

da documentación administrativa

Desafíos de la Administración General
del Estado en la España del siglo XXI

SUMARIO

9_Presentación - *Julia Marchena Navarro* / 25_Elementos para una reflexión en la Administración General del Estado - *Javier Valero Iglesias* / 59_De una administración prestacional a una relacional en el Estado de las Autonomías. Luces y sombras de un experiencia inédita - *José Francisco Peña Díez* / 79_Ética y responsabilidad e la Administración Pública - *Fernando Irurzun Montoro* / 113_El sistema de mérito como garantía de estabilidad y eficacia en las sociedades democráticas avanzadas - *Victor Lapuente Giné* / 133_Políticos, gobernantes y directivos: la dirección política de la Administración como factor clave de cualquier reforma - *Alberto Gil Ibáñez y Serafín Casamayor Navarro* / 179_La figura del directivo público profesional: reclutamiento y estatuto - *Carmen Blanco Gaztañaga* / 207_Las tendencias actuales en los sistemas de control interno de las organizaciones. Implicaciones para las Administraciones Públicas - *Miguel Miaja Fol* / 239_Importancia y posibilidades estratégicas de la transparencia del gasto a nivel de políticas públicas - *Eduardo Zapico Goñi* / 273_La administración electrónica al servicio de las p olíticas públicas - *José Aurelio García Martín* / 297_La incidencia del fenómeno de la externalización en la Administración General del Estado. ¿Existe algún límite? - *Josefa Cantero Martínez* / 335_AUTORES

INAP



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO DE
POLÍTICA TERRITORIAL
Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

286 - 287

ENERO - AGOSTO 2010
REVISTA CUATRIMESTRAL
ISSN: 0012-4494

da

Documentación Administrativa

Número 286-287: enero-agosto 2010

Desafíos de la Administración General
del Estado en la España del siglo XXI

INAP

INSTITUTO
NACIONAL
DE ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA

La Revista *Documentación Administrativa* es, dentro de las publicaciones periódicas de la especialidad, una referencia insoslayable en la construcción doctrinal del Derecho Administrativo y de la Ciencia de la Administración españolas. Nacida en 1958, acumula ya más de medio siglo de vida en el que su principal signo de identidad ha consistido en ser una publicación volcada a la reflexión, desde el derecho y las ciencias de la administración, sobre la reforma administrativa, la organización administrativa y la función pública. A partir del año 1987, la Revista inició una nueva etapa, que llega a nuestros días, caracterizada por la publicación exclusivamente de números de carácter monográfico. En ella, *Documentación Administrativa* se ha propuesto, llevada de la mano de su Consejo de Redacción, abordar temas carentes aún de reflexión doctrinal o en los que ésta es incipiente, así como abordar temas que, aun habiendo sido ya objeto de estudio, están reclamando nuevos enfoques o análisis de actualización y puesta día. Por otra parte, sin dejar de ser fiel a sus temas clásicos, en esta nueva etapa la Revista se ha propuesto asimismo reforzar los enfoques interdisciplinar y prospectivo sobre las cuestiones doctrinales generales y sectoriales que plantean los nuevos retos a los que se enfrenta la Administración Pública.

Con el objeto de seguir disfrutando el reconocimiento que la comunidad científica ha venido otorgando a la revista a lo largo de su ya dilatada vida, el INAP ha decidido la aplicación a *Documentación Administrativa* de los requisitos y exigencias de los sistemas más acreditados de calidad de las publicaciones periódicas de carácter científico y, entre ellos, la evaluación anónima por pares de los originales que se han de publicar.

The *Documentación Administrativa (Administrative Documentation) Review* is, among the periodical publications in this speciality, an inescapable benchmark in the doctrinal construction of Spanish Administrative Law and Administration Science. Founded in 1958, its hallmark throughout its more than a half-century of life has consisted in being a publication devoted to reflecting on the administration, the administrative reform, administrative organisation and the public function through the conduit of administration law and science. In the year 1987 the review embarked on a new phase that has allowed it to reach the present day as a publication of exclusively monographic issues. Through these, *Documentación Administrativa* has set out, led by its Editorial Council, to deal with topics that are still lacking in doctrinal thought or those where such thought is still incipient, as well as tackling themes that, while having already been the subject of study, are calling for a new approach or updating and upgrading analyses. Moreover, while remaining faithful to its classic themes, this new phase of the Review is also bent on reinforcing an interdisciplinary and prospective approach to general and sectorial doctrinal issues arising from the new challenges that the Public Administration is facing.

In order to continue to enjoy the recognition that the scientific community has always granted the review throughout its now lengthy lifespan, the INAP has decided to apply to *Documentación Administrativa* the requirements and demands of the most accredited quality systems that scientific periodical publications are subject to, among them the anonymous peer review of the original texts that are going to be published.

Director del INAP: Ángel Manuel Moreno Molina

Director de la Revista: Luciano Parejo Alfonso (Catedrático de Derecho Administrativo-Universidad Carlos III)

Consejo de Redacción

Manuel Aragón Reyes (Catedrático de Derecho Constitucional. Universidad Autónoma de Madrid), José María Baño León (Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Valencia), Martín Bassols Coma (Catedrático de Derecho Administrativo), Andrés de Blas Guerrero (Catedrático de Ciencia Política. UNED), José Manuel Castells Arteché (Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad del País Vasco), Marta de Andrés Novo (Secretaría General Técnica. Ministerio de Política Territorial), Francisco González Navarro (Catedrático de Derecho Administrativo), Francisco López Menudo (Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Sevilla), Julia Marchena Navarro (Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado), José Ramón Parada Vázquez (Catedrático de Derecho Administrativo), Álvaro Rodríguez Bereijo (Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Universidad Autónoma de Madrid), Juan Alfonso Santamaría Pastor (Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad Complutense), Joaquín Tornos Mas (Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Barcelona).

Secretario de Redacción: Jesús Prieto de Pedro (Catedrático de Derecho Administrativo. UNED)

da

nº 286-287
enero-agosto 2010

DIRECTOR:

Luciano Parejo Alfonso

COORDINADORA:

Julia Marchena Navarro

SECRETARIO DE LA REVISTA Y DEL CONSEJO DE REDACCIÓN:

Jesús Prieto de Pedro

COORDINACIÓN:

Centro de Publicaciones del INAP

CONSEJO DE REDACCIÓN

Presidente: Ángel Manuel Moreno Molina

Vocales: Manuel Aragón Reyes, José María Baño León, Martín Bassols Coma, Andrés de Blas Guerrero, José Manuel Castells Arreche, Francisco González Navarro, Francisco López Menudo, Julia Marchena Navarro, J. Ramón Parada Vázquez, Álvaro Rodríguez Bereijo, Juan Alfonso Santamaría Pastor, Joaquín Tornos Mas

EDITA

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

NIPO: 852-11-004-0 (formato papel)

852-11-005-6 (formato electrónico)

ISSN: 0012-4494 (formato papel)

1989-8983 (formato electrónico)

DEPÓSITO LEGAL: M-581-1958

Preimpresión: Lerko Print, S.A.

Impresión: Publidisa

SUSCRIPCIONES Y VENTA

Secretaría de la revista Documentación Administrativa

Centro de Publicaciones

Instituto Nacional de Administración Pública

Atocha, 106, 28012 Madrid

Tfno.: +34 - 91 273 91 04

www.inap.es

Catálogo general de publicaciones oficiales: <http://www.060.es>

PRECIOS

Suscripción anual 28,00 euros

Número sencillo 11,63 euros

Número doble 23,25 euros

Incluidos IVA y gastos de envío

En esta publicación se ha utilizado papel reciclado libre de cloro de acuerdo con los criterios medioambientales de la contratación pública.

Sumario

	<u>Página</u>
Coordinadora Julia Marchena Navarro	
Presentación	
<i>Julia Marchena Navarro</i>	9
Elementos para una reflexión en la Administración General del Estado	
Factors for a reflection about State Public Administration	
<i>Javier Valero Iglesias</i>	25
De una administración prestacional a una relacional en el Estado de las Autonomías. Luces y sombras de una experiencia inédita	
Provision administration and coordination administration in spanish regional state	
<i>José Francisco Peña Díez</i>	59
Ética y responsabilidad en la Administración Pública	
Ethic and responsibility in the Public Administration	
<i>Fernando Irurzun Montoro</i>	79
El sistema de mérito como garantía de estabilidad y eficacia en las sociedades democráticas avanzadas	
The merit system as a guarantee of stability and performance in advanced democratic societies	
<i>Víctor Lapuente Giné</i>	113
Políticos, gobernantes y directivos: la dirección política de la Administración como factor clave de cualquier reforma	
Political Leaders, Rulers and Public Managers: Political Management of Public Administration as the key to any reform process	
<i>Alberto Gil Ibáñez</i>	
<i>Serafín Casamayor Navarro</i>	133
“La figura del directivo público profesional: reclutamiento y estatuto”	
The Senior Civil Service: recruitment and status	
<i>Carmen Blanco Gaztañaga</i>	179
Las tendencias actuales en los sistemas de control interno de las organizaciones. Implicaciones para las Administraciones Públicas	
Current trends of organizations' internal control systems. Implications for Public Administrations	
<i>Miguel Miaja Fol</i>	207
Importancia y posibilidades estratégicas de la transparencia del gasto a nivel de políticas públicas	
Importance and strategic potential of spending transparency at public policy level	
<i>Eduardo Zapico Goñi</i>	239

	<u>Página</u>
La administración electrónica al servicio de las políticas públicas Electronic administration in the service of public policy <i>José Aurelio García Martín</i>	273
La incidencia del fenómeno de la externalización en la Administración General del Estado. ¿Existe algún límite? The incidence of outsourcing of public functions in the general Administration of the State. ¿Is there any limit? <i>Josefa Cantero Martínez</i>	297
<hr/>	
Autores	335
<hr/>	
Criterios para la presentación y publicación de originales	343
<hr/>	

Presentación

Julia Marchena Navarro

Coordinadora

Administradora Civil del Estado

La idea de este número de Documentación Administrativa se planteó en la reunión del Consejo de redacción de mayo de 2010, tras considerar que había pasado mucho tiempo¹ desde la última vez que la Revista prestó atención a la Administración General del Estado; ciertamente, en los últimos números la revista se ha centrado en materias de indudable interés, si bien de carácter especializado o sectorial.

Se quería, ahora, dirigir el foco de atención a una de nuestras Administraciones Públicas, la del Estado: esa maquinaria profesional o aparato instrumental que, dirigido por el Gobierno de la Nación, sirve con objetividad “los intereses generales”, como señala la Constitución, y que los ciudadanos² siguen percibiendo como la principal dispensadora de servicios públicos y la que está más preparada técnicamente para ello, seguida a gran distancia de las Comunidades Autónomas y de los Ayuntamientos.

El objetivo de este número era indagar con un carácter prospectivo cuáles puedan ser algunos de los desafíos más acuciantes y que, de un modo más general, o transversal, se le presentan a nuestra Administración y cuáles son sus fortalezas y debilidades para afrontarlos.

Si volvemos la vista atrás, no es difícil coincidir en que a lo largo de las últimas décadas, la Administración del Estado ha experimentado unos profundos cambios que han estado asociados a las transformaciones del Estado tras la Constitución de 1978; así, transitamos desde un régimen autoritario y centralista, aislado de los países democráticos, hacia un modelo de Estado social y democrático, descentralizado políticamente en Comunidades Autónomas, e integrado plenamente en entidades supranacionales, como es la Unión Europea, con cesión de soberanía.

La misión de la Administración General del Estado ha cambiado. La naturaleza de administración prestadora de servicios públicos ha evolucionado hacia un perfil de

¹ Su antecedente más cercano es el número 241-242, del año 1995, *La renovación del sistema de mérito y la institucionalización de una función directiva pública en España*.

² CIS, *Calidad de los servicios públicos 2007y 2008*.

administración relacional, coordinadora y cooperativa, a medida que las Comunidades Autónomas asumían competencias en distintos sectores, en especial las educativas y sanitarias.

En ese nuevo papel de administración de tipo federal, adquieren una mayor importancia las funciones de regulación, planificación estratégica de políticas públicas, dirección por objetivos, relaciones exteriores, alta inspección, evaluación y control.

La cultura de la organización cambia también hacia un modelo de relaciones administrativas entre los distintos niveles estatales –así como en los supraestatales tras nuestra integración en la Unión europea– en los que prevalecen el acuerdo, la negociación y la cooperación.

Se está generando, además, un nuevo modelo de administración, el e-gobierno, que ha tenido su mayor impulso en la primera década del siglo XXI con el uso de las nuevas tecnologías de la información y de las comunicaciones y con la creación de un marco legal que ha permitido llevar las garantías jurídicas que existen en el mundo real al mundo virtual. Nuestra legislación ha sido pionera en el reconocimiento del derecho de los ciudadanos –personas físicas y jurídicas– a relacionarse por medios electrónicos con la Administración, con la contrapartida de la obligación de ésta de garantizar ese mismo derecho.

La implantación de la e-administración modifica las formas tradicionales de organización y exige perfiles de competencia profesional y aptitudes diferentes. La Comisión Europea ha puesto de relieve el carácter instrumental de la administración electrónica y ha señalado que el “uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las Administraciones Públicas, combinado con cambios organizativos y nuevas aptitudes, tiene el fin de mejorar los servicios públicos y los procesos democráticos y reforzar el apoyo a las políticas públicas”.

A grandes rasgos, tal ha sido la importante transición a que ha ido procediendo la función pública de nuestro país. Es ampliamente compartida la opinión de que el hecho de haber contado con un sistema de mérito en el acceso a la función pública –característica tan común y persistente en los países avanzados, como inexistente o deficiente en los que no lo son– ha sido una de nuestras mayores fortalezas institucionales para afrontar los retos que se presentaron en el pasado.

Ahora, el éxito o el fracaso en el proceso de adaptación de la Administración General del Estado a la misión reguladora, relacional y cooperativa que debe desempeñar en un Estado compuesto e integrado en las estructuras supranacionales de la Unión Europea depende de un factor crítico: la capacidad que tenga para atraer, retener y motivar el “talento”, es decir, profesionales con los conocimientos y capacidades para ejercer esas funciones directivas y comprometidos con los valores éticos del servicio público.

Los valores son la base del servicio público. Se manifiestan en la cultura de la organización, en las actitudes y conductas y en la adopción de decisiones. La imparcialidad, la objetividad, la responsabilidad protegen bienes jurídicos concretos como es la sujeción al derecho –principio que proporciona seguridad a los agentes que operan en una economía abierta y competitiva–, a la vez que ayudan a acrecentar el capital social o confianza de los ciudadanos y de las empresas en las instituciones.

Los países puntúan en el ranking internacional por indicadores de calidad de buena gobernanza como son, por ejemplo, el índice de corrupción o el grado de transparencia, tanto como por su producto interior bruto o distribución de renta. A pesar de las diferencias en los contextos sociales, políticos y administrativos los valores de servicio público son similares en los países democráticos. La OCDE³ ha observado que se ha producido un cambio significativo en la apreciación de los valores principales del servicio público: en la pasada década, la imparcialidad y la legalidad son los principales pero ahora el número de países que identifica la transparencia se duplica.

Los retos financieros, económicos, sociales y medioambientales –más apremiantes y urgentes que en el pasado– ponen el foco de atención en las capacidades de los gobiernos para afrontarlos: la capacidad de anticipación y gestión de los riesgos, así como la de reaccionar con rapidez ante problemas complejos en entornos cambiantes. Debido a la naturaleza mundial de estos retos, ya no es suficiente actuar a nivel nacional. La cooperación y la coordinación internacional están demostrando ser elementos críticos de cualquier respuesta política eficaz.

La Reunión Ministerial de la OCDE de noviembre de 2005 sobre “*Reforzar la confianza en el gobierno: ¿cuál es el papel del gobierno en el siglo XXI?*” concluyó que un gobierno responsable es aquel “que trabaja para el interés colectivo y piensa en el medio y largo plazo para asegurarse no defraudar las generaciones futuras”. La calidad de gobierno sólo puede darse si se dispone del sistema que garantice el derecho de los ciudadanos –enunciado en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea– a una “buena administración” de los asuntos públicos. El diferencial burocrático, es decir los déficits de capacidad que presenta una administración en relación con las de su entorno más próximo, se considera hoy un factor clave de la gobernanza pública.

La situación de crisis económica y financiera alienta un ambiente de opinión que acrecienta la incertidumbre sobre el papel y extensión que el Estado del bienestar debe tener en el futuro: la llamada a “repensar el Estado”. La cuestión no radica solo en qué bienes y servicios deben prestarse sino también en si estos bienes y servicios deben prestarse directamente mediante el empleo público o, indirectamente, por entes privados pero pagados con fondos públicos.

³ Government at a glance 2009.
Panorama des administrations publiques 2009.

La pregunta anterior guarda estrecha relación con el fenómeno de la “externalización” o tercerización; es decir, el traslado de funciones que corresponden a la Administración a sujetos privados mediante la contratación pública. Es tan significativa la magnitud económica de este fenómeno en la Administración General del Estado que resulta obligado indagar sobre los límites y condiciones que deben existir para su ejercicio y los riesgos que su práctica implica. La OCDE alerta que la contratación pública es uno de los sectores más vulnerables a la corrupción, al despilfarro y al fraude. La prevención de esas prácticas solo puede realizarse fortaleciendo los sistemas de integridad (códigos de conducta, conflictos de intereses, grupos de presión). Baste recordar que la insuficiente regulación en la interacción de intereses públicos y privados ha sido una de las causas de la crisis financiera actual.

Las ideas adelantadas hasta aquí, debidamente articuladas en una diversidad temática, son el origen del índice de este número. Somos conscientes de que cada una de ellas tiene entidad suficiente como para dar lugar a un número monográfico. Todo se andará. Hoy se han querido presentar reunidas para poder llegar a un enfoque global desde perspectivas que no por ser distintas dejan de ser complementarias entre sí. El debate es, por su naturaleza, vivo e intenso; esta revista solo pretende contribuir a su mantenimiento.

Este número ha sido posible gracias a la contribución entusiasta de unos colaboradores excelentes a quienes quiero mostrar mi agradecimiento. El Consejo de Redacción era muy consciente de que se requería contar con el conocimiento, experiencia y memoria institucional de los profesionales de la propia organización, de quienes se encuentran en ese segmento que, en otros países se identifica como alta función pública –*senior civil service, haute fonction publique*–. El número se enriquece además con las muy valiosas participaciones procedentes del ámbito de la investigación universitaria.

El artículo de Javier Valero Iglesias, “*Elementos para una reflexión sobre la Administración General del Estado*”, es el primero, pues nos presenta las claves que permiten comprender la realidad actual de la Administración General del Estado. Haber sido uno de los protagonistas de los procesos de reforma y modernización de la Administración durante los años en los que éstos formaban parte de la agenda política, lo convertían en el colaborador insustituible para hacer el relato crítico de los mismos que aún faltaba, desvelándonos aspectos desconocidos.

Inicia el trabajo con la presentación de la dimensión cuantitativa y estructura profesional de los efectivos de la Administración General del Estado –la Administración más pequeña del Estado tras el proceso de transferencias a las Comunidades Autónomas y las políticas de contención del empleo público como medida de reducción del déficit público–. El análisis de la evolución de los datos de fuentes tan solventes como el Registro Central de Personal y las estadísticas de la OCDE le permite ofrecernos conclusiones que desarmen la creencia –opinión interesada, en ocasiones, desde la perspectiva neoliberal– de que España tiene una Administración pública so-

bredimensionada y un gasto público excesivo. Nuestra ratio empleado público-población activa, así como porcentaje de PIB que absorben las Administraciones, nos sitúa en la franja más baja de los países de la Unión Europea, lejos por tanto de las economías y sociedades más desarrolladas de la zona euro.

La tendencia al decrecimiento de los efectivos de la Administración General del Estado continuará en el futuro –afirma el autor– y se agudizará, sobre todo, en el segmento en que aparecen los mayores desequilibrios, en el grupo profesional A1. El peso relativo de éste en el conjunto es muy bajo. Basta el dato de que sólo un 2,8% de los funcionarios ocupan puestos de la mayor cualificación profesional y complejidad en el desempeño (niveles 29 y 30). Estructura profesional ésta que no se corresponde a las funciones de una Administración que ha perdido en gran medida las competencias de gestión y debe, en cambio, llevar a cabo tareas de dirección, planificación, elaboración de políticas, evaluación, control económico y presupuestario.

El siguiente elemento de reflexión del autor es el de los procesos de cambio en la Administración General del Estado. La crónica abarca el periodo que se inicia en la transición democrática y llega hasta hoy. El gráfico que representa la secuencia temporal de los procesos tiene una gran capacidad explicativa, pues no sólo señala quiénes fueron los agentes promotores de los mismos –gobiernos y ministerios impulsores–, sino que también nos indica qué procesos de cambio pueden tener semejante consideración. Uno de los valores del relato estriba en que el autor discrimina periodos bien diferentes entre sí por la estrategia política elegida. Así, distinguimos los procesos de reforma de la función pública del periodo 1983-1986, en los que reforma de la Administración era sinónimo de aprobación de nuevas leyes, del periodo de modernización de la Administración que llega hasta 1996 y que marca un punto de inflexión. El cambio hacia una cultura administrativa orientada no sólo al principio de legalidad, sino a los resultados, la innovación, la responsabilidad, la transparencia, se inicia entonces. La crónica de ese periodo nos permite valorar la complejidad y dificultad de un proceso de reforma administrativa cuyos resultados sólo se ven a largo término.

El análisis detallado de los procesos de reforma que cronológicamente suceden a los anteriores permite concluir al autor que éstos no han tenido la entidad suficiente para ser considerados como tales ni sus promotores lo han pretendido. El alcance de las reformas legales del periodo 1996-2000 –centradas en aspectos organizativos– así como la que representa el Estatuto Básico del Empleado Público en el año 2007, es limitado. Ello puede explicarse por la constante tendencia a resolver el difícil equilibrio entre intereses contrapuestos, con ambigüedad y mediante determinadas concesiones que permitan evitar los riesgos políticos de una estrategia decidida de reforma. Buen ejemplo de esta tendencia se encuentra en el relato del autor de las objeciones de las organizaciones sindicales a la regulación de la función directiva o a la profesionalización de los órganos de selección en el Estatuto Básico y la forma en que finalmente se resolvieron.

Por último, el trabajo aporta un tercer elemento de reflexión: la percepción ciudadana de la Administración General del Estado. El autor hace una original valoración de las encuestas del Centro de Investigaciones Sociológicas mostrando resultados paradójicos. El más significativo es que el estereotipo de la imagen negativa que los ciudadanos tienen de la Administración se anula cuando se relacionan directamente con ella. La valoración del servicio recibido supera siempre las expectativas iniciales. La externalización o privatización de servicios es una opción que, por otro lado, no goza de apoyo ciudadano. En esa valoración positiva ha influido, afirma el autor, el impulso a la vía tecnológica como medio de relación cuya implantación plena debe ser el objetivo del próximo quinquenio. Se observan, pues, coincidencias de análisis con el artículo que, de forma más específica, desarrolla más adelante José Aurelio García Martín sobre la administración electrónica.

Como continuación a la línea argumental del artículo anterior se sitúa el siguiente trabajo cuyo título es *“De una administración prestacional a una relacional en el Estado de las Autonomías. Luces y sombras de una experiencia inédita”*. El encargo para realizar una investigación semejante sólo podía recaer en José Francisco Peña Diez que ha tenido una relevante posición política durante el proceso de construcción del Estado Autonómico. Los años en que ha desempeñado el cargo de Secretario de Estado de Administraciones Territoriales lo convertían en el autor imprescindible para analizar las que él llama en el título de su artículo “luces y sombras de una experiencia inédita”, desde una perspectiva poco habitual hasta ahora: la de observador crítico de las transformaciones que el proceso de construcción del Estado Autonómico ha operado en la estructura y funciones de la Administración General del Estado.

