

Gobernanza y comportamiento ético en las Fuerzas Armadas

Tomas Torres Peral
Academia de las Ciencias y las Artes Militares
Sección de Pensamiento y Moral Militar

16 de diciembre de 2021

Origen y concepto de gobernanza

El concepto de Gobernanza proviene de un movimiento iniciado en EEUU por los años 60 del pasado siglo en círculos académicos, consolidándose a partir de los años 90 en Europa, y que parece traducir la idea de un cambio en las relaciones de poder, consecuencia de la percepción de la insuficiencia e ineficiencias del «concepto clásico de gobierno» para describir las transformaciones que se han ido produciendo en el contexto de la globalización.

No existe un concepto ni una definición generalmente aceptada de Gobernanza, porque sus contornos aun no son nítidos ni unánimes, aunque existen aproximaciones de diversos autores que podemos resumir en alguna de las que a continuación señalamos:

- Como cuasi-sinónimo de «buen gobierno», o «buena administración» en el que el ciudadano se encuentra en el centro del sistema, ya que son sus necesidades las que hay que satisfacer por la administración.
- Un nuevo estilo de Gobierno, distinto del control jerárquico y caracterizado por un mayor grado de cooperación por la interacción entre el estado y los actores no estatales mediante redes decisionales mixtas entre lo público y lo privado.
- La RAE define como Gobernanza: «Forma de gobierno basada en la interrelación equilibrada del Estado, la sociedad civil y el mercado, para lograr un desarrollo económico, social e institucional estable».

Se aprecia en todas ellas que la Gobernanza es una nueva forma o, mejor dicho, un nuevo estilo de gobierno, que ya no es tan vertical entre la administración y el administrado, en la que aquella ejerce apreciables dosis de autoridad e influencia sobre éste.

Con la Gobernanza y la buena administración, es el ciudadano, y no la administración, el eje del sistema, ya que el objetivo central de la Gobernanza es mejorar las condiciones de vida de la ciudadanía, y no tanto, ejercer la «*auctoritas*» de la administración. De ahí surge la necesidad de la interrelación «entre lo público y lo privado», o «entre gobierno, sociedad civil y mercado» para lograr una mayor cooperación y un desarrollo económico, social e institucional estable.

Gobernanza y ética

Resulta necesario acotar el concepto de Gobernanza, así como su relación con la ética. A modo de introducción podemos hacer nuestros los planteamientos que García Mexía formula en su libro *Ética y Gobernanza*, que resumo libremente de la siguiente manera:

Primero: Considera Gobernanza como cuasi-sinónimo de «buen gobierno» y «buena administración».

Segundo: Las nociones de Ética y Gobernanza están en íntima conexión, y añadimos nosotros, con el ciudadano en el centro del sistema, tal y como señala el profesor Rodríguez Arana en su artículo *La buena administración como principio y como derecho fundamental en Europa*.

Tercero: No se puede abordar a fondo un programa de Gobernanza sin tratar cuestiones éticas derivadas del abuso de poder y el buen gobierno. A la recíproca, no se puede profundizar en el estudio de la ética sin tener en cuenta su dimensión ciudadana.

Cuarto: Considera que «buen gobierno» es sencillamente el «ejercicio ético del poder».

En consecuencia, Ética y Gobernanza, Gobernanza y Ética, son dos cuestiones íntimamente interrelacionadas, que deben abordarse necesariamente de forma conjunta y coordinada, porque ambas son indisolubles al analizar este nuevo estilo de gobierno.

Positivización del buen gobierno

En este sentido, la Gobernanza, ha dejado de ser un indeterminado estilo de gobierno al que se aspira, para comprender y aceptar que ya ha entrado de lleno en nuestro Ordenamiento Jurídico:

