servidores públicos son principalmente motivadas por la intervención del Órgano de Control Institucional, no existiendo sistemas de control efectivos a cargo de los funcionarios y autoridades.





- C. Por su modo de operar, la corrupción contamina con relativa facilidad los diversos niveles de la administración pública, siendo más notoria su presencia en procesos de contrataciones y adquisiciones.
- D. La población está dispuesta a aceptar como normal cierto grado de corrupción, no obstante reconocer que dicha práctica afecta sus propios intereses y derechos.

### REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

ARNALD, RODOLFO: Costos económicos de la corrupción. Ética Civil Empresarial Proética, Segunda encuesta nacional sobre corrupción. Lima, enero del 2004.

BARRA, Rodolfo C., "Principios de Derecho Administrativo", Ed. Abaco, Bs. As. 1980.

BARTRA C., José, Procedimiento administrativo, procedimientos especiales, Editorial Huallaga, Lima, abril de 1997, 491 pp.

CABRERA V., Marco y QUINTANA V., Rosa, Introducción al estudio de la función pública, Ediciones Sagsa, Lima, 1985, 683 pp.

CORTINA, Adela (1992), "Ética comunicativa" en concepciones de la ética, Ed. Trotta, Madrid, p. 29..

DROMI, José R., "Derecho administrativo", Ed. Ciudad Argentina, Bs. As., 1983.

DROMI, José, Instituciones de derecho administrativo, Astrea, Buenos Aires, 1978, 575 pp.

ESCOLA, Héctor J., "Compendio de Derecho Administrativo", 2 vol., Ed. Depalma, Bs. As., 1984.

GARRIDO FALLA, Fernando, "Tratado de Derecho Administrativo", 2 tomos, Ed. Tecnos, Madrid, 1987.

GASCÓN Y MARTÍN, José: Tratado de Derecho Administrativo", tomo I, p. 306.

GORDILLO, Agustín A., "Tratado de Derecho Administrativo", 4 tomos, 4 edición, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, Bs. As., 2000.

LINARES, Juan F., "Fundamentos de Derecho Administrativo", Ed. Astrea, Bs. As., 1975

LINARES, Juan F., "Derecho Administrativo", Ed. Astrea, Bs. As., 1986.

MARIENHOFF, Miguel "Tratado de Derecho Administrativo", 5 Tomos en 6 Vol., Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1992.

PATRON F., Pedro y PATRON B., Pedro, Derecho administrativo y administración en el Perú, Grijley, Lima, 1997, 499 pp.

SAYAGUES LASO, Enrique "Tratado de Derecho Administrativo", 2 tomos, Montevideo, 1974.