El tono deliberadamente provocador que adopta el autor pretende estimular la reflexión sobre la vocación federal que estima tiene nuestro Estado que, de facto, –añade– ya lo es en muchos aspectos. Es consciente de las connotaciones negativas del término federalismo en España como sinónimo de disgregación cuando es exactamente lo contrario, afirma. La comparación con Estados federales, Estados Unidos y, en especial, Alemania, que es el modelo referente de “estado cooperativo”, está presente a lo largo del trabajo y sirve al autor para poner de relieve el déficit de cultura cooperativa que aún persiste en nuestro sistema, contaminado en su funcionamiento por la confusión entre las posiciones políticas y las territoriales y por la debilidad institucional del Senado en cuanto Cámara de representación territorial.

Es esclarecedor el relato de cómo se va realizando el proceso de transferencias a lo largo de treinta y cinco años desde una estructura fuertemente centralizada. Experiencia sin precedentes que condiciona el resultado final del proceso que el autor califica de “bipolar”. La Administración General del Estado ha adquirido una naturaleza coordinadora, cooperativa y planificadora –afirma– pero aún existen elementos que impiden calificarla plenamente como tal. Vamos desvelando cuáles son esos déficits cuando, por ejemplo, el autor analiza cómo funcionan las Conferencias Sectoriales y su relación con las Conferencias Bilaterales, así como la Conferencia de Presidentes.

En el balance global que presenta del proceso de transferencias son significativos los datos secuenciales de empleados públicos traspasados a las Comunidades Autónomas, que revelan la profundidad de la descentralización operada. Al mismo tiempo, sirven para desmentir la afirmación de que las administraciones autonómicas han aumentado de forma exagerada sus efectivos. Observamos, además, que coincide plenamente con los datos y conclusiones que antes ha presentado Javier Valero.

Por último, merece destacarse el consejo del autor de evitar plantear “el inútil y agobiante dilema sobre si nuestro modelo debe seguir abierto o debe cerrarse”. Está abierto, nos dice, porque necesita reformas y está casi cerrado respecto del nivel y profundidad de descentralización alcanzado. Advertencia que cobra significado en los momentos actuales en los que la crítica del modelo autonómico se recrudece.

El tercer artículo lleva el título de “*Ética y responsabilidad en la Administración Pública*”. Tema de gran actualidad pues como señala su autor, Fernando Irurzun Montoro, el incremento de los casos de corrupción y la proliferación de los conflictos de intereses en las últimas décadas en las Administraciones Públicas del mundo occidental han reavivado la preocupación por las cualidades y el comportamiento de los servidores públicos. En nuestro caso, añade, existen muchas razones para que prestemos atención a este aspecto de la función pública, pues queda aún un largo camino por recorrer si nos planteamos el reto ambicioso de elevar la calidad ética en la Administración y no nos contentamos con asegurar solo ese “mínimo” exigible que es un comportamiento de respeto a la legalidad.

Se analiza aquí la perspectiva ética de nuestro derecho de función pública poniendo de manifiesto sus insuficiencias y lagunas y advirtiendo alguna de sus contradicciones. El hecho de que la “rehabilitación” –figura discutible– se haya previsto respecto del funcionario inhabilitado penalmente y esté vedada, en cambio, al sancionado administrativamente, es un ejemplo de ello.

En una de sus aportaciones más novedosas, el autor aborda ámbitos poco transitados hasta ahora: la formación en ética profesional y la resolución de los conflictos de intereses. Son especialmente atractivas sus propuestas, en materia de selección y formación, a propósito de que las pruebas de acceso al empleo público incorporen la exigencia de conocer los valores éticos del servicio público, así como la creación de un itinerario de formación común para los Cuerpos Superiores en ética y valores de la función pública, con la finalidad de transmitir el sentido y la trascendencia que tiene la pertenencia a una organización al servicio de la ciudadanía y del interés general.

La resolución de los conflictos de intereses para proteger la integridad de la actuación administrativa se aborda poniendo de manifiesto que el sistema de incompatibilidades, si bien cumplió con eficacia los objetivos que fijó la Ley de 1984, hoy necesita ser reformado para adaptarse a las nuevas realidades. Razona de forma convincente la necesidad de crear mecanismos preventivos que aseguren la integridad y objetividad de la actuación administrativa.

El Código de Conducta del Estatuto Básico del Empleado Público se examina comparándolo con el que fue su inspiración, el *Civil Service Code* británico. Critica que la asimilación del modelo haya sido más formal que real, pues no se garantiza el carácter vinculante de los principios del Código. No obstante, señala que sí resultaría posible lograr la vinculación al Código mediante fórmulas de sumisión explícita a sus principios en el acto de acatamiento a la Constitución para adquirir la condición de funcionario de carrera, a semejanza del modelo británico.

El trabajo señala las líneas maestras de una reforma que afronte el reto de fortalecer la calidad ética de los servidores públicos y su compromiso con la defensa de los principios de integridad, honestidad, objetividad e imparcialidad.

El siguiente artículo, “*El sistema de mérito como garantía de estabilidad y eficacia en las sociedades democráticas avanzadas*”, obedece a la conveniencia y oportunidad de incluir en este número los resultados de las investigaciones tanto teóricas como empíricas que, en el campo de las ciencias sociales, y en el plano del análisis comparativo, se están llevando a cabo sobre lo que algunos denominan “calidad de gobierno”; otros, “buena gobernanza”, y otros, “capacidad del Estado”. Una aportación de esas características viene a ampliar y completar la perspectiva con la que se han abordado los demás temas en el número.

El profesor Víctor Lapuente Giné, en primer lugar, presenta un resumen selectivo de los cada vez más numerosos trabajos que demuestran cómo la calidad de gobierno tiene un efecto más importante que las variables tradicionalmente consideradas clave para explicar el desarrollo económico y social de un país. Así se observa cuando economistas, sociólogos y politólogos desplazan su interés hacia los factores que explican por qué unos países han sido capaces de consolidar niveles más altos de calidad de gobierno que otros. El autor advierte de que el índice de corrupción existente en un país –el indicador de calidad de gobierno más utilizado por las organizaciones internacionales– se ha convertido en una preocupación pública en democracias avanzadas como las europeas. La evolución europea en la última década es muy dispar como señala el autor y, sobre todo, es preocupante que España haya perdido posiciones relativas en ese periodo.

En la segunda parte el autor analiza dos tipos de factores institucionales que pueden facilitar la calidad de gobierno. Por un lado, los factores políticos y, en particular, el modo de selección de las élites políticas en un país y, por otro los factores burocráticos.

El hallazgo más importante de los estudios comparados, entre los que destaca el que el propio autor llevó a cabo con la información de expertos en administración pública de más de cincuenta países del entorno de la OCDE, es que la burocracia weberiana meritocrática, es decir, una burocracia no politizada, tiene un efecto positivo y significativo sobre la calidad de gobierno en democracias avanzadas. Empíricamente queda demostrado que la existencia de una burocracia que reúna determinadas

características tales como un sistema de oposiciones juntamente con la inamovilidad en el desempeño de funciones, articulados como garantía de profesionalidad e imparcialidad, es el factor institucional más relevante para elevar la calidad de gobierno de un país. El gráfico que inserta el autor –control de corrupción versus profesionalismo– es suficientemente revelador del camino que aún queda por recorrer para que la posición de España alcance a la de los países que están por delante de nosotros en esta cuestión.

Vale la pena –finaliza el autor– invertir recursos y desarrollar políticas que fortalezcan institucionalmente a la Administración pues quizás sea el tiempo de redescubrir la burocracia.

A continuación, el trabajo que abordan conjuntamente Alberto Gil Ibáñez y Serafín Casamayor Navarro con el título de *“Políticos, gobernantes y directivos. La dirección política de la Administración como factor clave de cualquier reforma”*, cruza la línea divisoria que separa la frontera entre Política y Administración y centra su atención en la primera, es decir, en la función clave que los políticos desempeñan en las organizaciones públicas. Dirección política o “arte de gobernar” que no se improvisa –afirman los autores– pues exige de quienes la desempeñen que reúnan unas determinadas capacidades y competencias.

Si bien la perspectiva desde la que se enfoca este trabajo es general, dada la amplitud del objeto de estudio, las líneas estratégicas que se proponen se sitúan en el ámbito de la Administración General del Estado. En este sentido, los autores argumentan que los requisitos y condiciones que imponen tanto la Ley de Gobierno como la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado para el nombramiento de los miembros del Gobierno y de los órganos superiores, son límites formales que deberían operar, en su opinión, junto a otros usos y prácticas democráticas como, por ejemplo, el examen parlamentario sobre la idoneidad de los candidatos.

El punto de partida de la reflexión es la situación de crisis de la política y de lo público en que nos encontramos. Es significativo de ello el simple dato de que la clase política se haya convertido en el tercer motivo de preocupación de los ciudadanos cuando en el año 2003 ocupaba la séptima posición, según la encuesta Centro de Investigaciones Sociológicas del año 2010.

Merece destacarse la parte del trabajo dedicada al “arte de gobernar” en el contexto histórico e intelectual. Es el antecedente al análisis que, a continuación, los autores presentan sobre los retos más importantes que afronta hoy la acción política-pública como consecuencia de los efectos de la globalización. El protagonismo de organizaciones internacionales reduce progresivamente el campo de maniobra de las políticas locales y, a la vez, el cambio tecnológico altera los ámbitos de decisión política permitiendo la interconexión de un mundo abierto.

Gobernar hoy, afirman, supone gestionar el cambio permanente. La complejidad e incertidumbre que rodea el proceso de decisión pública hace más acuciante ahora que en el pasado la necesidad de plantear el cuadro mínimo de competencias y capacidades que debe reunir el “dirigente político público”.

El perfil profesional exigible para ejercer un liderazgo moderno y eficaz se traza con gran detalle. Las habilidades y capacidades requeridas son analizadas cada una de ellas pormenorizadamente y, al mismo tiempo, se advierte sobre los riesgos que supone su carencia. Se incluye, además, una serie de consejos para evitar cometer determinados errores y prevenir ciertos riesgos cuya lectura nos evoca los manuales de otras épocas sobre el “arte de gobernar”.

Destaco, por último, la sugerente propuesta acerca de que pueda existir una Academia de Gobernantes a semejanza de los centros de formación de dirigentes que ya funcionan exitosamente en otros países de nuestro entorno, como ponen de relieve los autores.

Carmen Blanco Gaztañaga es la autora del trabajo sobre “*La figura del directivo público profesional: reclutamiento y estatuto*”. La difusa frontera que separa la Política y la Administración es el terreno en el que el directivo público profesional se sitúa en una relación de equilibrio inestable por la tensión inevitable entre esos dos polos. La dificultad de la regulación de su estatuto reside precisamente en que nos encontramos ante una cuestión que, como señala la autora, es la clave de bóveda de la reforma de la Administración dependiendo del modelo que en cada momento se tenga del Estado y de las funciones que corresponden a la Administración.

El trabajo aborda, en primer lugar, la perspectiva internacional analizando las investigaciones del Banco Mundial y, en especial, las de la OCDE, acerca de las razones que justifican la regulación de la función directiva pública diferenciada del resto del empleo público, así como de los parámetros que identifican si en los diferentes países analizados existe una estructura de función directiva pública, aunque ésta no esté formalizada. Destaco la labor de síntesis de la autora en la presentación de las conclusiones de estos estudios. Sobre todo, su lúcida consideración de que la configuración de la función directiva pública es consecuencia del sistema constitucional y administrativo de cada país y de que en su regulación influyen tanto las normas escritas como las convenciones y prácticas.

La formalización de un estatuto del directivo público es reveladora, a su vez, de las diferencias entre el sistema abierto y el sistema cerrado de función pública. La autora pone de relieve, tras analizar las fortalezas y debilidades del modelo británico del *Senior Civil Service* –paradigma de sistema abierto– y del modelo francés, ENA –paradigma de sistema cerrado– la convergencia que se aprecia entre ambos.

La segunda parte del trabajo se centra en el directivo público en España. Se analizan, en primer lugar, los principios básicos que definen al directivo profesional en el

Estatuto Básico del Empleado Público. Si bien el régimen jurídico del directivo en la Administración General del Estado es aún una cuestión pendiente tras la aprobación del Estatuto Básico, la autora realiza una completa “radiografía” de los directivos públicos en la Administración General del Estado incluyendo a las Agencias Estatales. Aunque advierte que la propia indeterminación del concepto de directivo público dificulta su cuantificación, los datos y conclusiones que ofrece constituyen una valiosa información sobre la estructura de la función directiva en la Administración General. Quedan aún zonas opacas como la ausencia de datos disponibles sobre la tasa de rotación de directivos tras los cambios de Gobierno, información ésta que sería un valioso indicador del nivel de profesionalidad existente en la Administración.

Hay que resaltar, también, la iniciativa de la autora de hacer directamente un estudio prospectivo a partir de una muestra de directivos, unos del sector privado y otros funcionarios de Cuerpos Superiores que ocupan o han ocupado puestos directivos. Las conclusiones del estudio permiten un diagnóstico sobre la función directiva en la Administración General del Estado.

El panorama final que se expone en el trabajo pone de manifiesto que nuestra función directiva pública continuaría en la misma baja posición en que la situó el informe de la OCDE del año 2006. Estamos lejos de los parámetros que el informe señala, como son la vigencia de mecanismos formales e informales para la selección de directivos y la determinación previa de las capacidades requeridas y que dicho colectivo tenga un estatuto normativo propio diferenciado del resto del empleo público.

La regulación del estatuto del directivo público profesional es un reto difícil y complicado pues implica un amplio debate previo y consenso posterior sobre el modelo de Administración hacia el que se quiere caminar –concluye la autora–, señalando los aspectos clave a los que se debe dar una respuesta. Su trabajo es una valiosa contribución para afrontar la tarea.

Miguel Miaja Fol aborda en su trabajo “*Las tendencias actuales en los sistemas de control interno de las organizaciones. Implicaciones para las Administraciones Públicas*”. El gran valor de esta colaboración es descubrir cómo ha ido emergiendo a nivel mundial un nuevo paradigma de control interno de las organizaciones públicas y privadas para adaptarse a entornos cada vez más complejos, abiertos y con exigencias crecientes de eficacia, eficiencia y transparencia por parte de los ciudadanos y agentes económicos.

El autor, con la ventaja que le proporciona haber realizado estudios sobre la materia en la *Maxwell School of Syracuse University* analiza el modelo de control que proponen los informes de la *Comisión Treadway* y, posteriormente, COSO (*Comité de Organizaciones patrocinadoras de la Comisión Treadway*) como respuesta a los grandes escándalos financieros que tuvieron lugar en EEUU en de los años 90.

Considera que este nuevo modelo de control es adaptable a las organizaciones públicas. Cuando el funcionamiento del sistema de gestión financiera de las institu-

ciones comunitarias de la Unión Europea se puso en cuestión por los casos de fraude y mala gestión, la profunda reforma que después se opera en el funcionamiento de gestión presupuestaria de la Comisión Europea, se fundamenta –explica– en una concepción del control interno que pone el énfasis en la responsabilidad de los gestores presupuestarios y en el papel de la alta dirección, que son los principios inspiradores del modelo COSO.

Este interesante recorrido sobre la evolución y tendencias de cambio de los sistemas de control interno que se observan en las Administraciones Públicas de nuestro entorno, conduce al autor a plantearse la validez actual de nuestro propio modelo. Tras una rigurosa exposición de cómo se ha ido construyendo éste a lo largo de los ciento cuarenta años de su historia, la respuesta es que nos encontramos ante un sistema de control interno ineficiente, desde la perspectiva de ese nuevo marco conceptual, en el que los mecanismos de control no actúan para reforzar la responsabilidad del gestor. Los elementos esenciales del modelo se diseñaron para una Hacienda propia de un Estado liberal que limitaba su actividad económica al suministro de bienes públicos puros, muy distinta de la Administración Pública del siglo XXI.

El trabajo es, pues, una propuesta para continuar el debate ya iniciado acerca de la validez de nuestro sistema de control interno. Debate que deberá tener en consideración las tendencias de cambio que han propiciado la revisión de los modelos de control interno en las Administraciones y organizaciones públicas de nuestro entorno.

José Aurelio García Martín es el autor del artículo sobre “*La administración electrónica al servicio de las políticas públicas*”. El enfoque de este trabajo va más allá de lo que sugiere su título. El autor, apoyándose en un profundo y directo conocimiento de las estrategias internacionales en la materia y de los documentos clave sobre ellas, que pone al disposición del lector, indaga sobre cómo la administración electrónica no es simplemente un vehículo para la ejecución de las diversas y múltiples políticas públicas. Se ha convertido en un factor que impulsa políticas públicas transversales, modificando los métodos tradicionales de ejecución, en ese esfuerzo de “hacer más con menos” a que obliga la reducción de los recursos disponibles.

No obstante el alto consenso existente sobre las virtudes de la administración electrónica, el autor advierte de que esta forma de hacer administración se abre paso en un entorno cultural que ofrece multitud de resistencias y dificultades. El canal tradicional de relación de los ciudadanos con la Administración compite con el canal electrónico. Son reveladores los datos de la encuesta del Centro de Investigaciones Sociológicas del año 2009, según los cuales el 71,95% prefiere realizar en persona las gestiones con la Administración.

Para vencer dichas resistencias, es imprescindible, afirma el autor, que exista una política de calidad de la gestión pública referida específicamente a la administración electrónica, de acuerdo a los criterios que, a tal efecto, propone la Unión Europea, la llamada “calidad de disponibilidad” que significa la existencia de servicios

webs integrados, personalizados y centrados en los eventos vitales de los ciudadanos y las empresas. Líneas de trabajo que son indispensables para modificar la preferencia cultural de los ciudadanos hacia la relación presencial con la Administración.

El autor nos advierte de que, en la medida en que determinadas políticas públicas utilizan los canales digitales para la prestación de servicios a los ciudadanos, los fenómenos de exclusión multiplicarán sus efectos. La “brecha digital” se puede traducir en desigualdades económicas y comerciales, culturales, sociales e, incluso, políticas, tanto dentro de una sociedad homogénea, como entre las diversas regiones y países. El dato de que ciento cincuenta millones de europeos –el 30% aproximadamente de la población total– no ha utilizado todavía Internet, pone de manifiesto la magnitud del problema y la necesidad de desarrollar políticas nuevas de inclusión digital.

Lograr la aceptación social de la administración electrónica exige poner en marcha una estrategia política de uso efectivo de la administración electrónica –afirma–. Llama la atención sobre el hecho de que, durante mucho tiempo, la atención a la tecnología ha eclipsado la necesidad de introducir cambios en la organización y funcionamiento de la Administración. Cambios organizativos y estructurales que son la condición necesaria para poder ofrecer servicios web atractivos, integrados y centrados en el usuario.

En definitiva –concluye–, la mejor manera de hacer avanzar la administración electrónica es “repensar la propia Administración, pues nos encontramos ante un nuevo modelo de relación con los ciudadanos”.

Eduardo Zapico Goñi aborda un tema transversal: *“Importancia y posibilidades estratégicas de la transparencia del gasto público a nivel de políticas públicas”*.

El autor ofrece una lección sobre el valor de la transparencia como instrumento para mejorar la asignación de recursos a las políticas públicas de forma que llegue a convertirse en el antídoto más eficaz para prevenir crisis futuras. Pone de relieve que sólo la selección de prioridades y la innovación en las políticas públicas puede consolidar la disciplina fiscal a medio y largo plazo y no el recorte ad hoc y a corto plazo del gasto público.

El enfoque del autor sobre la transparencia va más allá de lo que puede suponer el estricto cumplimiento de las normas presupuestarias y de la disciplina fiscal, acotando el concepto de acuerdo con los indicadores elaborados por organizaciones internacionales, el Fondo Monetario Internacional y la OCDE.

La accesibilidad del ciudadano a la información sobre el gasto le lleva a plantear que existen tres tipos de ciudadano: el contribuyente-inversor, el usuario de políticas públicas y los *stake-holders* de políticas públicas, cada uno de ellos con diferentes intereses y necesidades de información. Las reacciones de este ciudadano multifacéti-

co (usuario, inversor, contribuyente, votante, etc.) dependerán de cómo interprete la información que recibe y cómo transforme ésta en opinión.

La disponibilidad de datos, indicadores, estadísticas es importante, pero para que éstos sean útiles deben convertirse en conocimiento a través del análisis y la interpretación ya que, a veces –afirma el autor citando a Einstein–, “lo más relevante se nos muestra oculto”. Es necesario, indica, desarrollar la capacidad tanto de crear y comunicar conocimiento sobre la eficiencia y eficacia de las políticas públicas, como de construir confianza social y de mercado. Este es uno de los grandes retos que enfrentan los gobiernos para salir de la crisis fiscal actual y defenderse de las futuras.

El artículo sobre “*La incidencia del fenómeno de la externalización en la Administración General del Estado. ¿Existe algún límite?*” corresponde a la profesora Josefa Cantero Martínez que, con gran rigor, aborda la compleja cuestión de la externalización, término incómodo para una jurista –como advierte la autora– desde distintos ángulos.

Merece destacarse la parte dedicada al análisis del fenómeno externalizador mostrando las cifras, efectos y causas explicativas de su auge en los últimos años en el contexto de crisis económica. Es especialmente significativo el dato del impacto económico de los contratos públicos: en el ámbito de la Unión Europea representan un 17,4% del PIB y en España un 14,90%. Puede afirmarse, señala la autora, que la externalización se ha convertido en una importantísima herramienta política de intervención directa en la economía para intentar paliar los fallos del mercado.

También merece destacarse la atención que ha dedicado la autora al problema que resulta de los nuevos fenómenos de colaboración privada en el ejercicio de funciones públicas analizando los escenarios más significativos en los que se produce esta transferencia de funciones administrativas, como es, por ejemplo, la seguridad aeronáutica.

Aunque los principios de eficacia y eficiencia son los que suelen invocarse para justificar la utilización de la técnica externalizadora, existen unos límites incuestionables a su ejercicio por parte de la Administración que en el trabajo se analizan con exhaustividad. El primero de ellos es la prohibición de externalizar el ejercicio de potestades públicas, concepto difuso cuyos contornos se acotan a partir de los criterios de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia comunitario.

La tarea de precisar el alcance de la reserva en exclusiva a funcionarios del ejercicio de potestades públicas deberá abordarse de forma ineludible en el desarrollo, aún pendiente, del Estatuto Básico del Empleado Público. Este es uno de los retos normativos más importantes que deberá afrontar la futura ley de función pública de la Administración General del Estado. La forma en que se resuelva condicionara las políticas de empleo público que se adopten en el futuro.

Término esta presentación con la expresión de mi agradecimiento al Consejo de la Revista por el encargo de coordinar este número cuyo objetivo era, como indica su título, reflexionar sobre algunos de los retos que, desde distintas perspectivas, se presentan a la Administración General del Estado sugiriendo posibles líneas estratégicas para afrontarlos.

Julia Marchena Navarro

Elementos para una reflexión sobre la Administración General del Estado

Javier Valero Iglesias
Administrador Civil del Estado
Javier.Valero@meh.es

Resumen

En el presente trabajo se analiza la dimensión cuantitativa que tiene que tiene la AGE en lo que se refiere a sus efectivos y al volumen del gasto público en relación al PIB nacional y se comparan las cifras con los países de la Unión Europea. En segundo lugar se describe la percepción que los ciudadanos españoles tienen de la AGE y de los servicios públicos según los estudios realizados por el Centro de Investigaciones Sociológicas. El tercer capítulo contiene una panorámica de los procesos de reforma y modernización de la Administración General del Estado llevados a cabo en España desde el restablecimiento de la democracia en 1977. Por último, en el capítulo de conclusiones se mencionan las más importantes, entre las que cabe destacar que ni la Administración ni el gasto público en nuestro país están sobredimensionados; que es preciso llevar a cabo una reflexión acerca de la necesidad de incrementar el número de funcionarios dedicados a tareas de carácter directivo y de contenido técnico complejo; y que la plena implantación de la Administración Electrónica debe ser la apuesta principal para el próximo quinquenio.