- El artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea recoge el «derecho de todo ciudadano a una buena administración» y que se precisa en una serie de derechos concretos:
 - Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.
 - Este derecho incluye, en particular, el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente, el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial, la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.
 - Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.
 - Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.
- El Tribunal de Justicia de la UE ya se ha hecho eco de este derecho y ya ha dictado sentencias sobre el mismo.
- Nuestros Tribunales, lógicamente también están dictando resoluciones sobre Gobernanza (se pueden observar hasta 623 en el Centro Documentación del Poder Judicial) y sobre «buena administración» (hasta 8.567 en la misma base de datos), de manera que ya son susceptibles de invocación ante los mismos, así como otros conceptos recogidos del derecho comunitario como el de «confianza legítima»
- No obstante lo anterior, en nuestra Constitución ya se señalaban principios propios de la «buena administración» como los señalados en el 9.3, 103 y 106, reconociéndose en el primero, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos
- En todo caso, no hay que olvidar los principios de «buena fe» tan arraigado en nuestro derecho heredado del romano, así como el ya citado de «confianza legítima» procedente del derecho comunitario.

Resulta significativa la recientísima Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de este año de 2021, sentencia 361/2021, en cuyo Fundamento Jurídico segundo hace un pequeño pero certerísimo análisis del «principio de buena

administración», mencionando su positivización en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, elevándolo a la categoría de «paradigma del Derecho del siglo XXI», referido a un modo de actuación pública en la que se imponen determinadas exigencias a la administración, y también, un correlativo elenco de deberes plenamente exigibles por el ciudadano a los órganos públicos. En efecto, señala la referida sentencia:

[...] Es sabido que el principio de buena administración está implícito en nuestra Constitución (artículos 9.3, 103 y 106), ha sido positivizado en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículos 41 y 42), constituye, según la mejor doctrina, un nuevo paradigma del Derecho del siglo XXI referido a un modo de actuación pública que excluye la gestión negligente y -como esta misma Sala ha señalado en anteriores ocasiones- no consiste en una pura fórmula vacía de contenido, sino que se impone a las Administraciones Públicas, de suerte que el conjunto de derechos que de aquel principio derivan (audiencia, resolución en plazo, motivación, tratamiento eficaz y equitativo de los asuntos, buena fe) tiene -debe tener- plasmación efectiva y lleva aparejado, por ello, un correlativo elenco de deberes plenamente exigibles por el ciudadano a los órganos públicos [...]

Consecuentemente, la Gobernanza en el sentido de un nuevo estilo de gobierno, casi sinónimo de «buen gobierno» o «buena administración» ya no es una idea académica más o menos feliz, o una tendencia de la administración pública; desde hace unos años forma parte de nuestro Ordenamiento Jurídico y es invocable por los ciudadanos ante los tribunales en defensa de sus intereses y derechos. En este sentido, es una exigencia esencial del Estado de Derecho.

La Gobernanza, desde el punto de vista de «estilo de gobierno basado en la interacción de la administración con la sociedad civil y el mercado», resulta hoy día una evidencia porque en los actuales tiempos, ninguno de esos tres actores puede actuar por su cuenta sin interrelacionar con los otros dos. Ni siquiera la todopoderosa administración pública está en condiciones de llevar a cabo sus fines de manera aislada, necesitando a la sociedad civil y al mercado para cumplir sus fines.

Gobernanza en las Fuerzas Armadas. Necesidad de exigencia ética

Las Fuerzas Armadas (FAS) son parte de la Administración General del Estado, y por ello, participa de las mismas ventajas y los mismos inconvenientes de aquella, aunque la administración militar goza de alguna especialidad que la diferencia de la General del Estado. Sin embargo, donde sí se aprecia una clara diferencia es en la organización operativa de las Fuerzas Armadas, donde el componente ético del militar se acentúa de forma considerable, y cobra especial carta de naturaleza.

En efecto, es aceptado que la diferencia entre la guerra y la barbarie total es el Derecho que, si bien no ha sido capaz de suprimirla, al menos la ha humanizado, aunque sea parcialmente, y en ciertos aspectos, como el contenido del derecho a la guerra, *ius ad bellum*, o del derecho en la guerra, el *ius in bello*. De la misma manera, la diferencia entre un militar y un mercenario es, precisamente, su compromiso ético. Este último combate por interés material, mientras que aquel se encuentra unido a sus Fuerzas Armadas por un gran compromiso ético, de mucho más alcance que el propio de un funcionario público.