Palabras clave

Administración Pública, Administración General del Estado, Recursos humanos de la AGE, gasto público, opinión de los ciudadanos sobre la Administración, reforma de la Administración, modernización de la Administración.

Factors for a reflection about State Public Administration

Abstract

First Civil servants numerical rates related to the Gross Domestic Product in Public Administration in Spain are presented in the paper compared to other Member States of the European Union. Secondly paper also includes citizenship opinion towards Public Administration services provided by the Government based on surveys carried out by the Sociology and Research National Centre. The third chapter provides an overview of the reforms implemented in Spain from the democracy in 1977 until now. Main conclusions are neither civil servants numerical rates nor Public Expenditure in Government are oversized; the need to increase the qualified and technical staff; and finally to implement the E-Government during next five years.

Key words

Public Administration, Spanish State Administration, Human Resources in State Administration, Government expenditure, Public image of State Administration, Public Management Reform.

I. LA DIMENSIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO EN EL CONJUNTO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

1. Efectivos de la Administración Pública Estatal y de las demás Administraciones Públicas

Cuando se trata de la Administración General del Estado y de los cambios que ésta debe acometer para dar satisfacción a las misiones que tiene planteadas a fin de cubrir las necesidades de los ciudadanos, es imprescindible, dado el contexto de modelo de Estado descentralizado política y administrativamente en que nos encontramos, fijar de la manera más clara posible las dimensiones de la misma y poner los datos en relación con el resto de las administraciones públicas.

Para establecer esa dimensión utilizaremos los datos del Registro Central de Personal dependiente del Ministerio de Política Territorial y de Administración Pública (y durante décadas, anteriormente, del Ministerio para las Administraciones Públicas), publicados periódicamente en el *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*. En nuestra opinión se trata de la fuente más fiable ya que está basada en datos proporcionados directamente por las propias Administraciones e instituciones que no han sido obtenidos a través de encuestas u otros métodos indirectos.

A fecha 1 de julio de 2009, últimos datos consolidados publicados por el Registro Central de Personal en el mencionado *Boletín Estadístico* de que disponíamos al comenzar a elaborar este trabajo, la Administración Pública Estatal agrupaba un total de 583.447 personas que incluían las 239.865 de ministerios, organismos autónomos y áreas vinculadas a los mismos, a la docencia no universitaria, a los centros penitenciarios, a la administración de la Seguridad Social, al Patrimonio Nacional, a las agencias estatales y a las instituciones sanitarias. A todos ellos se sumaban, en primer lugar, los 135.950 miembros de las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado (76.643 guardias civiles y 59.307 policías nacionales) y 23.658 miembros de la Administración de Justicia, los 127.373 miembros de las Fuerzas Armadas y, finalmente, los 56.601 de las entidades públicas empresariales. El cuadro siguiente distribuye los efectivos proporcionando una visión de conjunto:

Efectivos de la Administración Pública Estatal

* Administración General	239.865
• Ministerios, OO.AA. y Áreas vinculadas	233.995
– Ministerios y OO.AA.	133.813
– Docencia no universitaria	7.208
– Centros Penitenciarios	21.839
– Admón. Seguridad Social	30.237
– Patrimonio Nacional	1.435
– Agencia Estatal Admón. Tributaria	29.463

Efectivos de la Administración Pública Estatal (Cont.)

• Agencias Estatales	14.256
• Instituciones Sanitarias S. Social	1.614
* FF. y CC. Seguridad del Estado	135.950
* Fuerzas Armadas	127.373
* Administración de Justicia	23.658
* Entidades Públicas Empresariales	56.601
TOTAL ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESTATAL	583.447(*)

(*) No se incluye el personal al servicio de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos SA por no tener la consideración de Administración Pública, pero es conveniente hacer constar que, paradójicamente por tratarse de una empresa, de sus 57.891 efectivos 27.487 conservan la condición de funcionarios.

Por lo que se refiere a las Comunidades Autónomas, a la misma fecha, 1 de julio de 2009, el personal a su servicio sumaba una cifra de efectivos de 1.345.577. De ellos, 1.283.041 pertenecían a las consejerías y sus organismos autónomos, a la docencia no universitaria y a las instituciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud. Había que agregar las 38.710 personas integradas en la Administración de Justicia y los 23.826 efectivos de sus Fuerzas de Seguridad, según se refleja en el cuadro siguiente:

* Administración General	1.283.041
• Consejerías y OO.AA.	252.265
• Docencia no universitaria	539.669
• Instituciones Sanitarias S. N.S.	491.107
* Administración de Justicia	38.710
* Fuerzas de Seguridad	23.826
TOTAL COMUNIDADES AUTÓNOMAS	1.345.577

Por su parte, los efectivos de la Administración Local, a 1 de julio de 2009, alcanzaban la cifra de 627.092 personas, de las cuales 550.714 pertenecían a los Ayuntamientos y 76.378 a Diputaciones, Cabildos y Consejos insulares, como se recoge a continuación:

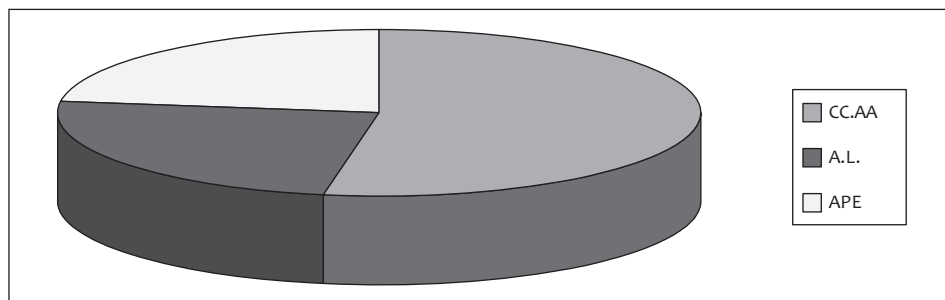
* Ayuntamientos	550.714
* Diputaciones, Cabildos y Consejos	76.378
TOTAL ADMINISTRACIÓN LOCAL	627.092

Queda fuera de este catálogo de efectivos, por la autonomía de que gozan las Universidades que no están integradas en ninguna de las Administraciones Públicas, el personal integrado en el ámbito docente universitario (102.895 personas)¹.

¹ Esta cifra no constituye la totalidad de los efectivos de las Universidades, habría que añadir los contratados laborales, que no están inscritos en el Registro Central de Personal, cuyo número no conocemos.

La primera reflexión a efectuar concierne a la distribución del modelo resultante del proceso de desconcentración política y administrativa que se ha llevado a cabo en España desde la aprobación de la Constitución de 1978. Las Comunidades Autónomas suponen el 52,6 por ciento del total del personal de las Administraciones Públicas, los organismos de la Administración Local agrupan un 24,5 por ciento y el ya residual 22,8 por ciento corresponde a la Administración General del Estado como se muestra en el siguiente gráfico:

Distribución de efectivos entre las Administraciones Públicas



Fuente: *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*.

No debemos tener ningún reparo en calificar de espectacular la transformación de la realidad que nuestro país ha experimentado en este ámbito. En 1982, la Administración Pública Estatal representaba el 82 por ciento del empleo público (hoy el 22,8 por ciento), las Comunidades Autónomas el 3,8 por ciento (hoy el 52,6 por ciento) y la Administración Local un 14,4 por ciento (hoy un 24,5). En veinticinco años España, partiendo de un Estado fuertemente centralizado, ha llevado a cabo un proceso de redistribución del poder territorial absolutamente inédito, desconocido en los demás países, si bien no se puede negar que esa rapidez ha implicado la aparición de efectos secundarios negativos como son un incremento notable del gasto público (más allá del aumento ocasionado a la prestación de nuevos servicios públicos y a la satisfacción de necesidades sociales tradicionales o nuevas surgidas como consecuencia del desarrollo del Estado del Bienestar), la aparición de duplicidades en la gestión, la creación de órganos en la administración autonómica a imagen y semejanza de los existentes en la Administración General del Estado dotados de escaso contenido², la permanencia, como contrapartida ineficiente, en la Administración General del Estado de estructuras administrativas de contenido cuestionable que, para justificar su existencia, paulatinamente han generado nuevas actividades anteriormente no realizadas y, en general, unos ratios de eficacia y eficiencia (en aquellas organizaciones donde hay objetivos expresamente establecidos y evaluados) manifiestamente mejorables.

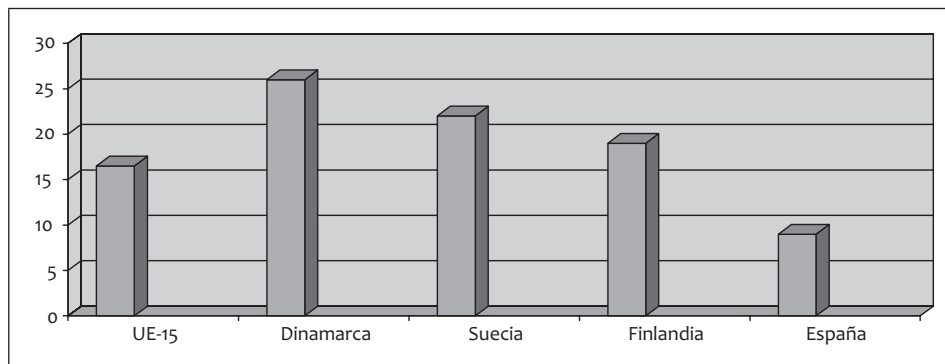
² A título de ejemplo podemos señalar que hasta diciembre de 2009, según datos del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, las Comunidades Autónomas habían creado en el extranjero un total de 216 Oficinas en el Exterior a modo de “embajadas”.

Una segunda reflexión resulta imprescindible al presentar los datos globales concernientes al empleo público en España, aunque sea marginal al objeto de este trabajo, ya que nos encontramos en una situación de importante déficit público nacional en un contexto de crisis económica global en el que las llamadas a la acción sobre este colectivo, que resultan inevitables en las condiciones actuales, en ocasiones tienen escaso fundamento cuando no son claramente contradictorias con la realidad que los datos ofrecen. Nos referimos a la proporcionalidad existente entre empleados públicos y población española.

España dispone, según la cifra proporcionada por el *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*, de un total de 2.659.010³ empleados al servicio de las Administraciones Públicas para un total de población ligeramente superior a los 46.000.000 de habitantes, lo que establece una proporción de un empleado público por cada 17,3 habitantes. Francia, un país de similares características a nosotros, pero con una potencia económica y un desarrollo del Estado del Bienestar superiores tiene una *ratio* de un empleado público por cada 12,2 habitantes.

En términos de *ratio* Empleado público/Población activa la desviación es mucho más importante en perjuicio para nuestro país con respecto, por ejemplo, a los avanzados países escandinavos.

Porcentaje empleados públicos/población activa ()*



(*) Fuente: Vicenç Navarro, catedrático de Políticas Públicas de la Universidad Pompeu Fabra. Observatorio Social de España.

Adicionalmente hay que señalar que cuando se habla de empleados públicos no podemos tener como referencia solamente al funcionario weberiano decimonónico o de principios del siglo XX sino a los prestadores de servicios del Estado del Bienes-

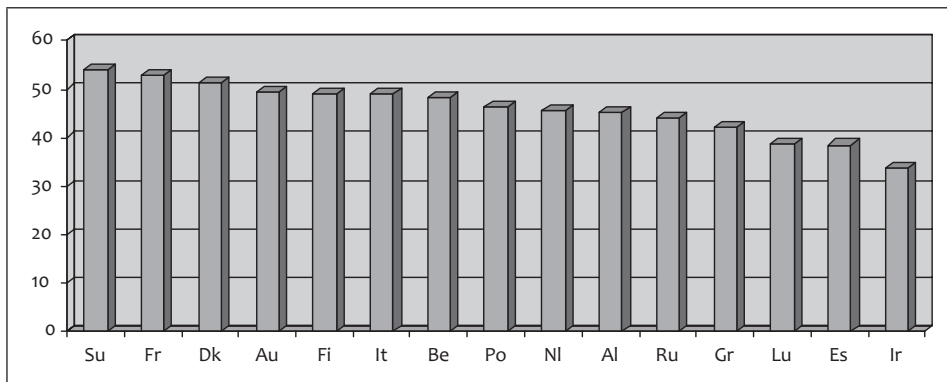
3 Esta cifra es ligeramente superior a la que ofrece la suma de los parciales presentados anteriormente ya que incluye a colectivos que no forman parte de las Administraciones Públicas como por ejemplo las Universidades (102.894 empleados, tanto docentes como no docentes).

tar. Así, hay que señalar que en España entre esos 2.659.010 empleados públicos figuran 170.000 miembros de Fuerzas y Cuerpos de seguridad pública, 547.000 profesionales de la enseñanza no universitaria, 491.000 profesionales de las instituciones del Sistema Nacional de Salud, 103.000 docentes y empleados de las universidades y 60.000 de la Administración de Justicia.

Referencia al gasto público

Quiere ello decir que cuando en el contexto de la acción frente a la crisis económica global y de reducción del déficit público o simplemente desde posiciones de neoliberalismo económico se aboga por reducir el número de empleados públicos, por reducir la administración o por tener “menos Estado” hay que detallar a continuación, si se desea ser riguroso, a que aspectos del Estado del bienestar se está dispuesto a renunciar, si a determinados servicios sanitarios públicos, o a la enseñanza pública o a la gestión del sistemas de pensiones públicas o a reducir el número de agentes encargados de velar por la seguridad ciudadana, etc. etc. ya que, de acuerdo con el documento “*Presentación del Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2010*” elaborado por el Ministerio de Economía y Hacienda, el gasto social (pensiones, vivienda, desempleo...) previsto para el ejercicio representaba el 51,6 del total y un 6,2 % del gasto estaba destinado a los servicios públicos básicos (justicia, defensa y seguridad). Y hay que tener en cuenta que España, pese al avance de las últimas tres décadas todavía se encuentra muy retrasada en la consolidación del estado del bienestar tal como lo demuestran los datos de Eurostat que señalan que globalmente el gasto público de nuestro país supuso en 2006 un 38,5 por ciento del PIB, mientras que la media de la Unión Europea, sea a 15 miembros a los que se refiere el gráfico siguiente, donde España ocupaba el penúltimo lugar solo por delante de Irlanda, o al total de los 27, se situaba en torno al 46 por ciento.

UE-15 Gasto público en porcentaje del PIB 2006



Fuente: Eurostat y Banco Central Europeo.

En el caso de España hay que señalar de ese nivel de gasto solamente un 36 por ciento corresponde al, presupuesto de la Administración General del Estado mientras que a las Comunidades Autónomas y Corporaciones locales les corresponden respectivamente porcentajes del 22 por ciento y 13 por ciento, en tanto que el 29 por ciento restante corresponde al presupuesto de la Seguridad Social⁴.

Por último, y por aportar los datos más recientes, sobre este aspecto del asunto la **Presentación del Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2011** elaborada por el Ministerio de Economía y Hacienda señala lo siguiente:

“Atendiendo al nivel de gastos no financieros, el peso de las administraciones públicas sobre el Producto Interior Bruto (PIB), alcanza en España en 2009 el 49 por ciento del PIB, un nivel tanto inferior a la media de la Zona Euro, un 50,8 por ciento del PIB, como al de la Unión Europea (UE), un 50,7 por ciento. De hecho, España se sitúa entre los diez países de la UE con menor gasto público en porcentaje del PIB, a bastante distancia de los niveles de las grandes economías de la Zona Euro, como Francia, Italia, Reino Unido y Alemania.”⁵

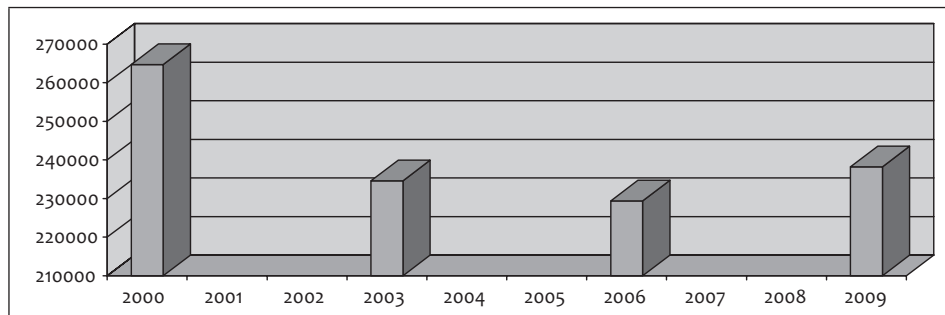
2. Consideración sobre la evolución de efectivos en la Administración General del Estado

Retomando el hilo de nuestro tema principal, señalemos que, como hemos visto, el personal adscrito a los Ministerios, OO.AA. y Áreas vinculadas a los mismos, esto es, lo que se ha dado en llamar Administración General del Estado ascendía en julio de 2009 a un total de 233.995 efectivos. Esta cifra, de acuerdo con los resultados del proceso de aplicación del modelo territorial consagrado en la Constitución Española, ha continuado reduciéndose en la última década, cuando ya las transferencias de competencias a las Comunidades Autónomas han tenido un carácter testimonial por su reducido volumen. Por ello, el número de personas existentes en julio de 2000 en la Administración General del Estado en el ámbito de carácter más burocrático (excluidas las Fuerzas Armadas, las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado, la Administración de Justicia y las Entidades Públicas Empresariales), todavía se contrajo en un 9,9 % hasta llegar a la cifra de 238.251 personas de julio de 2009 que proporciona el *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*.

4 “Presentación del Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2007”.

5 “Presentación del Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2011” (libro amarillo), pág. 16. MEH, octubre 2010.

Evolución del número de efectivos de la Administración General del Estado (2000-2009)



Fuente: *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*. Por razones de homogeneidad el Boletín no computa en esta evolución al personal que presta sus servicios en las Instituciones sanitarias de la Seguridad Social (1.614 personas).

Como se observa, se ha producido una clara disminución del número de efectivos que, una vez que ya se había llevado a cabo el grueso del proceso de transferencia de competencias y efectivos del Estado a las Comunidades Autónomas, básicamente obedece a que las Ofertas de Empleo Público de la Administración General del Estado del periodo 1997-2002 tuvieron un carácter notablemente restrictivo al haberse establecido una tasa de reposición del 25 por ciento respecto de las bajas producidas en el ejercicio anterior. En 2002 esta estrategia de contención desapareció y se permitió la reposición de la totalidad de las bajas producidas. Ello explica el incremento de los efectivos de la Administración General del Estado en los últimos tres años (la larga duración de los procesos de selección implica un retraso de dos años para que exista repercusión en la cuantía de los efectivos) que se manifiesta claramente en el gráfico en el repunte correspondiente a 2009.

Sin embargo, la orientación adoptada por el Gobierno de la Nación en relación con la Oferta de Empleo Público para 2009 que de nuevo limitó a un 30 por ciento la tasa de reposición de las bajas producidas y especialmente las características absolutamente restrictivas que la Oferta de Empleo de la Administración General del Estado para 2010 ha tenido, fijando una tasa global de reposición de las bajas de únicamente el 10 por ciento, como consecuencia de la necesidad de reducir el déficit público en el marco de las acciones frente a la crisis económica global, de nuevo acentuará la tendencia de reducción de efectivos en la AGE.

Las medidas adicionales adoptadas por el Gobierno para alcanzar los objetivos de estabilidad presupuestaria en los próximos años básicamente mediante el Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, y aquellas que se derivarán del Acuerdo Marco alcanzado por el Consejo de Política Fiscal y Financiera en junio de 2010 para acelerar la reducción del déficit público, sin duda van a suponer una acentuación de las medidas restrictivas en relación con el empleo público que se traducirá en una reducción importante del número de efectivos de la Administración General del Estado.

En cualquier caso, sin que en estos momentos cuestionemos de ningún modo la necesidad de adoptar estas medidas, será necesario ineludiblemente a un plazo de tres-cinco años evaluar los efectos de esta política de efectivos restrictiva sobre la consecución de los objetivos de las distintas políticas públicas en curso.

En este sentido el documento de Presentación del Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2011 señala que *“el objetivo de la actual reducción del gasto público no es alcanzar un determinado tamaño que pudiera considerarse óptimo, sino adecuar los niveles de gasto a los niveles reales de ingresos. Adicionalmente esta es una oportunidad para incrementar la eficiencia de dicho gasto público, realizando una reducción del mismo de forma selectiva”*⁶. No obstante lo anterior, el mismo documento al referirse al empleo público menciona la menor cuantía proporcional del mismo en relación con los demás países desarrollados: *“En este sentido, recurrir a los estudios de la OCDE en este ámbito resulta lo más prudente y fiable para obtener datos comparables, si bien los últimos publicados se refieren al año 2005. De acuerdo con los mismos, el empleo público en España, un 13,7 por ciento de la población activa, se encuentra en niveles inferiores al de la mayoría de los países analizados, y a bastante distancia de países como Francia, un 25,2 por ciento, o Suecia, un 28,8 por ciento, entre otros.”*⁷

3. Consideración sobre la titulación académica y el nivel profesional de los efectivos de la AGE

Hasta este momento nos hemos centrado en describir cuál es la dimensión del ámbito sobre el que versa este trabajo, hemos visto ya cuál es el volumen de los efectivos de la Administración Pública Estatal y lo hemos puesto en relación con el resto de las Administraciones Públicas, habiéndose manifestado que la Administración Pública Estatal es ya en estos momentos la más reducida de las tres Administraciones Públicas como consecuencia de la aplicación del modelo de descentralización política y administrativa establecido en la Constitución de 1978. Hemos visto también como la evolución de los efectivos de la Administración General del Estado, el núcleo esencialmente burocrático, ya no prestador de servicios, ha seguido disminuyendo como tendencia general en la última década y va a proseguir en esa tendencia de reducción, lo que parece coherente con el proceso de transferencia de competencias de gestión y prestación de servicios a las Comunidades Autónomas con carácter general y con las acciones coyunturales de lucha contra el déficit público.

Conviene ahora que, como tercer paso, nos detengamos a analizar la estructura profesional interna de los efectivos de la AGE, utilizando siempre como base los da-

6 “Presentación del Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2011” (libro amarillo), pág. 16. MEH, octubre 2010.

7 “Presentación del Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2011” (libro amarillo), pág. 17. MEH, octubre 2010.

tos proporcionados por el *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas*.

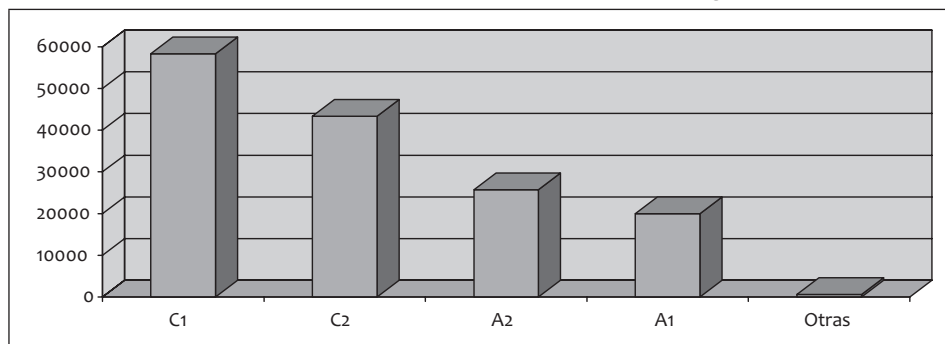
La Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, clasificó los Cuerpos y Escalas que formaban la función pública en cinco grupos (A, B, C, D y E) concordantes con los diferentes niveles de titulación académica, de tal modo que para acceder a un Cuerpo del Grupo A era preciso estar en posesión de un título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente y para acceder a uno del Grupo E era preciso el Certificado de Escolaridad. Más recientemente, la Ley 7/2007, 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, ha modificado esta clasificación para aproximarla a la existente en las instituciones de la Unión Europea, y al “modelo de Bolonia”, del siguiente modo:

Grupo	Subgrupo (*)	Titulación requerida
A	A1 [A] A2 [B]	Título universitario de Grado
B		Técnico Superior
C	C1 [C] C2 [D]	Bachiller o Técnico Graduado en educación secundaria obligatoria
Otras agrupaciones profesionales	E	Sin necesidad de titulaciones de sistema educativo

(*) Entre corchetes figura la correspondencia con los grupos de la Ley 30/1984.

De acuerdo con esta nueva clasificación establecida en el EBEP, la distribución de los efectivos de la Administración General del Estado entre los distintos Subgrupos es la siguiente⁸:

Distribución de los funcionarios de la AGE por Subgrupos



Fuente: *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas* (Junio 2009).

⁸ Fuente: *Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas* (Junio 2009). No incluye Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado, Fuerzas Armadas, Administración de Justicia, Entidades Públicas Empresariales, Docencia no universitaria ni Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social.

Si atendemos a la correspondencia de estos subgrupos del EBEP con la exigencias de titulación de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, esta distribución muestra que para la realización de tareas burocráticas (dirección, planificación, coordinación, evaluación ...) en los ministerios, organismos dependientes y áreas vinculadas a los mismos la Administración General del Estado cuenta con 20.000 funcionarios de carrera, titulados superiores universitarios de los anteriores a la ordenación académica del Espacio Europeo de Educación Superior, de un total de 150.000 en tanto que dispone de 103.000 profesionales con titulación de enseñanza secundaria.

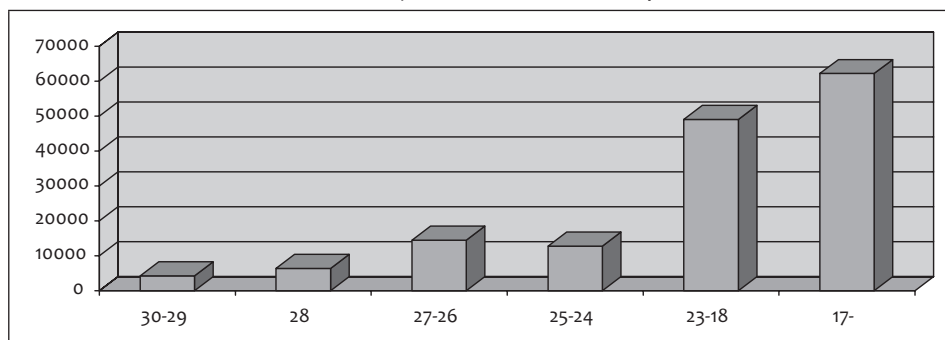
Concordante con lo anterior, la distribución por niveles profesionales es la siguiente:

Nivel	Número de funcionarios
30	2.312 (*)
29	1.963
28	6.398
27-26	14.496
25-24	12.764
23-18	49.043
17-10	62.173
Total	149.494

(*) Incluye Embajadores.

Ello significa que del total de los funcionarios de la Administración General del Estado, solamente un 2,8 por ciento desempeñan puestos del máximo nivel de capacitación y responsabilidad profesional (niveles 29 y 30 del puesto de trabajo) con el apoyo inmediato de otro 4,2 por ciento que corresponde a los 6.398 funcionarios Coordinadores o Jefes de área de nivel 28.

Distribución de los funcionarios de la AGE por niveles



Fuente: Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (Junio 2009).

Por el contrario la mayor concentración de efectivos, 111.216 funcionarios que suponen el 74,4 por ciento del total se produce entre los niveles 23 y 10 de carácter administrativo y auxiliar, lo que parece absolutamente desproporcionado para una administración escasamente prestadora de servicios, si se exceptúan la función policial y la administración de la Seguridad Social, en la que ineludiblemente deben tener una importancia primordial (deben constituir el *core*, como se dice en términos de empresa) las funciones de dirección, planificación, elaboración de políticas, definición de programas y proyectos, control de resultados, evaluación, control económico y presupuestario, etc. que se encuentran manifiestamente infradotadas en nuestra Administración General del Estado según se desprende de los datos expuestos.

A iguales conclusiones se llega por la vía de comparar la evolución de los efectivos de los distintos grupos en el período 1990-2008. Los autores de un trabajo⁹ que incluye este aspecto señalan lo siguiente:

“(...) la estructura de la AGE no ha cambiado demasiado en los últimos 18 años, a pesar de que la misma ha perdido buena parte de sus competencias de gestión. No parece que la AGE haya modificado su estructura de personal hacia una Administración más cualificada y pensante. (...) vemos que el grupo A1 es el que menos ha evolucionado en este tiempo, no solo en cuanto al número de efectivos, que ha disminuido, sino en cuanto al peso específico respecto al total que pasa del 11% al 13%. (...) El grupo C1 es uno de los más curiosos en cuanto a su evolución, ya que en el año 2008 es, con diferencia, el más numeroso de todos, llegando a suponer hasta un 39% del total de ese año, es decir, más que la suma del grupo A1 y A2 juntos.”

II. LA PERCEPCIÓN DE LOS CIUDADANOS SOBRE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

No disponemos de estudios específicos acerca de la percepción que los ciudadanos tienen de la Administración General del Estado por lo que debemos recurrir a resultados extraídos de estudios de opinión más amplios que incluyen esta materia, esencialmente los *Latinobarómetros*, los *Barómetros* y los Estudios de *Calidad sobre los servicios públicos* que periódicamente lleva a cabo el Centro de Investigaciones Sociológicas dependiente del Ministerio de Presidencia. No obstante, será inevitable que en algún caso, por su interés, proporcionemos datos que se refieran al conjunto de las Administraciones Públicas y no solo a la Administración General del Estado.

1. Grado de satisfacción con las Administraciones Públicas

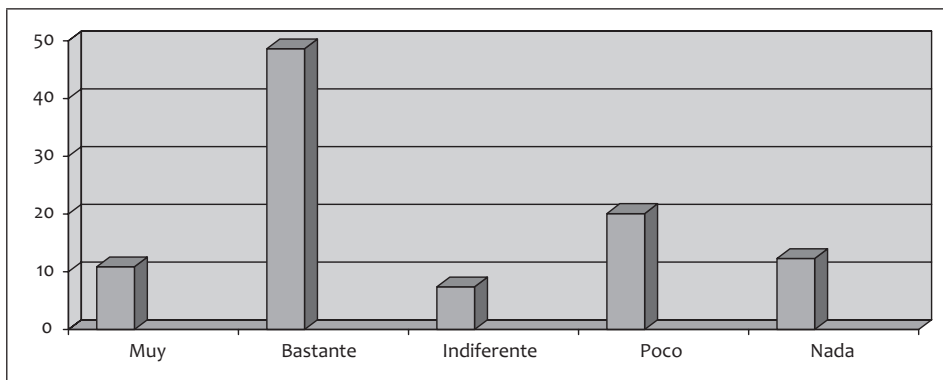
Preguntados los encuestados en general sobre su grado de satisfacción con el conjunto de las Administraciones Públicas en España los resultados oscilan entre la

⁹ Juan A. Garde y Lorena González. “Evolución de la estructura y del gasto en la AGE”, publicado en “La Reforma de la Administración General del Estado”, edit. PriceWaterhouse, Madrid 2010, págs. 137 y 138.

impresión negativa y la positiva según sea el momento de la encuesta y la finalidad de la misma. Así, cuando se les pregunta en el marco de una encuesta de carácter general un 38,6 por ciento tiene una percepción negativa (bastante negativa 31,9 por ciento y muy negativa 6,7 por ciento) mientras que un 28,7 por ciento la tiene positiva (1,3 por ciento muy positiva y el 27,4 por ciento bastante positiva)¹⁰. La Lentitud en la tramitación y la Burocracia y el papeleo ocupan los primeros lugares entre las características atribuidas en general a la Administración, ya que un 43,1 por ciento de los encuestados sitúa la Lentitud como primer problema y un 19,6 por ciento como segundo, en tanto que un 32,1 por ciento sitúa en primer lugar la Excesiva burocracia y el papeleo y un 31,8 por ciento lo hace en segundo lugar¹¹.

Un año antes con ocasión de un estudio específico sobre la calidad en los servicios públicos, las respuestas habían sido mejores para las Administraciones: un 35,9 por ciento declaraba tener una percepción muy positiva (2,6 por ciento) o bastante positiva (33,4 por ciento). Esta impresión general mejora notablemente cuando la pregunta se refiere concretamente al resultado de las gestiones realizadas en el último año en algún centro de la Administración, en ese caso el 59,4 por ciento muestra un alto grado de satisfacción con el resultado (10,9 por ciento muy satisfecho y 48,6 por ciento bastante satisfecho) frente al 20,1 por ciento que se muestran poco satisfechos y al 12,3 por ciento que quedaron nada satisfechos¹².

Nivel de satisfacción con las gestiones realizadas en el último año en algún centro de la Administración Pública



Como vemos, la impresión inicialmente negativa, considerada aquella en abstracto, mejora cuando se pregunta por el grado de satisfacción con el resultado de las gestiones realizadas durante el último año. Cuando se pregunta si el servicio recibido ha sido mejor, igual o peor de lo que se esperaba a priori, el 40 por ciento responde que el servicio recibido ha sido mejor de lo que esperaba, en tanto que el 23 por ciento respon-

10 CIS, *Barómetro*. Marzo 2009.

11 CIS, *Barómetro*. Marzo 2009.

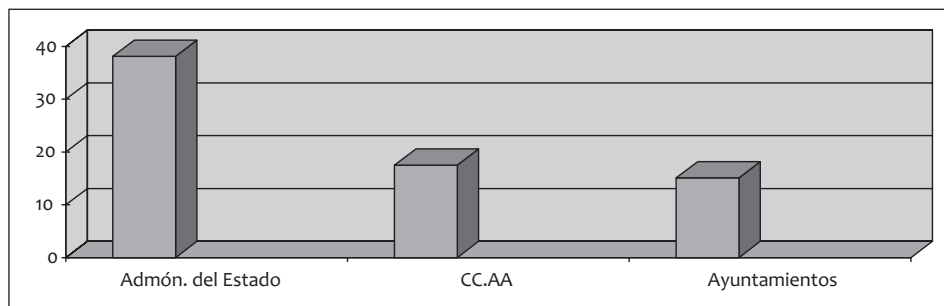
12 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. Mayo 2008.

de que peor¹³. Esta percepción positiva una vez producido el encuentro con las Administraciones Públicas es coincidente con la que desde hace décadas viene observándose en el caso de los estudios específicos que se realizan en la sanidad pública, donde con niveles valorativos generales medios o negativos a priori, se producen valoraciones positivas que superan el 80 por ciento tras las hospitalizaciones, intervenciones quirúrgicas, etc. En cualquier caso sigue resultando preocupante tanto el bajo nivel de satisfacción como que un altísimo 72,2 por ciento manifieste haber encontrado dificultades en la realización de sus gestiones¹⁴ sin que sirva de consuelo el hecho de que el 43,3 por ciento considere que en los últimos diez años se ha mejorado el funcionamiento de la Administración frente a un 18,1 por ciento que considera que ha empeorado¹⁵.

2. Grado de satisfacción con la AGE

La Administración General del Estado es percibida como la Administración más importante, si se nos permite la expresión, de las existentes en cuanto a responsabilidad. Pese al intenso proceso de transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas al que nos hemos referido, el 38,1% de los encuestados señala¹⁶ que la Administración del Estado es la principal responsable de la prestación de los servicios públicos, seguida a notable distancia por las Comunidades Autónomas (17,5 por ciento) y por los Ayuntamientos (15,1 por ciento).

¿Quién es el principal responsable de la prestación de los servicios públicos?



Asimismo se considera que la Administración del Estado tiene el personal más preparado, 25,1 por ciento de los encuestados, frente a las Comunidades Autónomas, 15,9 por ciento o los Ayuntamientos con un 11,2 por ciento¹⁷.

En lo que concierne al grado de satisfacción, se dan niveles superiores a los que vimos anteriormente entre los que han realizado algún trámite a lo largo del último

13 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. Mayo 2008.

14 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. Mayo 2008.

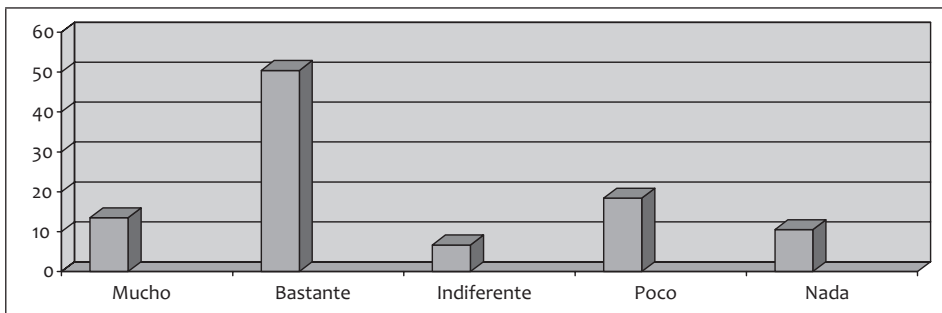
15 CIS, *Barómetro*. Marzo 2009.

16 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007.

17 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007 (y resultados semejantes en 2008).

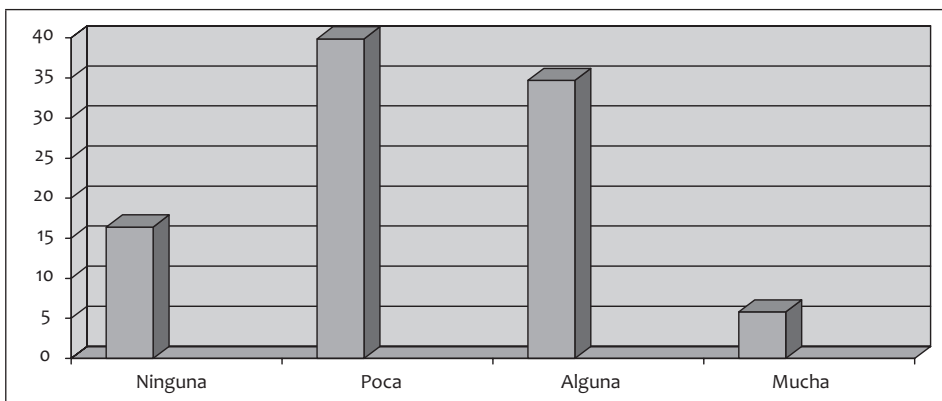
año, el 64 por ciento responde que está muy satisfecho (13,5 por ciento) o bastante satisfecho (50,4 por ciento)¹⁸.

Nivel de satisfacción tras trámites realizados personalmente en algún centro de la AGE



Pero esta satisfacción relativamente alta que probablemente tiene relación con que una parte importante de las gestiones (34 por ciento en Hacienda y 18 por ciento en la Seguridad Social¹⁹) se han realizado en áreas en las que en los últimos décadas se han efectuado fuertes inversiones en la mejora de los servicios a través de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, ya que un 75 por ciento de los encuestados²⁰ manifiesta que en los últimos años se ha producido una mejora en la Administración General del Estado en lo concerniente a la utilización de las Nuevas Tecnologías. Sin embargo esta valoración positiva en este aspecto concreto no enmascara el hecho de que son mayoría los que señalan tener poca (34,7 por ciento) o ninguna (16,4 por ciento) confianza en la Administración General del Estado, frente a los que dicen confiar algo (39,9 por ciento) o mucho (5,8 por ciento)²¹.

Nivel de confianza en la Administración del Estado



18 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007.

19 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007.

20 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007.

21 CIS, *Latinobarómetro*. Nov-Dic. 2009.

Tampoco es positiva la puntuación alcanzada en una escala de 1 a 10 para valorar a la Administración del Estado a partir de adjetivos de signo opuesto atribuibles a ella, en donde la media obtenida está por debajo de 5 y se la considera Lenta, No participativa, Opaca y Rígida, y superando luego muy levemente el 5 siendo calificada en mejor medida como Eficaz, Preocupada por mejorar el servicio y Otorgadora de confianza²².

3. La utilización de Internet

Nos hemos referido anteriormente al positivo reconocimiento de los ciudadanos en cuando a la mejora lograda por la Administración en materia de utilización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Esta incorporación tecnológica, que a partir de los años 80 permitió introducir mejoras procedimentales que redundaban esencialmente en la reducción de los tiempos de tramitación,²³ ha dado paso en nuestros días a la aparición de la *Administración Electrónica* cuyo exponente más visible todavía es la realización de trámites administrativos por Internet, sea en su modalidad más avanzada –la Oficina sin papeles, caso de la Agencia Estatal de Administración Tributaria– o en otras previas a ello y más modestas como la obtención de información, la descarga de formularios, el establecimiento de citas, etc.

En esta materia es de destacar que el 71,8 por ciento de los encuestados²⁴ manifiestan haber oído hablar de la posibilidad de realizar gestiones por Internet frente a un 27,9 por ciento que responde negativamente. Ya en 2007 el 74 por ciento manifestaba haber oído hablar de la mejora que para el funcionamiento de la Administración supondría la implantación del DNI electrónico²⁵.

Sin embargo, siendo aceptable el grado de información que los ciudadanos tienen acerca de la posibilidad de relacionarse electrónicamente con la Administración desde su casa o desde el trabajo, todavía sigue siendo muy reducido el número de aquellos que se muestran dispuestos a hacerlo. Preguntados acerca de sus preferencias acerca de la forma de realizar gestiones con la Administración, el 71,9 por ciento situó en primer lugar la gestión personal y un 16,1 por ciento optó por dicha forma en segundo lugar; el teléfono fue situado en primer lugar por el 6,7 por ciento y en segundo lugar por el 50 por ciento, mientras que Internet se situó en primer lugar en el 19,7 por ciento de las respuestas y en segundo en el 17,9 por ciento. Es decir, existe todavía entre los ciudadanos una importante resistencia o reticencia hacía el uso de Internet para relacionarse con la Administración, lo que no resulta extraño si atendemos a las exiguas cifras del comercio electrónico que existen en España ya que éste

22 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007

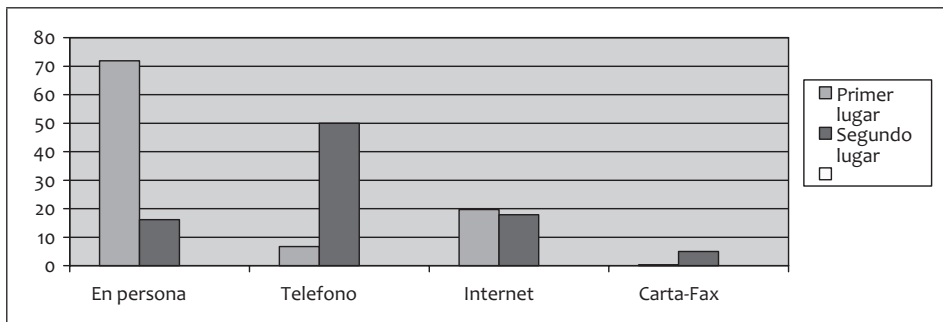
23 En la Seguridad Social, por ejemplo, la informatización de la documentación permitió pasar en 1989 de una media superior a los cuatro meses para el reconocimiento de las pensiones a poco más de veinte días.

24 CIS, *Barómetro*. Marzo 2009.

25 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007

representaba a finales de 2008 solamente el 8,3 por ciento del total de las ventas realizadas, muy inferior al volumen de otros países de la Unión Europea a 15 o a 27²⁶.

Preferencias para relacionarse con la Administración



Esta resistencia de las personas a utilizar Internet es coincidente con la baja utilización que de la red hacen las empresas cuando ésta posibilidad es voluntaria. Así por ejemplo, en 2005 el Instituto Nacional de Estadística puso en funcionamiento el sistema ARCE (Almacenamiento y Recogida de Cuestionarios Económicos) que permite a las empresas cumplimentar por Internet las encuestas económicas del INE. Dado que la remisión al INE por esta vía no superaba el 20 por ciento del total, a finales de 2007 el organismo llevó a cabo una encuesta para conocer las causas de tan baja utilización de un mecanismo que resultaba más rápido y cómodo para las empresas. Los resultados mostraron que el 50 por ciento “prefería otros medios”, el 25 por ciento “no conocía el servicio”, el 11 por ciento alegó “problemas técnicos”, un 7 por ciento “no tener Internet” y un 3 por ciento “no creerlo seguro”²⁷.

Los resultados de los estudios realizados muestran que del 26,5 por ciento de ciudadanos que contactan con la Administración a través de Internet, el 61 por ciento lo hace con la Administración General del Estado, el 24% con las Comunidades Autónomas y el 12 por ciento con los Ayuntamientos, siendo Hacienda el área que tiene una mayor demanda (45,6 por ciento).

En la Administración General del Estado, de los ciudadanos que realizaron sus trámites por Internet un 71,9% obtuvo un alto grado de satisfacción y para un 9,7% resultó una experiencia negativa²⁸. Es destacar el incremento de la satisfacción cuan-

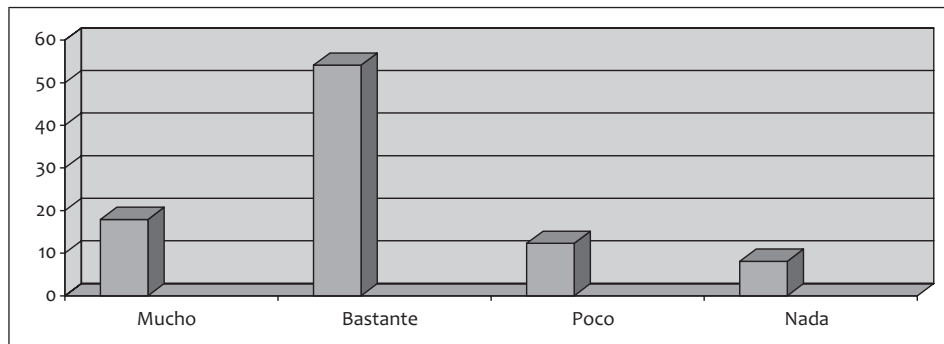
26 Fuente: Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Tomado de Elena Cidón (RED.ES), Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo

27 Gálvez, Maldonado y Ballano, “Administración electrónica, el intercambio de información entre administraciones y la reducción de carga administrativa a los ciudadanos y empresas: La experiencia del INE” en “La Administración Electrónica y el servicio a los ciudadanos”. Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid 2009.

28 CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007

do las gestiones se realizan por Internet, comparada con la obtenida con carácter general que era del 64% tras realizar trámites personalmente, como vimos anteriormente.

Nivel de satisfacción tras realizar trámites con la AGE por Internet



En cuanto al objetivo de la gestión integral a través de Internet, como ya hemos señalado todavía no se explota adecuadamente el potencial de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones; el 30 por ciento de los entrevistados manifiesta que utilizaron la red para obtener información, el 24,4% para descargar formularios y solo un 29,1 por ciento para realizar trámites *on line*²⁹.

Los Planes de la Administración General del Estado “Avanza” y “Moderniza”, la implantación y fomento del uso del DNI electrónico y la Ley 11/2007 de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos marcan el camino a seguir en esta materia con el fin de mejorar la productividad tanto de la Administración como de las empresas y de reducir las cargas burocráticas en la actividad económica y de los ciudadanos en su relación con aquella, ya que no debemos olvidar que la Administración Electrónica no se acaba en que los ciudadanos puedan realizar los tramites con la Administración a través de Internet sino que debe constituir un elemento más que contribuya al desarrollo económico y social de los países, en nuestro caso España.