En mi opinión, ese compromiso ético que se le requiere al militar y éste acepta, en nuestro caso, deriva del mismísimo artículo 1 de las Reales Ordenanzas (ROFAS) al exigir «el exacto cumplimiento del deber, inspirado en el amor a España, y en el honor, disciplina y valor», continuando con lo señalado en el artículo 3 «La disposición permanente para defender a España, incluso con la entrega de la vida cuando fuera necesario, constituye el primer y más fundamental deber del militar».

A lo anterior, le añadimos las condiciones que debe cumplir el oficial para ser considerado válido para el servicio «El oficial cuyo propio honor y espíritu no le estimule a obrar siempre bien, vale bien poco para el servicio o el contentarse regularmente con hacer lo preciso de su deber» (art 14 ROFAS). Es decir, cumplir estrictamente la Ley no es suficiente para ser un buen oficial. Así es y así debe ser. En base a su enorme compromiso ético, al militar se le exige un plus de sus obligaciones más allá del mero cumplimiento de su deber legal.

Las señaladas referencias de las Reales Ordenanzas tienen un elevado contenido ético, expresadas con toda claridad, y si bien es cierto que los juristas no se sienten especialmente cómodos con estas expresiones, fundamentalmente, porque la seguridad jurídica se rodea de contornos imprecisos; no obstante, es bien conocido que cualquier jurista sabe que el Derecho cobra su mayor legitimidad cuando está apoyado en la moral y en la ética. Por tanto, una mayor exigencia ética al militar, que vaya más allá del estricto cumplimiento de la Ley para mayor exactitud en el servicio, es una obligación que no debe repugnar a nadie que conozca los principios y valores de las Fuerzas Armadas, ya que son absolutamente necesarios para el cumplimiento de sus misiones.

Reales Ordenanzas y otros códigos éticos

El sistema actual de gobierno corporativo de las FAS se basa en el ordenamiento jurídico desarrollado mediante la Ley de Defensa Nacional, la Ley de la Carrera Militar y las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por el Real Decreto 96/2009, 6 de febrero. Hay razones para defender que las Reales Ordenanzas deberían haber sido aprobadas por Ley en las Cortes, en vez de un

Real Decreto por el Consejo de Ministros, pero no son estas líneas las adecuadas para analizar dichas cuestiones.



Cobra especial interés señalar que las actuales Reales Ordenanzas, son herederas directas de las de 1776, estas sí fueron aprobadas por Ley, la 85/78, y se encuentran entroncadas con las de 1768 del Rey Carlos III, que fueron actualizadas después de estar en vigor más de 200 años. Su primer objetivo fue acomodarse a la Constitución y al marco democrático de un Estado de Derecho con la forma de Monarquía Parlamentaria, que asegura el Imperio de la Ley y el Derecho, conceptos que en 1768 eran ajenos.

En aquellas Reales Ordenanzas de 1776 se establecían con nitidez la sujeción constitucional y las funciones de las Fuerzas Armadas, pero de forma igualmente clara se establecían las bases de un Ejército Constitucional con sujeción a la Ley y al Derecho, por ejemplo, el artículo 14, «La justicia imperara en el Ejército de tal modo que nadie tenga nada que esperar del favor ni temer de la arbitrariedad», y también en el artículo 87 cuando establecía un sentido de la obediencia menos autoritaria y más propia de un eficaz liderazgo, al señalar que «el militar debía inculcar una disciplina basada en el convencimiento».

Constituyen las actuales Reales Ordenanzas el Código ético que contiene los principios y valores que lo configuran, cuya exigencia, en parte, está garantizada mediante la Ley Disciplinaria Militar, constituyendo normas jurídicas de obligado cumplimiento, y allá donde no alcancen las obligaciones disciplinarias, siempre quedarán intactos esos principios y valores, como obligación moral, por los que el militar debe guiar su conducta. En efecto, señala su artículo 1:

Objeto. Las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, que constituyen el código de conducta de los militares, definen los principios éticos y las reglas de comportamiento de acuerdo con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico. Deben servir de guía a todos los militares para fomentar y exigir el exacto cumplimiento del deber, inspirado en el amor a España, y en el honor, disciplina y valor.