4. Comparación con la empresa privada

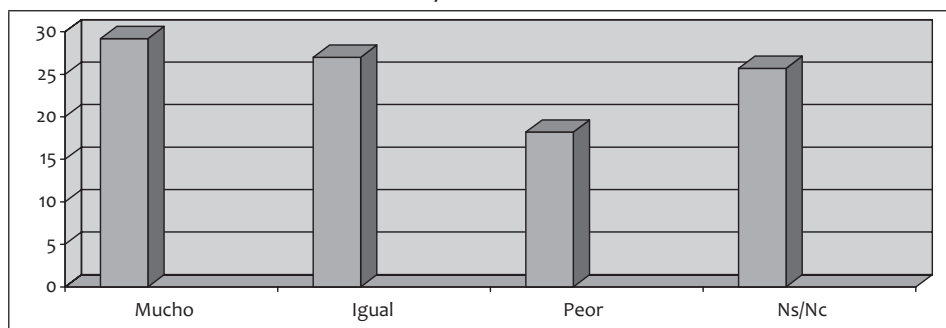
Por último, la opinión de los ciudadanos cuando se les solicita que comparen el funcionamiento de la empresa privada y el de la Administración Pública está claramente decantada a favor de la primera. Una pregunta planteada en términos de asociar determinados valores al sector público y al sector privado resulta abrumadoramente favorable a este último; solamente en lo que se refiere a la Preocupación por

la igualdad y a la Posibilidad de participación de los usuarios la opinión es favorable al sector público³⁰.

	Sector público	Sector privado
Eficacia	19,6	51,4
Responsabilidad en el trabajo	18,9	47,9
Calidad en el servicio	21,3	50,1
Profesionalidad	22,5	37,8
Preocupación por la igualdad	46,8	17,3
Preocupación por la satisfacción del usuario	22,4	45,6
Burocracia	57,9	14,6
Innovación	21,5	44,7
Motivación en el trabajo	15,0	50,3
Buena organización	16,3	46,9
Posibilidad de participación de los usuarios	35,2	21,3
Salarios acordes con los resultados del trabajo	24,5	37,1

Sin embargo, pese a esta abrumadora opinión favorable al sector privado o desfavorable para lo público, paradójicamente los ciudadanos no consideran que la privatización de los servicios o su externalización sean la solución para remediar los aspectos negativos del funcionamiento de la Administración Pública; hay prácticamente el mismo número de los que opinan que los servicios públicos funcionan mejor cuando están gestionados por organizaciones o empresas privadas (29,2%) que el de los que opinan que funcionan peor en ese caso (27 por ciento)³¹.

Opinión sobre el funcionamiento de los servicios públicos gestionados por empresas privadas



³⁰ CIS, *Calidad de los servicios públicos*. 2007

³¹ CIS, *Calidad de los servicios públicos*. Mayo 2008

III. LOS PROCESOS DE REFORMA Y MODERNIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

Una vez que hemos visto la dimensión del ámbito sobre el que versa este trabajo y la percepción que los ciudadanos tienen de la Administración General del Estado, nos referiremos ahora a los procesos de cambio que han tenido lugar en nuestra Administración en las últimas décadas.

A partir del proceso de transición política a la democracia y una vez reestablecida ésta tras el paréntesis de la Dictadura franquista, la necesidad de llevar a cabo una profunda transformación de la Administración heredada del régimen anterior, siquiera fuera para adecuarla a los principios constitucionales y para desarrollar los derechos y libertades establecidos en la Constitución, era evidente y urgente. Sin embargo, como también resulta comprensible, los primeros gobiernos de la democracia, ocupados en problemas de mayor envergadura política no lograron llevar a cabo ninguna reforma pese a los intentos de que se aprobara mediante ley una nueva regulación de las bases del régimen estatutario de funcionarios que fuese aplicable al conjunto de las Administraciones Públicas y resolviese los problemas más acuciantes³².

1. La reforma de la Función Pública (1983-1986)

La reforma de la Administración, por el contrario, era uno de los *leit motiv* o “*mantras*” del programa político del Partido Socialista Obrero Español (PSOE): era preciso reducir el poder patrimonializador de los cuerpos funcionariales tradicionales, fomentar la movilidad funcional independientemente de la adscripción corporativa tradicional, superar las plantillas orgánicas como mecanismos de adscripción de puestos a cuerpos, reducir y racionalizar el número de éstos, establecer la carrera administrativa, establecer un sistema de incompatibilidades... Con carácter inmediato, tras la formación del primer gobierno constituido después de las elecciones de finales de 1982 que le dieron la victoria, los trabajos para llevarla a cabo comenzaron con el protagonismo del Ministerio de la Presidencia³³, partiendo de la premisa que “reforma” era, básicamente, sinónimo de “aprobación de nuevas leyes”. Así, en 1984 y 1985 se aprobaron dos leyes³⁴ de alto significado para aquella: la Ley 30/1984 de

32 Ver un relato detallado en Luis Fernando Crespo Montes, “*La Función Pública española 1976-1986: De la transición al cambio*” INAP, Madrid, 2001. En esta misma obra se contiene una crónica minuciosa y documentada de los detalles de las reformas 1983-1986.

33 Este protagonismo no fue absoluto en la medida en que la intención de sus responsables de hacerse cargo de las competencias en materia retributiva –competencia clave para llevar a cabo una política de organización e incentivos que acompañara al resto de las medidas– contó con la tajante oposición a ceder dicha competencia por parte del Ministerio de Economía y Hacienda que impidió la tramitación de un proyecto de decreto-ley redactado en tal sentido. Lamentablemente, la falta de sintonía entre ambos ministerios sería ya una constante durante todos los procesos de cambio en el seno de la Administración Pública, lo que por otra parte venía sucediendo desde la reforma tecnocrática de los años ‘60.

34 Previamente, y con un carácter altamente simbólico, al ser la primera, se había aprobado la Ley 25/1983 de Incompatibilidades de altos cargos, que ya anunciaba el camino de mayor rigor que se iba a se-

Medidas para la Reforma de la Función Pública³⁵, en cuyo proceso de elaboración negociada y de tramitación parlamentaria algunas de las propuestas iniciales que contenía fueron suavizadas o desaparecieron, y la Ley 53/1984 de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, en cuya tramitación parlamentaria apenas se hicieron concesiones a la oposición dada la amplia mayoría parlamentaria de que se disfrutaba y del carácter emblemático del proyecto que desde el primer momento, y también en el curso de su aplicación una vez hecho ley, contó con el apoyo incondicional del Vicepresidente del Gobierno, Alfonso Guerra.

Este paquete normativo, su significado y consecuencias han sido analizados desde la perspectiva del análisis de políticas públicas:

“El primero [la Ley de Medidas] reflejaba algunos de los contrapuestos intereses en juego: el sistema de cuerpos iba a coexistir con un nuevo sistema de clasificación de puestos para la selección y la promoción y un régimen contractual no funcional fue establecido para los empleados públicos el cual iba a coexistir con el régimen estatutario. Por último regulaba el desempeño de múltiples puestos por políticos, nombramientos políticos de alto nivel, y funcionarios.

Sin embargo, el proceso de implementación de estas medidas legislativas fue solo parcialmente realizado. La implementación de la ley de incompatibilidades fue exitosa. En un momento de profunda crisis económica, con cambios en la política económica y con el inicio de profundas reformas sectoriales (como la reconversión industrial, la cual inicialmente agudizó el problema del paro) la eliminación del desempeño múltiple de puestos por funcionarios en los sectores público y privado fue una medida bien recibida. Por contraste, la ley de reforma de la función pública no fue inmediatamente implementada en toda su extensión. En orden a poner sus previsiones en práctica era necesario del desarrollo adicional de instrumentos de gestión que no solo requerían mucho tiempo sino que también eran muy polémicos.”³⁶

Pese a la positiva valoración social que la autora citada hace de la normativa de incompatibilidades tampoco ésta estuvo exenta internamente de conflictividad en su aplicación, la presentación de un recurso de inconstitucionalidad frente a la misma y, especialmente, en el ámbito sanitario la “insumisión civil” propugnada por la cúpula de la Organización Médica Colegial, hicieron que su aplicación fuera muy gradual y cuidada con el fin de que la judicialización de la misma no frustrara el logro de los objetivos planteados de búsqueda de la eficacia y moralización del servicio público³⁷.

guir en la materia, contrastando así con la permisividad tradicional existente hasta ese momento.

³⁵ Inicialmente fue denominada en fase de anteproyecto “Ley de medidas urgentes para la reforma (...)” ya que se contaba con aprobar posteriormente un Estatuto de la Función Pública; desaparecido el adjetivo “urgente” la Ley se configuró con perspectivas de mayor estabilidad y el Estatuto no vio la luz hasta que en 2007, veintitrés años más tarde, se promulgó el Estatuto Básico del Empleado Público.

³⁶ Raquel Gallego, “Public management policymaking in Spain 1982-1996: *Policy entrepreneurship and (in)opportunity windows*” *International Public Management Journal*, CH, 2003 [traducción de JV].

³⁷ Luis F. Crespo, op.cit.

En cualquier caso, el impulso de este proceso normativo de reforma de la función pública se completó a finales de 1985 con la implantación de un nuevo sistema retributivo fundado en las características del puesto de trabajo desempeñado y no en la pertenencia a un cuerpo funcionarial. En palabras de un alto responsable político del momento en la materia, se trataba de “*cobrar por lo que se hace y no por lo que se es*”. El diseño de este sistema corrió a cargo del Ministerio de Economía y Hacienda³⁸ y su resultado tuvo tantos partidarios como detractores en función del resultado de la valoración de los distintos puestos de trabajo y del acuerdo o desacuerdo con los criterios de valoración de los puestos que, obvia e inevitablemente, de hecho, favorecían a unos y perjudicaban a otros o favorecían a unos más que a otros³⁹. Uno de los factores que favorecieron la implantación del nuevo modelo fue que se llevó a cabo mediante un incremento del gasto, es decir ganancia para todos (aunque fuera irregularmente distribuida) habiéndose partido del principio de que la reducción de costes o el coste cero no estaban contemplados en modo alguno.

Tras estas realizaciones, la reforma de la función pública, concebida como proceso de elaboración de normas clave, perdió el impulso inicial bien fuera porque se considerara que había llegado al límite de las posibilidades que la realidad permitía habida cuenta de los distintos intereses en juego, bien fuera porque se perdiera interés por llevar a cabo transformaciones de otro tipo más allá de las reguladoras de la función pública entre las cuales solamente cabe citar la introducción del presupuesto por programas llevado a cabo en 1984, si bien los analistas especializados consideran que inicialmente se trató de “*un formalismo sin un impacto destacable en la gestión pública-en las normas y rutinas de la actividad en la administración pública*”⁴⁰.

2. La Modernización de la Administración (1986-1993)

La siguiente etapa en el largo proceso de cambio de la Administración General del Estado comenzó a mediados de 1986 con la remodelación gubernamental acometida por el Presidente del Gobierno en la que se creó el Ministerio de Administraciones Públicas. Éste tenía dos objetivos políticos: en primer lugar lograr la culminación del proceso de transformación de España en un Estado Autonómico, altamente descentralizado política y administrativamente y, en segundo término, dar un nuevo impulso a la reforma de la Administración, materia está en la que, independientemente de los cambios normativos y de modelo de función pública llevados a cabo en la legislación anterior, se consideraba que existía un amplio camino por recorrer.

A semejanza de lo sucedido en 1983, cuando el PSOE estaba recién llegado al Gobierno, los responsables del nuevo ministerio intentaron hacerse con la competen-

38 Ver Nota 33.

39 Raquel Gallego. “*management instruments that were(...) very controversial*” (op.cit).

40 Raquel Gallego, VII Congreso Internacional del CLAD sobre la reforma del Estado y de la Administración Pública. Lisboa, 2002.

cia relativa a las retribuciones y a las plantillas funcionariales para poder apoyar sus propuestas organizativas y de funcionamiento con una política presupuestaria. Como en la ocasión anterior, la oposición del Ministerio de Economía y Hacienda fue frontal, alegándose que los intereses permanentes de control del gasto desaconsejaban que el Ministerio de Economía y Hacienda perdiera esa competencia en favor de un departamento de carácter “*circunstancia*” [sic]. No obstante, probablemente como prueba de que la mejora de la Administración todavía seguía en la agenda política al máximo nivel, el Ministerio de Administraciones Públicas logró, al menos, incorporarse a los órganos colegiados que tomaban las decisiones en materia de retribuciones y efectivos.

Pese a este contratiempo, que resultó duro de aceptar, los trabajos comenzaron y en esta ocasión la estrategia escogida no fue la del cambio normativo. La polémica que las normas anteriormente promulgadas habían desatado, incluida la presentación de recursos ante el Tribunal Constitucional –estimado por éste, parcialmente, en sentencia de 1987, el planteado frente a la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública en lo concerniente al desempeño de puestos de trabajo de la Administración por personal no funcionario, y rechazado en su totalidad en 1989 el concerniente a la Ley de Incompatibilidades– motivó que se buscaran otras líneas de actuación. Se optó, como alternativa, por la estrategia basada en la reflexión y en la construcción de un sólido discurso relativo a la necesidad de proceder a una transformación del funcionamiento de la Administración. Mejorar la eficacia de la acción administrativa, lograr la agilidad en los procedimientos, incrementar la receptividad y la transparencia en el comportamiento con los administrados, junto con el establecimiento de una carrera funcional todavía pendiente fueron los objetivos que se plantearon⁴¹. Una parte importante de la inspiración se encontró en los informes del *Public Management Committee* de la OCDE que recogían las mejores prácticas de los países miembros de la organización en este campo, otra fuente de ideas surgió de las experiencias de trabajo compartidas con empresas privadas especializadas en el terreno de la consultoría de organización, procedimientos y auditoría de gestión, que aportaron “*know how*” para la Administración lo que permitió al grupo de funcionarios encargado de esta tarea el aprendizaje de técnicas punteras en estos ámbitos.

La introducción en el discurso de nuevos paradigmas como el paso del concepto de “*administrado*” al de “*cliente*” para referirse a los ciudadanos que pagan mediante los impuestos los servicios que reciben, lo que hoy es considerado normal por cualquier funcionario, en aquel momento constituyó una novedad que a algunos les resultaba herética⁴². La necesidad de impulsar un cambio en la “*cultura administrativa*”

41 Raquel Gallego, hacer referencia a una entrevista que, para la realización del trabajo citado (Nota 36), mantuvo con unos de los directores generales del MAP. En ella éste le manifestó, en relación con este cambio de estrategia, que tras mantener el equipo directivo del MAP una reunión con el nuevo Ministro “*convoqué a mis subdirectores generales y les dije: ‘Mirad, vamos a empezar desde cero. Los objetivos establecidos por el Ministro no tienen nada que ver con lo que hemos estado haciendo hasta ahora’*”.

42 En el curso de una reunión de la cúpula del MAP con el conjunto de los Secretarios de Estado y Subsecretarios uno de estos últimos planteó la que podríamos denominar “*duda socrática*” de a quién

para orientarla, además de hacia el principio de legalidad, hacia los *resultados*, la *innovación*, la *responsabilidad* y la *transparencia* fue otro de los elementos clave del proceso de cambio que se propuso. Asimismo se introdujeron y difundieron desde el Ministerio de Administraciones Públicas⁴³ técnicas de dirección y organización comunes en la empresa privada como la Dirección por Objetivos, previa adaptación a las peculiaridades de la Administración. También se estudiaron experiencias extranjeras como los “*scrutinies*” británicos que el gobierno conservador de Margaret Thatcher había puesto en práctica para optimizar el funcionamiento de las organizaciones administrativas del Reino Unido y suprimir las que se consideraran no necesarias en aplicación de su estrategia de “reducción de lo público”.

En una estrategia de difusión en círculos concéntricos, la cúpula del Ministerio de Administraciones Públicas mantuvo largas y numerosas sesiones monográficas de trabajo con el conjunto de Secretarios de Estado y Subsecretarios, Delegados del Gobierno y una gran parte de los altos cargos de la Administración para difundir el nuevo discurso y las nuevas propuestas y contrastarlos con la realidad y con la cultura dominante entre los responsables de la dirección política y administrativa de la Administración General del Estado. En paralelo se pusieron en marcha “experiencias piloto” para aplicar los nuevos modos de organización y funcionamiento en los centros directivos que voluntariamente de incorporaban al proceso.

Como consecuencia de todo ello, tras tres años de trabajo, cuando se consideró cristalizada la situación, el Ministerio de Administraciones Públicas publicó el documento “*Reflexiones para la Modernización de la Administración de Estado*”⁴⁴ que recogía el conjunto de sus propuestas de cambio y lo apoyó con otros documentos y trabajos entre los que cabe destacar el “*Estudio Dephi para la mejora de los procedimientos en la Administración Pública*”, un estudio prospectivo sobre las tendencias percibidas por más de trescientos directivos de la Administración General del Estado, y un *Manual de estilo del lenguaje administrativo* cuyo objetivo era hacer más comprensible para los ciudadanos el contenido de los escritos que la Administración les dirigía⁴⁵.

[En el gráfico que sigue a continuación se recoge la secuencia temporal de los diferentes procesos que se analizan en este epígrafe, expresando también el agente que los promovió. Los dos últimos figuran en distinto color porque, como se dice en

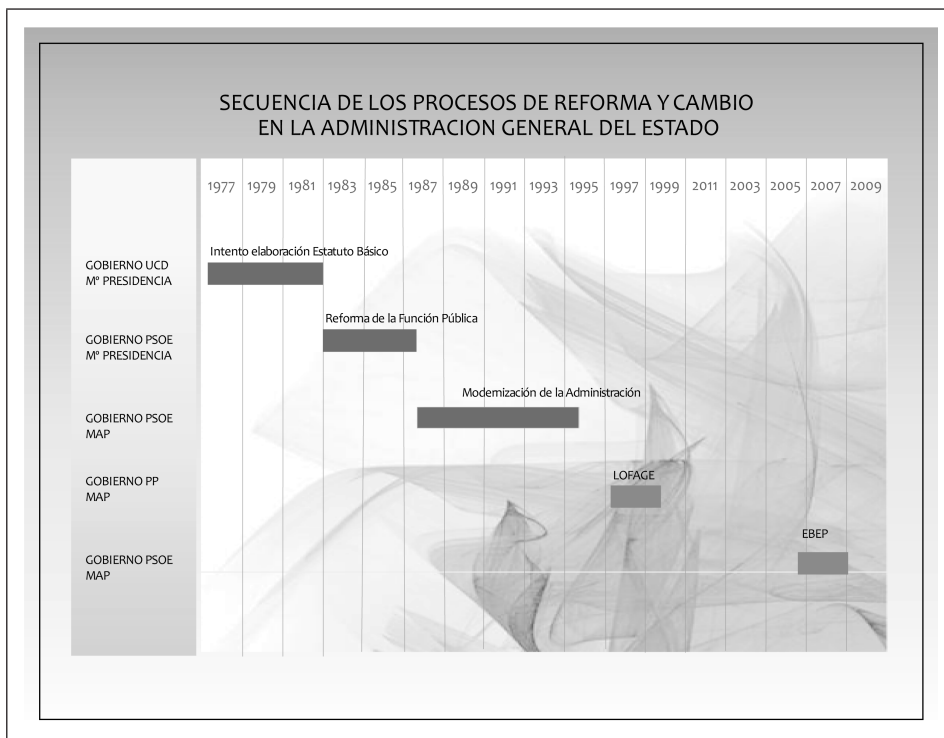
debía considerarse “*cliente*” en el caso de los internos reclusos en un centro penitenciario, si al interno mismo o a los ciudadanos a proteger de sus acciones delictivas.

43 *Técnicas gerenciales en la Administración*. Monográfico de la Revista “Documentación Administrativa” nº 223, INAP, Madrid, 1990.

44 Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1990.

45 El “*Estudio Delphi*” mereció los elogios tanto de la prensa general como de la económica especializada (*La Gaceta de los Negocios*, 6 de julio de 1990, *La actualidad Económica* nº 1.687, octubre 1990); otro tanto sucedió con el *Manual de estilo del lenguaje administrativo*, que fue objeto de un elogioso editorial del diario El País, el 21 de junio de 1990, que calificaba la iniciativa de mejorar la transparencia de la Administración como “*hecho sin precedentes en la vida pública española*”.

el texto, no tuvieron la entidad suficiente para considerarlos procesos de reforma. Por el contrario, el primero de ellos, aunque no llegara a buen término, se incluye con los que sí tuvieron ese carácter por dos razones: la primera porque sus promotores así lo percibieron y la segunda por su carácter simbólico de intento de reforma de la Administración de la dictadura]



Todo ello, reflexiones, discurso, estrategias de cambio, aplicación de técnicas gerenciales, necesidad de llevar a cabo un cambio de cultura administrativa... llegó a calar como una lluvia fina en la Administración de aquellos años y se lograron importantes mejoras en algunas áreas. Sin embargo, la falta de impulso político en el vértice de la pirámide, a causa de la ausencia de implicación del Ministerio de Economía y Hacienda, que consideraba el proceso como una iniciativa exclusiva del Ministerio de Administraciones Públicas, impidió que el proceso alcanzara dimensión global. Por su parte, el Ministerio de Economía y Hacienda, siguiendo la misma lógica y principios inspiradores, pero actuando autónomamente al margen del proceso que se pretendía general, creó la Agencia Estatal de Administración Tributaria en 1991 dotándola de responsabilidad, autonomía en la gestión, recursos económicos dirigidos a potenciar la generalización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, etc. El resultado podemos verlo hoy ya que la AEAT se ha convertido en una de las organizaciones más eficaces y modernas de la Administración General del

Estado con una mejor aceptación por parte de los ciudadanos en lo que se refiere al servicio prestado a los mismos y una alta valoración internacional entre los servicios homólogos.

Una nueva reorganización del Gobierno en febrero de 1991 conllevó el cambio de parte de los responsables del proceso en el Ministerio de Administraciones Públicas pero aún así se logró que en 1992 el Consejo de Ministros aprobara un Plan para la Modernización de la Administración del Estado, si bien su ejecución y una segunda edición del mismo ya tuvieron un carácter más formal que real conforme la atención política del Ministerio se centraba en el aspecto autonómico.

Como ha señalado Raquel Gallego para concluir el análisis de esta fase de la modernización de la Administración:

“Cualquiera que sea la interpretación sobre la creación del MAP a la que se dé más énfasis, se pensaba que la reforma administrativa era un difícil, complejo y polémico proceso cuyos resultados eran a tan a largo término como escasos eran sus beneficios políticos inmediatos”⁴⁶.

3. La Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado 1996-2000

El acceso del Partido Popular al Gobierno tras las elecciones generales de marzo de 1996 contemplaba también llevar a cabo una reforma de la Administración, de nuevo mediante la estrategia de la reforma legal. Los puntos clave de la misma eran *“adecuar su estructura y funcionamiento al diseño del régimen de Administración Única que evite duplicidades encarecimiento y confusión”* y las tradicionales referencias a la *neutralidad política, profesionalización, diseño de una carrera administrativa*, etc. que se incluirían en un futuro Estatuto de la Función Pública.

Lo primero se llevó a cabo abandonando desde el primer momento de la redacción del anteproyecto el principio de Administración Única y por tanto la puesta en práctica de sus consecuencias organizativas, quedando aquella como elemento residual de reflexiones académicas en un ámbito muy reducido⁴⁷, mediante la aprobación de la Ley 6/1997 de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE) para lo que se retomó el texto en el que se había estado trabajando en el Ministerio de Administraciones Públicas en los últimos dos años de la legislatura previa, que se había presentado por el Gobierno como proyecto de ley pero que había decaído al finalizar anticipadamente la legislatura.

46 Raquel Gallego, *“Public management policymaking in Spain 1982-1996: Policy entrepreneurship and (in)opportunity windows”* International Public Management Journal, CH, 2003 [traducción de JV].

47 La Exposición de motivos de la Ley como concesión al planteamiento inicial se refiere a *“la Administración única o común (...) de forma que el protagonismo administrativo en el territorio autonómico lo tenga la Administración autonómica”* pero sin que el articulado contenga disposición alguna en tal línea.

Se introdujeron en el texto preexistente importantes novedades como la supresión de los Gobernadores civiles y su sustitución por Subdelegados del Gobierno de carácter funcional⁴⁸ y la integración de los servicios periféricos de los ministerios en las Delegaciones del Gobierno. Se incluyó asimismo en la LOFAGE, en la línea de “profesionalizar la Administración”, la previsión de que los directores generales fueran nombrados necesariamente entre quienes tuvieran la condición funcional⁴⁹, salvo que razones organizativas debidamente justificadas e incluidas en los decretos de estructura de los departamentos ministeriales establecieran la posibilidad de poder nombrar a personas ajenas a las administraciones públicas. En la práctica esto supuso que el ochenta por ciento de los directores generales tengan la condición de funcionarios, cifra que es muy similar a la existente con anterioridad a esta previsión legal porque la mera práctica administrativa había llevado desde los primeros años 80 a que la selección de directores generales se hiciera entre los funcionarios habitualmente concedores del sistema.

En segundo término, en cuanto a la normativa funcional, el Ministerio de Administraciones Públicas elaboró un anteproyecto de Estatuto Básico de la Función Pública que el Gobierno remitió en 1999 a las Cortes Generales. El proceso de negociación con las CC.AA, dado el carácter básico del proyecto, y la existencia de un pacto de gobernabilidad con Convergencia i Unió y con el Partido Nacionalista Vasco obligaron, según han manifestado los responsables de aquel proceso, a “adelgazar” notablemente la exhaustividad regulatoria del texto del que se partía y a delegar en los desarrollos posteriores buena parte de los contenidos sustantivos del proyecto (ordenación profesional, directivos...) con excepción del capítulo dedicado a las relaciones laborales, en el que los sindicatos exigieron, para dar su conformidad al anteproyecto, una minuciosidad impropia en el contexto general del proyecto, antes descrito. En ese capítulo se detallaban los créditos horarios, derechos sindicales, órganos de representación, procedimientos de participación y negociación, etc. Flagrante contraste con el resto de políticas sustantivas que quedaban meramente apuntadas. Pero el proyecto, una vez remitido al Parlamento, quedó estancado desde un principio sin ver la luz como consecuencia de la imposibilidad de obtener el acuerdo de los grupos parlamentarios (especialmente el socialista).

En la siguiente legislatura 2000-2004 ya no se insistió en el proyecto puesto que la decisión del PSOE en el sentido de que iniciativas de ese carácter no prosperaran

48 La supresión de los Gobernadores Civiles constituyó una exigencia de la coalición nacionalista catalana Convergencia i Unió para dar su apoyo al nuevo Gobierno. En la tramitación parlamentaria del proyecto de ley, y en la línea de intentar minimizar la representación del Gobierno de la Nación en la periferia, su grupo parlamentario presentó una enmienda, que no fue aceptada, a fin de establecer que los Subdelegados del Gobierno tuvieran, como máximo, nivel de complemento de destino 28, persiguiendo excluirlos así no solo de la consideración de altos cargos de la AGE sino también de la categoría funcional mas alta, el nivel 30, propia de los subdirectores generales.

49 El requisito, que permanece, es efectuar los nombramientos, salvo excepciones que deberán ser justificadas reglamentariamente, entre funcionarios de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades locales del Grupo A1.

había sido claramente adoptada, para dicho Partido era demasiado que en su primera legislatura el nuevo gobierno del PP hubiera logrado aprobar la Ley del Gobierno, la LOFAGE y hubiera enviado a las Cortes el Proyecto de Estatuto Básico de la Función Pública; la conclusión era que no se podían apoyar más logros populares en esta materia.

4. El Estatuto Básico del Empleado Público de 2007

Si la promulgación de la LOFAGE no constituyó, en el sentido estricto de la expresión, una “reforma de la Administración” por su limitado alcance al ámbito organizativo, tampoco puede calificarse de tal, ni sus promotores lo presentaron nunca así, la nueva ley aprobada en 2007, ya de nuevo con un gobierno del PSOE surgido de las elecciones generales de 2004, bajo la denominación de Estatuto Básico del Empleado Público.

La Ley 7/2007, de 12 de abril, se elaboró tras un amplio proceso deliberativo de un año, para recoger aportaciones e ir logrando zonas de acuerdo con los distintos sectores implicados e interesados, que contó con la participación de expertos de la propia Administración General del Estado, de las Comunidades Autónomas, de la Universidad, y tras la pertinente ronda de negociaciones con las organizaciones sindicales.

El EBEP proporciona un marco común, ciertamente amplio y con un importante margen de regulación propia al conjunto de las administraciones públicas y tiene entre sus principales novedades, aunque breve, una regulación de los directivos públicos que las distintas administraciones públicas pueden desarrollar de acuerdo con sus peculiaridades. Este asunto, pendiente desde décadas atrás, por cierto, fue insistentemente⁵⁰ rechazado por parte de las organizaciones sindicales más representativas en la ronda de negociaciones mantenida con ellos⁵¹. Estas organizaciones sindicales, de

50 Con posterioridad a que los sindicatos hubieran dado su conformidad al anteproyecto, actuando en contra de dicho acuerdo CC.OO. promovió que en el trámite parlamentario, Izquierda Unida, procediendo como correa de transmisión inversa, propusiera, infructuosamente, la supresión del artículo 13 del Proyecto de Ley que se refería a los directivos.

51 La necesidad de negociar estas normas con las organizaciones sindicales más representativas parece estar en la lógica de las cosas. Si se trata de regular el régimen básico de los empleados públicos resulta imprescindible una consulta y negociación con las organizaciones que tienen atribuida su representación. Hasta tal punto esto es así que, salvo en casos de amplia mayoría absoluta, un proyecto de estas características tiene dificultades para ser aceptado por el grupo parlamentario que apoya al Gobierno para su tramitación en las Cortes si no cuenta al menos con la neutralidad de las organizaciones sindicales. La paradoja se produce cuando para lograr el apoyo al proyecto o, al menos, la neutralidad deben hacerse concesiones a dichas organizaciones que no redundan en beneficio de los representados sino en las cuotas de poder de las propias organizaciones. Así por ejemplo, cuando en 1996 se atribuyó una mayor representatividad a unas organizaciones en detrimento de otras al acordarse una composición de la Mesa General que beneficia extraordinariamente a las organizaciones mayoritarias (cuyo acuerdo interesaba para la negociación del EBEP) hasta el punto de que deja sin representación en la Mesa General al 45 por ciento de los votos emitidos en las elecciones sindicales (datos de la Dirección General de la Función Pública). Otra de las concesiones efectuadas se refiere al de número de horas de libre disposición para el ejercicio de actividades sindicales que luego

acuerdo con los presuntos intereses de sus afiliados (personal laboral, de oficios varios, básicamente y, entre los funcionarios, aquellos de los niveles de menor cualificación profesional) no tenían ningún interés en que se regulara la existencia de un estrato directivo en la Administración Pública. Se trataba en este caso no solo de una manifiesta negación de la realidad (es evidente que alguien dirige la Administración para transformar en resultados concretos los objetivos establecidos por los responsables políticos tras cada proceso electoral) sino también un olvido de los intereses generales de la organización; afortunadamente la claridad con que la representación del Ministerio de Administraciones Públicas veía la necesidad de regular esta materia, tras años de reivindicación por parte de quienes ejercen estas funciones y de ser sobradamente conocida la opinión de los expertos y de la doctrina acerca de dicha necesidad, mantuvo el texto del anteproyecto y existe un capítulo, aunque escueto, dedicado a los directivos que permitirá a las distintas administraciones regular esta función.

Otro punto que fue objeto de confrontación y que también se saldó con el mantenimiento de las posiciones de la Administración fue el relativo a la solicitud sindical de participación de sus organizaciones en los procesos de selección de funcionarios, a semejanza de lo ya se les había concedido anteriormente en el Convenio Único del personal laboral. Desde el análisis jurídico el asunto no dejaba lugar a dudas, los tribunales de oposiciones deben guiarse por los principios de la imparcialidad individual, la independencia y la profesionalidad para garantizar el cumplimiento de lo establecido en el artículo 103 de la Constitución Española en el sentido de que el acceso a la función pública se efectuará de acuerdo con los *principios de igualdad, mérito y capacidad*. Y nada más lejos de todo ello que una organización sindical que, por definición, se constituye para defender no la igualdad de todos los individuos sino los intereses de sus afiliados. En el fondo de lo que se trataba era de obtener otra parcela más de poder en forma de “cogestión” mediante la participación en los procesos de selección. Como ya hemos dicho, la incorporación de estas organizaciones a los órganos de selección de funcionarios no se produjo y el texto del artículo en cuestión excluía expresamente de la composición de los mismos a las organizaciones sindicales. En el trámite parlamentario una interesada enmienda de Izquierda Unida⁵² propuso lo siguiente: “*las organizaciones sindicales representativas podrán participar con efectos fiscalizadores en los órganos de selección. Su participación será con voz pero sin voto*”, lo que ya rizaba el rizo de la paradoja: los sindicatos con interés en que sus afiliados superaran los procesos selectivos iban a ser los responsables de fiscalizar la pureza del proceso ejerciendo el control de la actuación de los representantes de la Administración Pública responsables constitucionalmente de velar por la aplicación de los principios de igualdad, mérito y capacidad... Felizmente, semejante atropello no prosperó pero la redacción del texto se suavizó para que el rechazo de la participación de los sindicatos no fuera ma-

se traduce naturalmente en el número de liberados a tiempo completo, etc. etc. Así sucedió, por ejemplo, en el caso del EBEP cuando para lograr el acuerdo de los sindicatos al texto sin tener que ceder a sus pretensiones para estar presentes en los órganos de selección de funcionarios hubo que recurrir en el último momento a elevar el número de representantes sindicales existentes en las Juntas de Personal (art. 39).

52 Ver nota 50 sobre la violación por CC.OO. del principio “*pacta sunt servanda*”.

nifiesto (lo que abre una vía a la litigiosidad contencioso-administrativa, siempre de incierto resultado y por tanto siempre esperanzador para estas organizaciones) y el texto aprobado se refiere meramente a que *“la pertenencia a los órganos de selección será siempre a título individual, no pudiendo ostentarse ésta en representación o por cuenta de nadie.”*⁵³.

En cualquier caso, el capítulo del anteproyecto dedicado a la negociación colectiva, representación y participación institucional tenía su origen en el anterior proceso de negociación del proyecto de Estatuto Básico de la Función Pública en 1997-99. En dicho proceso, según han manifestado protagonistas del mismo, durante la primera legislatura del Partido Popular, se hicieron importantes concesiones con el fin de obtener el acuerdo sindical para el conjunto del texto. Al no progresar parlamentariamente el proyecto, por la oposición del Grupo Socialista a la que ya hemos hecho referencia, y cuando ya en la primera legislatura del gobierno del Partido Socialista se iniciaron las conversaciones del nuevo proceso de negociación, las organizaciones sindicales manifestaron que aquellas concesiones obtenidas eran irrenunciables, lo que fue aceptado por los nuevos negociadores.

Pese a que hasta ese momento siempre se había hablado del “Estatuto de la Función Pública” en el anteproyecto se introdujo la regulación de los aspectos esenciales de la contratación laboral. Ésta había alcanzado un importante volumen en la AGE por la fragmentación de la organización tradicional en una pluralidad de organismos y entidades de diverso tipo y, especialmente, en el ámbito local. De ahí que la denominación de la norma se refiera al *“empleado público”*, como expresión de la aproximación de los regímenes jurídicos, estatutario y laboral, aunque sin confundirlos. En cualquier caso, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, los puestos de trabajo que impliquen el ejercicio de potestades públicas deberán ser desempeñados exclusivamente por funcionarios públicos, si bien se prevé que el personal laboral pueda desempeñar los puestos de trabajo que determinen las correspondientes leyes de la Función Pública de la AGE y de las CC.AA. que desarrollen el EBEP. De este modo se completa, de momento, el proceso de aproximación entre funcionarios y contratados laborales iniciado en la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública de 1984 cuya falta de concreción, que podía devenir en amplitud, llevó al Tribunal Constitucional a declararlo inconstitucional y a ordenar la reforma del precepto correspondiente.

53 Miguel Sánchez Morón que desarrolló un importante papel como asesor en la elaboración del anteproyecto ha escrito (*“Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público”*, Edit. Lex Nova, Valladolid, 2007, pág. 408) sobre este punto lo siguiente: *“(…) los sindicatos que han apoyado en su conjunto el EBEP rechazaron desde un primer momento esa propuesta que, en virtud de tal rechazo, ha ido experimentando varias modificaciones durante la redacción del proyecto de Ley y su tramitación parlamentaria, hasta omitir cualquier referencia expresa a las organizaciones sindicales. Como Ulises en la cueva de Polifemo, los sindicatos han logrado sustituir su nombre por el de <Nadie>, también sin duda para escapar de una situación incómoda para sus intereses, con el resultado de cambiar una norma clara por otra ambigua. Ahora bien, el precepto, con la redacción que tiene, necesita de una interpretación. Y ésta no puede llevar sino a vedar la posibilidad de que organizaciones representativas de intereses de cualquier tipo nombre, designen o tengan la facultad de proponer miembros de los órganos de selección, pues si se les otorga ese poder se genera en realidad un vínculo de representación, aun no formalizado.”*

Quedan pendientes para desarrollar en el futuro Estatuto del Empleado Público de la Administración General del Estado, por lo que a nosotros se refiere, aspectos tan importantes como el régimen de los directivos públicos y los detalles del sistema de selección (acertadamente, en el EBEP el simple concurso tiene carácter excepcional y debe ser establecido en cada caso mediante ley). Será ahí donde, como ha señalado una directiva especializada en la gestión de los Recursos Humanos, “*se determine si se avanza en una Función Pública al servicio de los ciudadanos o si, por el contrario, nos encaminamos a un sistema enmarañado donde los principios de eficiencia, igualdad y seguridad jurídica estén expuestos a males mayores.*”⁵⁴.

Ley de Agencias Estatales para la Mejora de los Servicios Públicos

Con carácter previo, en esta misma legislatura el Ministerio de Administraciones Públicas promovió ante el Consejo de Ministros el Proyecto de Ley de Agencias Estatales para la Mejora de los Servicios Públicos que resultó aprobado por las Cortes Generales como Ley 28/2006, de 18 de julio. El origen de este proyecto estaba, como señalaba la Exposición de motivos de la Ley, en “*las rigideces que presentan los actuales modelos de gestión y la escasa autonomía con que cuentan los organismos públicos, sobre todo en su configuración de organismos autónomos (...)*”⁵⁵.

El objetivo de esta nueva ley y de su producto, las Agencias, era dotar a la Administración General del Estado de una nueva figura organizativa de carácter general dotada de un adecuado nivel de autonomía y de flexibilidad en la gestión: “*que los ciudadanos—decía la Exposición de motivos— puedan visualizar de manera clara cuáles son los fines de los distintos organismos públicos y los resultados de la gestión que se ha encargado a cada uno de ellos, así como la forma en que se responsabilizan sus gestores por el cumplimiento de los objetivos que previamente les han sido fijados de manera concreta y evaluable.*”

La iniciativa fue acogida con notable interés por aquellos organismos y centros directivos que estaban necesitados de las mencionadas autonomía y flexibilidad en la gestión y la propia Ley autorizó al Gobierno a crear diez agencias que se consideraron de urgentes. Sin embargo, la tradicional falta de concordancia entre el Ministerio de Administraciones Públicas y el de Economía y Hacienda a la que ya hemos hecho referencia anteriormente, acabó limitando el alcance de aquellos rasgos y posteriormente la creación de nuevas agencias que estaban en cartera se ha visto paralizada como consecuencia o al amparo de las medidas adoptadas para reducir el déficit público⁵⁶.

⁵⁴ Mercedes Rodríguez Arranz, “*Comentario al Estatuto Básico*” en Revista ACEs, editada por la Asociación Profesional de Administradores Civiles del Estado, Madrid, junio 2009.

⁵⁵ Estas rigideces habían llevado en los últimos años a una proliferación de organismos (47 de un total de 138 organismos públicos) cada uno de ellos con su propia regulación que perseguía, al amparo de sus particularidades organizativas o sectoriales, gozar de una mayor autonomía con respecto a la AGE.

⁵⁶ El Real Decreto 8/2010, de 20 de mayo, por el que adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, establece en su Disposición adicional quinta. Creación de Agencias Estatales, lo

IV. CONCLUSIONES

1ª. El proceso de reforma llevado a cabo entre 1983 y 1985 estuvo centrado en la *reforma de la función pública* con evidentes repercusiones en su estatus jurídico y en determinados aspectos del funcionamiento de las organizaciones, en tanto que el de finales de los años 80 se centró más en el *funcionamiento de los procedimientos y servicios y en la organización, realizando una reflexión y diagnóstico previos sobre la situación existente y las necesidades* pero sin que finalmente sus propuestas de transformación de alcance tuvieran una materialización concreta más allá de algunos cambios en la cultura organizacional vigente.

Las posteriores modificaciones legales, respectivamente 1997 y 2006-07, han afectado tanto a *aspectos organizativos como funcionariales pero sin una vocación transformadora de los aspectos esenciales* del sistema.

2ª. Tras el proceso de descentralización política y administrativa que ha configurado nuestro Estado autonómico, la Administración General del Estado ya no es la que cuenta con el mayor número de efectivos (en 1982 aglutinaba el 82 por ciento del empleo público). Actualmente la Administración más amplia es la correspondiente a las Comunidades Autónomas que cuentan con el 52,6 por ciento del total, en tanto que *la minoritaria es la Administración General del Estado con un residual 22,8 por ciento*.

3ª. Comparativamente con los países desarrollados, miembros de la Unión Europea o de la OCDE, *España tiene un tamaño del sector público inferior a la media*: un empleado público por cada 17,3 habitantes (2009) y un gasto público que supone el 38,5 por ciento del PIB (2006), en tanto que la media de la UE era del 46 por ciento. Como consecuencia del impacto de la crisis económica y su incidencia sobre el gasto social, este volumen de gasto se ha elevado en 2009 a un 49 por ciento del PIB, *todavía inferior a la media tanto de la Zona Euro como al conjunto de la UE* que también ha visto subir el volumen de su gasto público como consecuencia de la necesidad de desarrollar políticas específicas para hacer frente a la crisis económica global.

4ª. Independientemente de lo anterior, *la construcción del Estado autonómico en un periodo tan corto de tiempo, junto con indiscutibles beneficios para los ciudadanos ha tenido como efecto secundario la aparición de importantes duplicidades organizativas e ineficiencias que es preciso analizar* para llevar a cabo los ajustes necesarios.

5ª. El análisis de la distribución de efectivos en la Administración General del Estado muestra que *solo el 2,8 por ciento de los funcionarios ocupan puestos de la mayor cualificación profesional y complejidad de desempeño (niveles 29 y 30) frente a un 74,4 por*

siguiente: *Se suspende lo dispuesto en la disposición adicional Trigésima primera de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado de tal forma que en 2010 no se autorizará la creación de ninguna nueva Agencia estatal de las reguladas en la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos.*

ciento que desempeña puestos de gestión material o administrativos. La pirámide de distribución de efectivos no es la apropiada para hacer frente a las necesidades actuales y, menos aún, futuras de la AGE. *Los datos reflejan una grave desproporción interna, con escasez de efectivos para llevar a cabo tareas complejas* como el análisis de políticas, la participación en las negociaciones de los órganos de la UE (con el imprescindible dominio de idiomas), el diseño de proyectos, el control y la evaluación de resultados, entre otras. De otra parte, se evidencia la existencia de un *sobredimensionamiento de las plantillas en lo que se refiere a los efectivos destinados a llevar a cabo actividades de apoyo administrativo* cuyo grueso ha sido transferido a las Comunidades Autónomas o han quedado superadas por la utilización de modernas tecnologías.

Lamentablemente, todo indica que como consecuencia de las medidas de congelación de la oferta de empleo público en los cuerpos del Grupo A1, adoptadas en el contexto de la reducción del déficit público, *esta carencia de profesionales cualificados se va a acentuar en el próximo quinquenio.*

Llevar a cabo una reflexión profunda sobre este aspecto concreto del dimensionamiento interno de los efectivos de la Administración General del Estado resulta imprescindible con el fin de establecer una adecuada estrategia de selección para atraer nuevos funcionarios acorde con las necesidades de aquella en el siglo XXI.

6ª. La percepción negativa que los ciudadanos tienen a priori del funcionamiento de la Administración mejora notablemente cuando se trata de los resultados concretos de su trato con ella, en cuyo caso prácticamente se dobla el grado de satisfacción superándose el 60 por ciento. Del mismo modo *la valoración del servicio recibido supera ampliamente las expectativas existentes inicialmente.*

En esta valoración positiva parece tener una importante influencia el impulso dado por la Administración General del Estado a la implantación de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y especial y últimamente a la posibilidad de relacionarse a través de Internet, por incipiente que esta relación sea aún.

7ª. Pese a la todavía baja utilización que tanto las personas como las empresas hacen de Internet cuando ello es voluntario, *la vía tecnológica TIC se presenta claramente como una apuesta obligada de carácter intensivo*, tarea en la que la Administración General del Estado aparece claramente más avanzada que las administraciones autonómicas y locales. *La implantación plena de la Administración Electrónica* como elemento que contribuya al desarrollo económico y social de España *debe ser el objetivo para el próximo quinquenio* dadas las necesidades económico-productivas y sociales existentes en el país y el alto grado de satisfacción que genera. Ello debe llevarse a cabo pese a las limitaciones presupuestarias que sin duda van a existir como consecuencia del contexto global.

8ª. *La Administración pública no resiste la comparación con la empresa privada* en lo que concierne a la percepción que los ciudadanos tienen de valores inspiradores como la eficacia, la responsabilidad, la calidad, la innovación... Si bien es cierto que

las normas que regulan el funcionamiento de la Administración General del Estado con el fin de garantizar los principios de igualdad y el respeto a los derechos de los ciudadanos pueden suponer una dificultad en esta materia, *es evidente la necesidad de llevar a cabo transformaciones profundas tanto en la cultura administrativa vigente como en los procesos de funcionamiento y, especialmente, en la orientación de las organizaciones hacia los resultados*. Ello es especialmente importante si atendemos en que, pese a la valoración señalada, los ciudadanos no consideran en modo alguno que la solución sea la privatización de los servicios públicos.

9ª. En la actualidad la iniciativa en marcha de mayor interés está constituida por la *implantación de la Administración Electrónica*, sin que se hayan identificado otros procesos transformadores relativos a la organización o a la función pública, *algunas de cuyas carencias pueden verse agravadas como consecuencia de las medidas adoptadas al hilo de la necesidad de reducir el déficit público*.

CODA

Algunos echarán de menos, probablemente con motivo, un análisis o al menos una referencia a los *mecanismos que en estos años han mantenido a la Administración General del Estado a salvo de la penetración en su seno de las redes de corrupción*, a diferencia de los que ha sucedido en numerosas corporaciones locales y comunidades autónomas.

La razón de tal ausencia en este trabajo radica en la complejidad de la materia y en la extensión que requeriría para tratarla con el adecuado rigor y podría ser objeto de análisis en el futuro. Pero no debemos dejar de señalar que, en nuestra opinión, la razón de la ausencia de tales niveles de corrupción política y funcional en la Administración General del Estado estriba en que esta *se encuentra mucho mejor preparada que las demás administraciones para resistir las presiones de dichas redes gracias a la existencia de unos cuerpos funcionariales profesionales* cuya selección se lleva a cabo con todo rigor para garantizar los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, *lo que les concede la característica de la inamovilidad como garantía de la independencia e imparcialidad con que ejercen sus funciones públicas, independientemente del curso político que marcan los procesos electorales*.