Sin embargo, las Reales Ordenanzas no es el único código ético existente en las Fuerzas Armadas; cada Ejército tiene sus propias Reales Ordenanzas (del Ejército de Tierra, de la Armada y del Ejército del Aire), sino que también existen otros códigos éticos que, con diferente valor normativo, pero con la enorme fuerza que la naturaleza de las cosas transmite, se imponen con evidente vigor. El Decálogo del Cadete en las Academias Militares, la Cartilla del Guardia Civil, el Credo Legionario, o incluso el Espíritu Jinete, de una u otra manera, son reglas de

comportamiento ético que, con desigual imposición jurídica, son auténticos códigos éticos de obligado seguimiento dentro de la Unidad o Centro donde imperan.

Reales Ordenanzas y gobernanza

Llegados a este punto, nos podríamos plantear si las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y los otros códigos éticos, pero sobre todo las ROFAS, cumplen los requisitos de «buen gobierno» o «buena administración», que exige el concepto de Gobernanza. Mi opinión es positiva por las siguientes razones:



- Si entendemos la Gobernanza como «sinónimo de buena administración, donde el ciudadano es el centro del sistema», en el caso de las FAS, el militar, es obvio que no puede serlo, porque la función del Ejército no es la de satisfacer las necesidades del soldado, sino el cumplimiento de sus misiones constitucionales. En las FAS, el centro de interés es el cumplimiento de su misión, y el militar, desde el soldado al general, estamos todos obligados a cumplirla, incluso entregando nuestra propia vida.
- Sin embargo, el militar, y sobre todo el soldado, en apenas un siglo, ha pasado de ser una persona casi despojada de derechos y con una atención muy deficiente por parte de sus respectivos gobiernos, a ocupar un lugar muy destacado en la atención y preocupación del Mando, de manera que la minimización de bajas, es hoy día un objetivo prioritario de todo Ejército Constitucional, incluyendo operaciones de «cero bajas».
- Este radical cambio en la consideración del soldado tiene su reflejo en nuestras ROFAS, como por ejemplo los artículos 11 y 12 sobre la dignidad de la persona y los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas, o los artículos 38, 39 y 40 sobre Quejas y Reclamaciones, Conciliación de la vida profesional, personal y familiar, y Cuidado de la salud- Y qué decir de los artículos 66 a 77 sobre diversas cuestiones de los mandos con respecto a sus subordinados y, por último, esa especialísima atención en caso de operaciones de evacuaciones o rescates señalados en los artículos 104 y 105.
- Por otro lado, si entendemos Gobernanza como «Forma (o estilo) de gobierno basada en la interrelación equilibrada del Estado, la sociedad civil y el mercado para lograr un desarrollo económico, social e institucional estable», también superaría los filtros de un «buen gobierno», porque las ROFAS, además de establecer las normas de comportamiento en relación

con sus competencias profesionales y autentico Código Deontológico Profesional, también establece las normas de interrelación de las FAS con las autoridades del Estado, Sociedad Civil y el Mercado.

- En efecto, los artículos 30 y 31 regulan las relaciones con las autoridades civiles nacionales e internacionales, y, en particular, con la de aquellos organismos internacionales de los que España sea parte.
- En los artículos 98 a 103, regula las llamadas Operaciones de Seguridad y Bienestar de los Ciudadanos, porque las funciones militares ya no son exclusivamente contra un enemigo exterior, sino también de apoyo, seguridad y bienestar social a los ciudadanos en colaboración, con otras instituciones o colectivos.
- Y, por último, los artículos 43, 65 y 122 regulan la buena administración y gestión de los recursos que la sociedad, a través de los Presupuestos Generales del Estado, ponen a disposición de las Fuerzas Armadas, mereciendo especial referencia al artículo 65 sobre la eficiencia en el gasto público, y que según mi personal criterio, debería constar en el frontispicio de todos los ministerios y organismos públicos:

«Artículo 65. Administración de recursos.

Administrará los recursos puestos bajo su responsabilidad para obtener el máximo rendimiento de ellos, de acuerdo con los principios de economía y eficiencia en su utilización y eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados».

En definitiva, las Reales Ordenanzas, verdadero código ético de nuestras Fuerzas Armadas, contribuyen de manera significativa a facilitar el cumplimiento de sus misiones constitucionales, y por ende al desarrollo económico, social e institucional estable de España.