Tal característica, repetimos, existencia de cuerpos de funcionarios *rigurosamente seleccionados e inamovibles*, debe ser preservada en el futuro sin caer en la tentación de llevar a término cambios en los procesos de selección, encuadramiento y permanencia sugeridos por pretendidas mejoras en la agilidad, eficacia, etc. a imitación del sector privado, que podrían poner en peligro *el modelo que es una constante de las sociedades económica y democráticamente avanzadas*.

De una Administración prestacional a una relacional en el estado de las autonomías. Luces y sombras de una experiencia inédita

José Francisco Peña Díez

Cuerpo Superior de Administraciones Civiles del Estado
francisco.pena@senado.es

Resumen

La experiencia española, iniciada con la transición a la democracia, de descentralización política y administración ha supuesto una profunda transformación de las bases con las que se sustentaba la administración radicalmente centralizada del régimen anterior. La administración general ha pasado de ser prestacional en prácticamente todos los servicios públicos, a una de naturaleza coordinadora y cooperativa. El propio proceso impide, sin embargo, calificarla de tal en estricto sentido. Subsisten aún, por la propia naturaleza del proceso, elementos que lo impiden. El sistema cooperativo es también imperfecto. Las dudas y otros condicionantes de naturaleza política han impedido construir un edificio cooperativo sobre un proyecto claro y diáfano. No obstante, la cooperación es hoy un elemento fundamental en el funcionamiento del conjunto del Estado. La evolución natural de nuestro Estado es hacia una configuración federal, al menos en su funcionamiento y para profundizar en su eficacia. Por ello, las reticencias y condicionantes históricos sobre ello debieran solventarse cuanto antes para realizar las reformas necesarias y garantizar una mayor eficacia del mismo. Y evitar la petrificación de un Estado imperfecto.

Palabras clave

Descentralización política y administrativa, Administración centralizada, Administración prestacional, Administración eficaz, Estado imperfecto, Coordinación y cooperación, Conferencia sectorial, Conferencia de Presidentes, Reforma del Senado, Cultura federal, Federalismo cooperativo.

Provision administration and coordination administration in spanish regional state

Abstract

The Spanish experience of political and administrative decentralization, initiated with the transition to democracy, has involved a deep transformation of the foundations that supported the extremely centralized administration of the previous regime. The central government has changed from being based on the provision of almost every public service to a coordination and cooperative nature. However, the process itself prevents from labelling it as such in a strict sense. Due to the very nature of the process, there are still some elements that hamper it. The cooperative system is also flawed. Certain doubts and other determinants of political nature have hindered the construction of a cooperative building on the foundations of a clear and open project. Nevertheless, nowadays cooperation is a key element on the operation of the State as a whole. The natural evolution of our State is towards a federal configuration, at least regarding its operation, aiming to enhance its effectiveness. Therefore, the historical reticences and determinants on this matter should be solved as soon as possible, in order to carry out the necessary reforms and to guarantee that it achieves a greater efficiency. And to prevent the petrification of a fallible State.

Key words

Political and administrative decentralization, Centralized administration, Provision administration, Efficiency administration, Fallible Estate, Coordination and cooperation Sectorial Conference, Conference of Presidents, Senate reforme, Federal culture, Cooperative federalisme

NOTA PREVIA

El Estado Autonómico ha sido objeto de numerosísimos estudios desde su inicio. Estudios de carácter científico y técnico, publicaciones unitarias, tesis doctorales, artículos en revistas de todo tipo, reportajes y artículos de opinión de carácter periodístico, en los que se ha tratado el fenómeno autonómico desde todas las perspectivas posibles, con opiniones muy diversas y con propuestas muy heterogéneas a los problemas que en el mismo que se han originado en cada momento y en cada caso.

Pero no son tantas las aportaciones realizadas al concreto fenómeno de las transformaciones que han tenido lugar en la administración general ni al imparable crecimiento y consiguiente organización de las administraciones autonómicas. Existen, por supuesto, pero en su mayor parte de forma colateral e insertadas en estudios más amplios del fenómeno autonómico.

Este trabajo no pretende sumarse sin más a esa ingente cantidad de estudios. Está diseñado como una aportación, breve además, de carácter pragmático, desde la observación del proceso a lo largo de los años y los efectos del mismo en la estructura, funciones y efectos en la administración general. De las insuficiencias del mismo y su comparación con otras administraciones de Estados similares al nuestro.

El trabajo tiene, además, un cierto tono de “provocación”, en el sentido de estimular la reflexión y la aportación de estudios más amplios y científicos de la transformación sufrida por nuestra administración general en su estructura y funciones, fruto del proceso de transferencias de funciones y servicios personales desde la misma a las administraciones autonómicas.

Y, desde luego, desde una perspectiva un tanto crítica del resultado final del proceso en la administración general del Estado que podemos llamar “bipolar”, porque frente a una administración profundamente descentralizada en muchos servicios públicos nos encontramos, en determinados casos, con otra aún centralizada, herencia de la anterior. Esta circunstancia ha provocado que la administración general no tenga una definición relacional con todas las consecuencias ni se hayan instalado los instrumentos de cooperación y coordinación en toda su profundidad. Algunos analistas conocen esta dualidad como “la gran ocasión perdida” para haber afrontado una profunda reforma de las administraciones, general y autonómica, sobre bases nuevas y modernas, más adecuadas a la evolución que ha tenido lugar en nuestro Estado con carácter general.

Una reforma, en definitiva, volcada en construir desde cimientos nuevos una Administración general relacional, coordinadora y cooperativa.

1. BALANCE GENERAL DE LAS TRANSFERENCIAS

1.1. El proceso de transferencias. Visión global

La gran transformación de la administración de nuestro Estado a lo largo de estos casi 35 años no tiene precedentes. Si observamos el origen de los Estados federales más solventes y mejor estructurados vemos que su estructura federal parte de un fenómeno aglutinador: de unos Estados preexistentes se plantea la necesidad o conveniencia de abordar la creación de una estructura superior, el Estado federal, a la que otorgan unos determinados poderes, muy tasados y concretos. A lo largo del tiempo esos poderes se han modificado en una dirección u otra, hacia la federación o hacia los Estados que la componen, en un fenómeno que también merece una reflexión para el caso español por la rigidez y falta de flexibilidad para hacerlo en nuestro Estado Autonómico.

El caso de Estados Unidos es paradigmático. Su actual estructura federal nació de la unión de determinados Estados ya existentes, a la que se fueron uniendo otros a lo largo de los años hasta conformar el Estado que hoy conocemos. Y el caso de Alemania, para muchas cuestiones territoriales nuestro referente al que hay que mirar con frecuencia, es similar, en este caso condicionado por el final de la Segunda Guerra Mundial, pero que ya tenía precedentes históricos de este carácter. En ambos casos es destacable la flexibilidad histórica de la distribución de poderes territoriales, generalmente provocados por la evolución de la propia sociedad y bajo el criterio de la eficacia del conjunto del Estado federal.

El fenómeno español es justamente el contrario. Partiendo de una estructura totalmente centralizada, asentada en fuertes cimientos ideológicos y de estructura de su función pública, se aborda desde la transición un proceso de asunción de poderes territoriales con la consiguiente dotación de medios. De este modo, quedan estrechamente vinculados democracia y autonomías, a pesar de que en los momentos iniciales en muchas instancias políticas y administrativas, sobre todo en éstas, recelosas ya de los efectos que podría producir en la tradicional estructura de nuestra función pública, se trata de desvincular una de otra.

Cuando el proceso se vuelve irreversible, se produce otro fenómeno: la resistencia de determinados servicios públicos, personal incluido, a verse incluido en el proceso bajo múltiples razones: Desde la consideración de Cuerpos Nacionales, a la consideración de determinados servicios como imposibles de transferir por afectar a al derecho de acceso de los españoles a determinados servicios en condiciones de igualdad, hasta otras razones más frívolas que no merece la pena mencionar.

Lo cierto es que el proceso de traspasos se inició con muchas resistencias en la administración estatal. Algún día se tendrá que evaluar las razones que llevaron a las administraciones autonómicas a promover su propia función pública al margen de la administración general y a actuar con cierto mimetismo en su estructura orgánica y

funcional. Así como a promover ventajas salariales que han invertido la lógica salarial de los estados federales, donde los funcionarios de la federación son seleccionados entre los propios de los estados federados, lo que supone para ellos mayor prestigio y mejores salarios. Con todo, el balance general es, además de espectacular en lo cuantitativo, un éxito en lo cualitativo en términos generales como insisten en sentenciar los analistas y estudiosos del proceso autonómico.

Los datos globales del personal traspasado de la administración general a la autonómica reflejan la profundidad del proceso, pero también pueden llamar a engaño. De acuerdo con las estadísticas, los Decretos de traspasos suman desde el inicio 1.995. Y el personal, 821.493. Estas cifras, las del personal traspasado, han sido utilizadas perversamente para concluir que las administraciones autonómicas han aumentado sus dotaciones de personal de forma exagerada, y la administración general también.

Debe tenerse en cuenta, para un análisis certero de la actual estructura de la función pública en su conjunto, que el personal traspasado era el que en su momento estaba adscrito a cada servicio público. El paso del tiempo, y el incremento de las necesidades para modernizar el país en todos los servicios públicos han producido un incremento del personal de todas las administraciones acorde con esa modernización. A día de hoy resulta imposible una comparación justa y aquilatada de estos datos, así como también puede inducir a engaño el incremento global del personal, incluidas las administraciones locales, por esas mismas razones.

Lo cierto es que la administración española no figura en las estadísticas como un país fuertemente burocratizado. Más bien, dada la complejidad del proceso, podemos concluir que nuestra burocracia está acorde con los parámetros de las burocracias de los Estados más descentralizados.

Desde otro punto de vista, resulta significativo el proceso anual del personal traspasado. De 1.979 a 1.986 se publicaron casi 1.000 Decretos de traspasos, y en ellos figuraban 361.300 empleados públicos traspasados a las Comunidades Autónomas. Fueron los primeros años de estructuración de las administraciones autonómicas con sus respectivas dotaciones de personal, antes propias de la administración general. Entre los años 1986 y 1996 realizado el primer gran bloque de traspasos, estas cifras sufren una notable disminución, 433 y casi 110.00. Es el momento de la consolidación y ampliación de las funciones, y del personal necesario para ellas. De 1.996 a 2.004 de produce un nuevo incremento del proceso. 361 Decretos y 342.000 dotaciones de personal. Durante estos años se produce, de acuerdo con los Pactos Autonómicos de 1.992, una ampliación de funciones y competencias a las Comunidades Autónomas que accedieron a su condición por la vía del artículo 143 de la Constitución y que hasta ese momento tenían vetada la asunción de determinados servicios con gran dotación de personal, educación y sanidad a destacar. A partir de esa fecha se produce una nueva ralentización hasta el día de hoy, fenómeno lógico a la vista de que el grueso de los traspasos ya estaba realizado. La reciente reforma de varios Estatutos de Autonomía no tiene, en principio, una afectación excesiva a los traspasos de personal,

por lo que el proceso, desde la perspectiva de este trabajo, puede darse por concluido en términos generales.

Los traspasos se realizaron, o se intentaron realizar, con carácter simultáneo a todas las Comunidades Autónomas y con los mismos parámetros en cuanto a funciones transferidas y reservadas por el Estado. Pero no siempre se hizo de esa manera. Falta de acuerdo en las negociaciones, desinterés por parte de las Comunidades en la asunción de funciones o condicionantes estatutarios prolongaron el proceso de asunción más allá de lo prudente. Todo ello provocó lo que entre los técnicos es conocido como “dientes de sierra” del proceso autonómico y que trataron de solventar los Pactos Autonómicos de 1.992 con una homogeneización global del reparto de competencias y funciones entre ambas administraciones.

Esta realidad provocó una serie de consecuencias, La primera, y a los efectos de este trabajo, fue que la administración estatal conservó en determinados territorios y hasta esa fecha, la función y dotaciones que siempre tuvo. Los servicios más significativos en este sentido fueron, como ya se ha indicado, los de educación y sanidad. De una forma un tanto grotesca y desde luego inexacta las Comunidades afectadas fueron calificadas como “territorio estatal”. Otra consecuencia fue que dificultó la reforma y adaptación a la nueva estructura autonómica de estos servicios públicos estatales y retrasó durante años el necesario debate sobre la estructura y contenido funcional de la administración general.

1.2. La Administración General del Estado tras las transferencias

No constan series históricas homologables para analizar el nivel y calendario de reducción de los efectivos en la administración general del Estado fruto de los traspasos a las Comunidades Autónomas. No obstante, por la experiencia y la observación de la evolución hasta 2.001, puede afirmarse que la reducción fue correlativa a los efectivos traspasados. Probablemente, el incremento del personal de las Comunidades Autónomas fue bastante mayor que los efectivos recibidos, pero para afirmarlo hay que tener en cuenta que durante ese período las Comunidades debieron crear una administración con mayores necesidades que las derivadas de las propias transferencias, que lo fueron para servicios concretos, pero no para servicios comunes y generales de las nuevas administraciones.

Según datos oficiales, en 2.001 había en la administración general 434.538 efectivos, en tanto que en 2.010 había 241.152. En ambos casos están incluidos en el cómputo servicios estatales de la magnitud de la Seguridad Social, Administración Tributaria e Instituciones Penitenciarias, y excluidas las Fuerzas Armadas y Fuerzas de Seguridad del Estado. En los Ministerios y sus Organismos Autónomos, las áreas más vinculadas al proceso de traspasos, están destinados unos 133.000 efectivos, pero en ellos se incluyen los efectivos de Ministerios no afectados en general por las transferencias, como el servicio exterior, entre otros.

De otro lado, la administración de las Comunidades ha pasado en el mismo período de 2.001 a 2.010 de 933.000 a 1.348.000 efectivos. Debemos tener en cuenta que ese período coincide con el los traspasos de educación y sanidad a la mayoría de la Comunidades. Y también las exigencias de ampliación de personal fruto del estado de bienestar, de creación de nuevas instalaciones educativas y sanitarias y de la aparición de nuevas áreas de acción pública y potenciación de algunas existentes como las nuevas tecnologías, la inmigración, el medio ambiente y la acción exterior, entre otras muchas, podemos concluir que el incremento de la función pública en ambas administraciones tiene una explicación razonable y no ha sido en absoluto demasiado elevada.

1.3. Los empleados públicos ante la nueva estructura del Estado

Resulta muy difícil analizar una realidad cuando en ella se entremezclan los datos objetivos con los sentimientos y las sensaciones. La realidad nos muestra que el proceso en su conjunto ha tenido bastante coherencia y sobre todo que se ha realizado con total normalidad. Sin embargo, hay hechos que deben analizarse fundamentalmente porque han afectado a la funcionalidad del nuevo Estado de las Autonomías.

En los primeros momentos, ya se ha dicho anteriormente, el proceso de traspasos fue visto por empleados públicos estatales con enorme recelo. Lo normal era que en los organismos estatales se tratase de justificar una sustancial reserva, cuando no una oposición frontal a los traspasos de sus servicios, de funciones y los empleados subsiguientes bajo argumentos justificados o no. Los Decretos de traspasos están plagados de funciones reservadas a la administración estatal que, consultados hoy, producen cierto sonrojo.

Cuando el proceso se hizo irreversible, y se vio que el traspaso ofrecía algunas ventajas de promoción y salariales, la actitud cambió sustancialmente. En este momento, las reticencias pasaron del ámbito personal al corporativo. Eran los cuerpos de funcionarios afectados por el proceso los que, ante la fragmentación de la dependencia de sus efectivos, utilizaron todo tipo de argucias para justificar la necesaria dependencia de la administración estatal. La calificación de Cuerpos Nacionales o la oposición a que los empleados autonómicos accediesen a ocupar puestos en la estatal, fueron algunas de ellas. Nunca se sabrá en qué medida este hecho contribuyó a la creación por las Comunidades Autónomas de sus propios Cuerpos y Escalas, paralelas y con similares funciones que las de la administración general.

El tiempo contribuyó, por su propia dinámica, a que estas actitudes se fueran corrigiendo y que el proceso se encaminase con normalidad. No obstante, quedó, y aún continua, una cierta actitud de superioridad en los empleados estatales y la consideración de administraciones de nivel inferior las autonómicas. Pudiendo parecer lógico, y también ocurre en las administraciones federales, esa actitud tuvo importancia a la hora de definir y articular unas nuevas funciones propias y necesarias para

la funcionalidad de la administración en su conjunto, y ya existentes en los Estados compuestos, federales o no. En realidad, se consideraban las administraciones autonómicas como meras terminales de la estatal. El tiempo también corrigió esta actitud, y los principios de cooperación, coordinación y colaboración se fueron imponiendo, por exigencias de la nueva realidad, como los instrumentos básicos de los empleados públicos para la acción administrativa en los organismos estatales afectados por los traspasos.

Sin embargo, persistieron actitudes en algún caso peculiares. A título anecdótico, los temarios para las oposiciones, sobre todo de los cuerpos superiores, tardaron muchos años en incluir en los mismos cuestiones relacionadas con el funcionamiento del nuevo Estado, desde distribución de competencias y funciones hasta los nuevos instrumentos de actuación colegiada como los citados anteriormente. Como si estas cuestiones no fuesen con ellos. Las deficiencias de funcionamiento de nuestro Estado, desde la óptica territorial, y a las que aludiremos posteriormente, tienen en parte su causa en este conjunto de fenómenos. Debemos insistir, no obstante, que estos defectos se han ido corrigiendo a lo largo de los años.

2. ¿HACIA UNA NUEVA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO?

Esta pregunta es insólita en las Administraciones federales, las de Estados Unidos y Alemania, por ejemplo. Ya se ha indicado que el origen de los mismos ha ido configurando una administración federal adaptada progresivamente a las funciones de la misma. Que ha ido asumiendo funciones fruto de la evolución social y de la aparición de nuevas áreas administrativas necesitadas de nuevos servicios de acción pública. Además, existe una trayectoria inequívoca desde el origen hasta hoy de reforzamiento de los poderes federales, con las inevitables tensiones territoriales, sólo superadas por el fuerte sentimiento federal interiorizado tanto en la clase política como en los ciudadanos.

Como es bien sabido, la administración federal norteamericana está volcada en la acción exterior, general y sectorial. Resulta muy significativo que las apariciones públicas de responsables de muchas áreas administrativas se centren en la acción exterior de sus áreas, por lo demás lógico también por el potencial económico del país. Y, sin embargo, los estados federados conservan, y son muy celosos de ello, amplios poderes en áreas que resultan insólitas para la mentalidad europea, como es el caso límite de la legislación en materia penal. Para rematar las peculiaridades, la Cámara Territorial, el Senado, tiene una composición estrictamente homogénea, con dos representantes de cada estado federado y, curiosamente, poderes muy amplios en la articulación de la política exterior del país.

El caso alemán tiene peculiaridades propias. La reciente federación nació en circunstancias dramáticas para el país, dividido y ocupado. El tesón alemán y la influencia de los ocupantes consagraron la estructura federal en la Ley Fundamental de

Bonn. Inicialmente, los poderes federales estaban limitados y condicionados a las potentes facultades de todo tipo de su Cámara Territorial, el Bundesrat, donde están representados los Estados federados de una forma proporcional. Con el tiempo, la administración federal ha ido aumentando sus facultades, modificando muchas veces la Ley Fundamental en esa dirección y, en cambio, fortaleciendo su actuación desde el principio de cooperación, hasta el punto de que hoy es el referente y modelo de los Estados conocidos como cooperativos. La cúspide del sistema cooperativo alemán es el Bundesrat, que en algunos casos ha llegado a impedir la acción federal en determinadas materias, hasta que la intensa tarea de cooperación ha solventado los problemas de las iniciativas federales.

Ciñéndonos a nuestra estructura territorial, en la evolución de nuestra administración han intervenido otros factores, además del antitético origen respecto a los anteriores casos. Uno de ellos, quizás el más importante e influyente en la conformación reciente de la administración, es nuestra incorporación a la Unión Europea. Desde este punto de vista, nuestra adhesión no sólo ha originado una mayor dedicación a las políticas comunes europeas con las consiguientes necesidades en personal, sino que ha ido introduciendo en nuestra administración una nueva cultura en las relaciones administrativas, en las que la negociación, el acuerdo, y la cooperación son los instrumentos imprescindibles para nuestras relaciones con los demás países de la Unión, y con la Unión misma.

Resulta llamativa en este sentido la facilidad con se adaptó nuestra administración a las necesidades de nuestra incorporación a una estructura más compleja y novedosa en su forma de trabajar, que contrasta con las dificultades de todo tipo que se plantearon para inculcar esas formas y cultura en el ámbito interior de nuestro Estado, desde el primer momento llamado a ser, como dispone la propia Constitución, las primeras normas jurídicas de contenido territorial que la desarrollaron y la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, un Estado cooperativo

Otras circunstancias también influyeron en la inicial ambigüedad y que sembraron cierto desconcierto. Por ejemplo, al amparo de los preceptos constitucionales que fijaban como facultades estatales la “alta inspección” del Estado sobre determinadas actuaciones autonómicas, se desarrolló toda una estrategia para desarrollar esa facultad dando amplias facultades al Estado para fiscalizar la acción de las Comunidades Autónomas. Pero pronto el Tribunal Constitucional trastocó los planes estatales estableciendo que dicha facultad no podía extenderse hasta la fiscalización ni impedir que las Comunidades desarrollasen y aplicasen sus propias políticas en materias reservadas para ellas.

El resultado tuvo un efecto “boomerang”. Las Comunidades Autónomas, sobre todo las gobernadas por partidos nacionalistas, fueron ampliando en base a la sentencia su oposición al desarrollo por la administración estatal, y en el sentido interpretado por ésta, de otras de contenido similar, como el contenido de las bases y la planificación, el alcance de las propias competencias exclusivas, y sobre todo las com-

partidas. Generando con ello una gran incertidumbre y conflictividad en las relaciones interadministrativas, basadas en sus inicios en una dualidad según la cual cada administración legislabo y aplicaba la normativa jurídica con entera liberalidad en el ámbito de sus competencias, por otro lado también discutidas. La sentencia sobre la LOAPA marcó un antes y un después en esta cuestión, pero las consecuencias de la misma tardaron mucho en asumirse.

Hasta que Tribunal Constitucional, reiteradamente y hasta la saciedad, estableció que, más allá de las competencias exclusivas y compartidas de cada administración, su ejercicio, su regulación y aplicación debían estar presididas por el principio de cooperación en la inmensa mayoría de las mismas. La insistencia del Tribunal, y no la voluntad de cada parte, obligó a buscar y articular los instrumentos necesarios para actuar en régimen cooperativo. Ardua tarea, que tardó mucho en cuajar en nuestra cultura burocrática, y también innecesaria si en aquellos momentos hubiésemos desviado la mirada hacia el modelo de Estado cooperativo, Alemania, que tiene establecido un sofisticado sistema de cooperación muy eficaz por lo demás.

Así pues, nuestra administración general dispone de instrumentos jurídicos, técnicos, organizativos y financieros para ejercer las competencias propias que le otorga la Constitución y debe articular un sistema de cooperación para ejercer aquellas que, siendo propias de las Comunidades Autónomas, las han de ejercer de acuerdo con las bases, la planificación y la ordenación sectorial con que las limita la propia Constitución. Para su ejercicio, tanto en el ámbito normativo como en su aplicación, ambas administraciones deben actuar, como ya se ha dicho, bajo los principios de cooperación, coordinación y colaboración. Esto es lo que ha reiterado el Tribunal Constitucional en la inmensa jurisprudencia dictada en los también numerosísimos conflictos que ambas administraciones le hizo llegar. Estos mismos instrumentos deben servir para articular la toma de decisiones y su aplicación en aquellas materias que son competencia, cualquiera que sea su profundidad, de la Unión Europea. De hecho, el sistema cooperativo comenzó a tener consistencia en el momento de la integración y en aquellas materias en las que la Unión tiene facultades amplias y profundas, como en materia económica, medio ambiente o agricultura, entre otras. Y en las que, en el ámbito interno, las facultades de aplicación son propias de las Comunidades Autónomas, en todo o en parte. Incluso en los campos más descentralizados, la normativa europea traslada a los Estados su ejecución, exigiendo por ello que éstos articulen la aplicación territorial de dichas normativas, lo que exigió desde el primer momento la creación de órganos *ad hoc* para ello.

3. EL SISTEMA COOPERATIVO DEL ESTADO DE LAS AUTONOMÍAS

Por unas y otras razones, los instrumentos de cooperación entre la administración general y la de las comunidades autónomas se inició muy pronto, aunque con muchas dudas y relativa eficacia. De hecho, los necesarios reglamentos internos para su adecuado funcionamiento tardaron mucho en elaborarse y con grandes reticencias por

ambas partes. Otro hecho significativo, y en ningún caso anecdótico, fue que aprobada una determinada actuación en Conferencia Sectorial, al dictarse la norma correspondiente por la administración general, determinadas Comunidades Autónomas la impugnaban por invasión de sus competencias, a pesar de que en la Conferencia Sectorial no habían manifestado ninguna reticencia en ese sentido. Se ponía así de manifiesto un problema sustancial, aún persistente: la eficacia de los acuerdos interterritoriales.

Las dudas se extendieron también al sistema de decisiones, el valor del voto de cada cual, de la administración general y el de cada una de las Comunidades Autónomas. El resultado final ha sido que el sistema de toma de decisiones ha sido heterogéneo y revela la ausencia de un modelo cooperativo asentado en bases homogéneas y sobre todo a la eficacia de las decisiones, en el sentido de si las mismas eran de aplicación obligada a las Comunidades que se habían manifestado en contra o se habían abstenido. Las decisiones del Tribunal Constitucional en el sentido de que no se podía marginar a ninguna Comunidad, cualquiera que haya sido su postura en la toma de las decisiones, volvió a sembrar incertidumbre sobre el alcance del sistema cooperativo y la eficacia del mismo.

Aunque el sistema cooperativo ha ido avanzando en su funcionamiento, y hoy podemos afirmar que está consolidado en términos generales, estos problemas siguen planeando en los diversos instrumentos orgánicos de los que se ha dotado nuestro Estado de las Autonomías. Hasta ha contaminado el funcionamiento del de mayor rango, la Conferencia de Presidentes, al menos las dos últimas sesiones de la misma. Y es uno de los factores, aunque los importantes son de naturaleza política, que han impedido la necesaria reforma del Senado para convertirla efectivamente en Cámara Territorial, ausencia de reforma que constituye quizás la mayor debilidad del Estado de las Autonomías.

En relación con esto último, la reforma del Senado, en lo que atañe a este trabajo, existe una práctica unanimidad en que el futuro Senado, como Cámara Territorial, debe asentarse en dos pilares: como cúspide del sistema cooperativo y Cámara donde se debatan todas las cuestiones relativas al presente y futuro del Estado de las Autonomías. Salvado este consenso, las discrepancias sobre formas de representación territorial, funciones concretas del mismo y poderes concretos, alcance y eficacia de sus decisiones en la tramitación de Leyes de contenido territorial, son algunas de las cuestiones que han paralizado la reforma. En definitiva, las mismas que planean en la definitiva consolidación del sistema cooperativo, además del escepticismo, muy intencionado, de determinadas fuerzas políticas.

Nuestro sistema cooperativo esta, además, contaminado por otro aspecto fundamental: la confusión de las posiciones políticas y las posiciones territoriales, que dificulta y a veces entorpece su normal funcionamiento. Existen numerosísimos ejemplos de esta confusión, según la cual en las decisiones importantes las posiciones de los representantes territoriales están más basadas en discrepancias de tipo ideológico y partidista que en la defensa de sus intereses territoriales. Este fenómeno

no afecta a los órganos inferiores de las Conferencias Sectoriales, donde prevalecen en general los criterios técnicos, pero se agudiza en los de mayor nivel, y ha llegado con toda intensidad a la Conferencia de Presidentes, y en particular en etapas de gran confrontación a todos los niveles entre partidos. Y ha afectado al sistema cooperativo en todas sus etapas históricas, gobierne quien gobierne. Pero es un grave déficit y una vulneración de un principio básico de los Estados Federales: la lealtad federal. Y que, finalmente, incorpora de forma impropia y de consecuencias nefastas los órganos cooperativos a los instrumentos propios y constitucionales de debate y confrontación política e ideológica.

Es cierto que esta mediatización de las posiciones ideológicas también existe en otros Estados descentralizados y estables en su estructura federal, con la importante característica de que ello se produce fundamentalmente en la Cámara Territorial, y mucho menos en los órganos estrictamente cooperativos.

Otro fenómeno que se ha introducido en el sistema cooperativo, dificultando su consolidación, han sido las Conferencias Bilaterales, preferidas en un primer momento a las Sectoriales por algunas Comunidades Autónomas. Incluso se ha llegado a plantear que las Bilaterales prevalezcan a las Sectoriales, haciendo que decisiones tomadas en aquéllas se trasladen a éstas sin capacidad de modificación de las mismas. En el fondo, estas tesis están más cerca de un modelo confederal que de uno federal, estrechando la capacidad de iniciativa y actuación del propio Estado y afectando gravemente a su eficacia y a su mandato constitucional de garantizar la igualdad de derechos, la posición homogénea y el *status* de todas y cada una de la Comunidades Autónomas en nuestro Estado y a la cohesión territorial. Quizás por ello, las Conferencias Bilaterales no han acabado de fraguar como instrumento fundamental de nuestro sistema cooperativo, y se limitan a tratar cuestiones de índole estrictamente bilateral, en general las menos, pero no a las políticas generales y sectoriales. Y ello a pesar de que en las recientes reformas de Estatutos se ha establecido la bilateralidad como modo habitual de relación interterritorial, previsión jurídica que muy probablemente no vaya más allá de lo que hoy supone la bilateralidad.

4. LOS INSTRUMENTOS DE COOPERACIÓN

Las Conferencias Sectoriales iniciaron muy pronto su andadura. El Consejo de Política Fiscal y Financiera se constituyó en 1.981, la de Agricultura en 1.983. A partir de ese momento se fue generalizando la constitución de las demás. Según datos oficiales, en este momento están constituidas 32 Conferencias Sectoriales, aunque de ellas 25 tienen un funcionamiento regular. La trayectoria de creación de las mismas obedece a la necesidad de coordinación y cooperación en cada momento, dada la evolución del sistema autonómico y la aparición de nuevas áreas con las mismas necesidades.

Destaca en este sentido la creación en estos últimos años de las de ciencia y tecnología, telecomunicaciones y sociedad de la información, autonomía y dependencia

e inmigración. Desde este punto de vista, podemos afirmar que prácticamente todas las áreas afectadas por las transferencias tienen constituidos los oportunos instrumentos de coordinación y cooperación. Y las muchas de las no afectadas también, lo que debe verse en principio como algo positivo para la eficacia del conjunto.

Como no puede ser de otra manera, el número de reuniones de cada una de ellas es de una gran diversidad y obedecen a las necesidades de asuntos más o menos perentorios. En este sentido, destaca la Conferencia de Agricultura, que ha tenido 228 reuniones desde su creación, incluyendo en ellas las del Consejo Consultivo para Asuntos Comunitarios. Solo en 2.009 se han convocado 16 sesiones. La intensidad de la política agraria común exige una coordinación permanente. También destaca la de Pesca con 100 reuniones, y por las mismas razones, y de Educación en todos sus niveles, con 170 reuniones, la del Sistema Nacional de Salud, 92, la de Empleo y Asuntos Laborales, 45, la de Medio Ambiente, 46 y la de Asuntos Sociales, 40 veces.

Por su peculiaridad, es de destacar la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas, que se ha reunido 53 veces desde su creación, en 1.988. Y lo es porque sus funciones están relacionadas con la política general de las instituciones comunitarias, y la postura que adoptará España sobre las mismas. Es decir, que no existiendo estrictamente la necesidad de coordinar un área concreta de actuación, ha adquirido una importante actividad para tratar asuntos europeos horizontales.

La evolución en el tiempo de la actividad de cada Conferencia Sectorial ha variado mucho. Ciñéndonos a 2.009, la de Agricultura se ha reunido 16 veces, la de Pesca, 9, la de Salud, 8. Sin embargo, 8 de ellas sólo se han reunido desde su creación una o dos veces. Y en 2.009, hasta 22 de ellas han sido convocadas una, dos, o ninguna vez. En total, desde 1.981 hasta 2.009, se han celebrado 1.103 reuniones de Conferencias Sectoriales.

En sí mismo, el número de veces que se reúne cada Conferencia Sectorial no tiene relación directa con la importancia general de los asuntos a tratar, o esa trascendencia puede variar a lo largo del tiempo. En este sentido, el Consejo de Política Fiscal y Financiera, quizás la más importante de todas por la trascendencia de sus decisiones, se reunió en 2.009 únicamente 3 veces, pero cuando hay que decidir periódicamente el sistema de financiación, por ejemplo, las convocatorias son muy frecuentes.

Los acuerdos y articulación práctica de los mismos se reflejan con frecuencia en los Convenios que se firman con cada Comunidad Autónoma de forma ya bilateral, pero su análisis no tiene relevancia a efectos de este trabajo.

Las Conferencias Bilaterales, han tenido, en su creación y funcionamiento, una evolución mucho más irregular. Existen con todas la Comunidades y Ciudades Autónomas. Su consolidación, como se ha indicado, dependerá de la propia evolución del Estado de las Autonomías.

Las Conferencias Sectoriales tienen habitualmente órganos inferiores de funcionamiento cuya misión es preparar técnicamente el orden del día de las propias Conferencias a las que están adscritos. Su existencia y propuestas, sin embargo, tiene una gran relevancia para analizar la intensidad y eficacia de nuestro sistema cooperativo.

Por su relevancia, la Conferencia de Presidentes merece un interés y un análisis particular. Existe en algunos Estados federales, y tiene un interés especial la de Alemania. Creada la española muy tardíamente, en 2004, ha celebrado cuatro sesiones. En ausencia de una Cámara Territorial efectiva, aunque sus funciones podrían ser complementarias, resulta incomprensible que no se plantease y se aceptase antes la necesidad de su existencia.

Sin embargo, su primera convocatoria, y las siguientes, estuvieron desde el primer momento envueltas en la polémica. Mas allá del alcance de sus acuerdos, algunos de cierta importancia en materia sanitaria, los problemas surgidos en la misma han evidenciado nítidamente la falta de reglas y cultura federal en nuestro sistema autonómico. Se ha trasladando a la Conferencia un debate ideológico y político ajeno a su naturaleza y objetivos, bajo el argumento de que la Conferencia no debe servir de aval a las políticas del Gobierno de España, con las que discrepan los Presidentes pertenecientes a otros partidos que el gobernante en España. Muy legítimo, pero su práctica supone una absoluta ignorancia, interesada además, de una obviedad: que la Conferencia es un instrumento de cooperación y nada más.

Lo llamativo es que, mientras el funcionamiento de las Conferencias Sectoriales es regular y eficaz, a pesar de todos sus problemas, la de más nivel sufre una contaminación que la está poniendo, de no superarse, al borde del colapso. Y, de paso, puede afectar al conjunto de los instrumentos de cooperación, porque se están cuestionando los pilares que lo sustentan.

5. ADMINISTRACIÓN PRESTACIONAL Y ADMINISTRACIÓN RELACIONAL Y COOPERATIVA

El dilema sólo puede plantearse respecto al sistema autonómico español. En los Estados federales, por su origen y por la enraizada cultura federal, los poderes están estrictamente tasados y siguen a rajatabla un principio según el cual la ejecución de las políticas federales está en manos de la administración del Estado federado. En estos países, este principio ha dado lugar a la conocida denominación de “federalismo de ejecución”. En Alemania, a la pregunta de cuál es la regla para la distribución de competencias, la respuesta, breve y gráfica es: la Federación legisla y los Estados hacen todo los demás.

Incluso los organismos que, en principio, tienen una naturaleza claramente federal, y ejercen funciones prestacionales, como la administración tributaria o la seguridad social, en rigor no lo son. Para entender desde perspectiva española esta natura-

leza, podríamos calificarlos de organismos conjuntos, sin dependencia orgánica de una administración en concreto, y con presencia en sus órganos directivos de ambas administraciones. Lejos de poder hablar en estos términos en el sistema español, no debemos ignorarlo; en cambio sí debiéramos reflexionar sobre su experiencia.

Por su origen, el sistema autonómico español ha acabado siendo dual, y de una dualidad imperfecta, como veremos. Al reservar la Constitución competencias exclusivas al Estado, sumadas a las que más tarde se reservó en los decretos de traspasos, que tienen consigo una actividad prestacional de servicios a los ciudadanos, no podemos decir en rigor que nuestra administración general ha dejado de ser, en algunos casos, prestacional, para pasar a ejercer únicamente funciones de planificación y coordinación. De hecho, las exigencias autonómicas de que el autogobierno territorial es ampliable tienen en parte que ver con la subsistencia de servicios estatales que prestan servicios directamente a los ciudadanos.

Exigencias que, ciertamente, obedecen más a posicionamientos políticos que técnicos, según los cuales el Estado debe restringir su actividad, legislativa, reglamentaria y técnica, sustancialmente. Por ello, se extienden sus críticas al abuso por el Estado a la hora de fijar bases, a la interpretación que éste hace de su capacidad planificadora, al alcance real y a la efectividad de los principios e instrumentos de coordinación y cooperación, etc. Y no lo hacen en base a una determinada concepción del Estado, y a la evolución de éste en dirección federal, sino sencillamente a una pretensión de restringir el volumen y la capacidad de actuación de la administración general. De ahí viene el inútil y agobiante dilema sobre si nuestro modelo debe seguir siendo abierto o debe cerrarse. Desde luego, no debe ni puede cerrarse, porque tal como está no puede considerarse perfecto. Está abierto porque necesita reformas, algunas de gran calado, y está casi cerrado en cuanto en cuanto al nivel y profundidad de su descentralización.

En este sentido, la experiencia indica que la evolución hacia un mayor autogobierno, filosofía que preside la reciente reforma de los Estatutos de Autonomía no puede desvincularse, en el tiempo, con la necesaria reforma y profundización de los instrumentos de cooperación y coordinación; en definitiva, también es necesaria, y en algún caso perentoria, la reforma y adaptación de las instituciones estatales a los nuevos contenidos del autogobierno y a la realidad actual de la evolución de la sociedad. Caminar únicamente en una sola dirección es arriesgado e imprudente, porque desemboca en un Estado cada vez más débil e ineficaz, aunque mantenga, como es el caso, intactos sus poderes y atribuciones constitucionales.

Se quiera o no, los Estatutos reformados suponen una nueva filosofía y una nueva técnica de distribución de competencias que afecta no sólo al nivel del autogobierno, sino también al alcance, aunque no a la letra, de las del Estado. Y además impropriamente, porque esa redefinición debe consagrarse propiamente en el texto constitucional. Por ello, es incomprensible que, una vez más y al tiempo, se haya tenido que abortar la necesaria reforma del Senado, pieza angular del nuevo edificio

territorial, que se está diseñando, impropriamente, desde los nuevos Estatutos de Autonomía.

De otro lado, existen determinadas posiciones políticas que se extienden a los ámbitos académicos y de opinión pública, según las cuales la capacidad de actuación del Estado no debe limitarse a los resultados que se derivan de las funciones de coordinación y cooperación sino que deben extenderse a su capacidad de acción directa. Incluso esta tesis va más allá y plantea directamente la reversión al Estado de determinados servicios, como la educación, por ejemplo.

Estas reticencias a la evolución de nuestro Estado pueden tener que ver en efecto con la lentitud con que se han ido consolidando los instrumentos cooperativos, a sus fallos y a cierta incapacidad de la administración general para atajar los abusos que en determinados casos puedan haber cometido las administraciones autonómicas. Pero lejos de contribuir a profundizar en las técnicas cooperativas, estas tesis, en dirección contraria, han abocado en críticas al modelo autonómico, a la necesidad de su replanteamiento constitucional o, en el mejor de los casos, a la exigencia de que la administración general extienda su capacidad por la vía de los hechos.

Y así, mientras en la administración general se han ido extendiendo y perfeccionando los instrumentos cooperativos, en esos medios se sigue planteando la necesidad de revisar lo hecho hasta ahora, alimentando tesis centralistas, creando confusión sobre el funcionamiento real del sistema y extendiendo a la categoría de tesis lo que en realidad son accidentes puntuales de un Estado aún fase de perfeccionamiento. En rigor, todo ello obedece a una ignorancia real e interesada sobre lo que supone un Estado descentralizado y la forma de actuar en él de las distintas administraciones.

Lo cierto en rigor es que nuestro Estado autonómico, lejos de ser según esas tesis un fracaso, es más bien, con todas sus insuficiencias, un éxito en términos históricos, de eficacia, y con un coste relativamente bajo. Lo que también es cierto es que, al ser un sistema peculiar, como se ha dicho por su origen y su evolución, en relación al de otros Estados descentralizados, definidos claramente como federales, su modelo, su diseño final y por tanto la distribución de poderes y facultades entre ambas administraciones está inevitablemente abocado a distintas controversias e interpretaciones sobre esas cuestiones.

El problema parte de la indefinición del propio texto constitucional. La Constitución parte del reconocimiento de la autonomía, del derecho de acceso a ella de las regiones, del procedimiento a seguir y sus reglas, y a una distribución de competencias que llevaban en sí mismas el germen de la discrepancia entre ambas administraciones, y que por cierto en buena parte se han quedado obsoletas. Y poco más. El resto, el mapa autonómico, la estructura del mismo y la dirección de los pasos a dar se dejó a Leyes de inferior categoría y a la propia evolución del sistema. La rigidez para revisar el texto constitucional impide lo que, a la vista de la práctica, hubiese sido deseable: una revisión del mismo que consagrara lo mejor de la realidad que es-

taba implantando y que revisase la dirección de lo que se estaba haciendo de forma inadecuada.

Finalmente, ha faltado una implantación seria de lo que conoce como “cultura federal”. Curiosamente, se ha avanzado mucho en este aspecto, quizás inconscientemente, en el funcionamiento de ambas administraciones, pero está ausente de forma nítida en las formaciones políticas y en la ciudadanía. Pero esto es otra cuestión, a efectos de este trabajo, aunque fundamental.

En resumen, la administración general se ha adaptado bastante bien, aunque falta mucho por hacer, a su nuevo papel de administración planificadora, y sobre todo, al de coordinadora, cooperativa y colaboradora de las administraciones autonómicas. Y la que entendemos por administración prestacional de servicios públicos a los ciudadanos, fruto de la profunda descentralización política y administrativa, lo es la autonómica de forma casi generalizada. Subsiste sin embargo una cierta dualidad, fruto de la reserva competencial originaria por el Estado de determinados servicios, que hacen que el conjunto de las administraciones no tengan una naturaleza perfectamente definida, que subsistan controversias sobre la misma, que los sistemas de cooperación no se perfeccionen a la velocidad adecuada y no sean lo eficaces que debieran. En todo caso, el futuro, se quiera o no, va en esa dirección y lo mejor que se puede hacer es adaptarse a mayor velocidad.

Otro tipo de análisis, como el de la existencia de dualidades administrativas, son de corto recorrido, primero porque, de existir, son muy aisladas a pesar de que se intenta presentar como un problema crónico, y segundo, porque son fáciles de solucionar si se las identifica, y se hacen propuestas adecuadas por los afectados.

6. UNA ESTADO DE LAS AUTONOMIAS IMPERFECTO.

Ya se han señalado buena parte de las imperfecciones de nuestro Estado cooperativo. Interesa ahora profundizar en algunas ellas, más allá de las técnicas y administrativas y centrarse en aspectos constitucionales y políticos, causa principal de las mismas y de la confrontación sobre su modelo futuro.

Nuestro Estado tiene, a juicio de quien escribe, vocación federal. En muchos aspectos, ya lo es *de facto*. Si no se plantea su futuro en estos términos es por diversas causas. Antes de analizarlas, debemos minimizar los riesgos de esta evolución. No debe ignorarse que algunos de los Estados más potentes del planeta son federales: Estados Unidos, Alemania, Canadá. Y tampoco es arriesgado afirmar que, en buena medida, su potencia se debe a ello. En esos países no se plantea la revisión de esa naturaleza federal; al contrario, se insiste en su perfeccionamiento. El federalismo también se ha planteado en algo más que en hipótesis como evolución de instituciones de carácter supranacional ante los fenómenos, ya irreversibles, derivados de la globalización.

Tampoco se plantean la federación como una antesala de la disgregación de los respectivos Estados. Salvo en Canadá, y en concreto en Quebec, donde la independencia de esta Provincia se viene planteando desde hace muchos años y tiene un gran apoyo social, debido a sus peculiaridades históricas, lingüísticas y culturales. De hecho, se han celebrado tres referendos en esa dirección, tras los cuales nada se ha resuelto de forma clara, dado el equilibrio entre defensores y detractores del sistema federal de los ciudadanos de la Provincia. En el fondo, la situación está estancada porque, aunque sus ciudadanos puedan estar sentimentalmente más cerca de tener un Estado propio, tampoco tienen nada claras las ventajas que les puede suponer ser independientes y las desventajas de dejar la federación, a la vista de la potencia adquirida por Canadá como estado federal.

En España el federalismo tiene connotaciones muy negativas. De hecho, es un término rechazado incluso como hipótesis de trabajo a discutir y plantear seriamente a seguir. Se vincula federalismo como disgregación, cuando es, incluso terminológicamente, exactamente lo contrario. Son muy pocos los estudiosos, académicos y políticos que han planteado seriamente esa fórmula constitucional para nuestro país. Y, en todo caso, casi no se atreven a formularla.

Es cierto que el debate sobre una España federal tiene un recorrido histórico nada favorable. Primero, porque la propuesta ha venido siempre desde ámbitos periféricos, sobre todo de Cataluña desde mediados del siglo XIX. Segundo, porque la interpretación y visión que se da de una España federal es muy heterogénea según cada cual. Incluso desde ámbitos independentistas se hacen, contradictoriamente, propuestas federales, que son interpretadas por sus detractores, y quizás por los proponentes, como pasos previos a la independencia. Tercero, porque la experiencia en España, cuando se ha intentado, no es precisamente brillante. Cuarto, porque ha chocado frontalmente con el nacionalismo español, fuertemente arraigado en amplísimas capas de toda la sociedad española. En definitiva, por unas u otras razones, se ve el federalismo como una fórmula peligrosa, inadaptada a la mentalidad española, y por tanto rechazable. Exactamente como se veía la democracia antes de 1.978.

La única vez que se planteó como fórmula constitucional fue con el advenimiento de la I República. En el proyecto de Constitución que se debatió se explicitaba claramente que España se constituía como Estado federal. Incluso se detallaban y concretaban los Estados que constituían la federación, por cierto con claras similitudes con las actuales Comunidades Autónomas y con la anécdota de que se incluían entre ellos Cuba y Puerto Rico, en aquellos momentos únicas colonias supervivientes del imperio español. Nada se decía en ella sobre el proceso de conversión, ni el procedimiento. En rigor, no era más que una declaración de principios e intenciones.

La escasísima duración de la I República y el traumático final de la misma nos impiden valorar el alcance real de aquella declaración. En lo concerniente a las cuestiones territoriales, la intención federal acabó en cantonalismo, lo que demonizó definitivamente el término. El centralismo histórico, el progreso del nacionalismo espa-

ñol y los avatares políticos de la época cerraron definitivamente el debate hasta la II República.

Pero la nefasta experiencia influyó también en los redactores de la Constitución de la II República, temerosos de una definición federal de la misma. Así se llegó al equilibrio de declarar España como un Estado unitario y al tiempo, reconocer el derecho a la autonomía de ciertos territorios. En ese proceso, se llegó a aprobar el Estatuto de Cataluña, aunque con muchas dificultades y agónicos debates en las Cortes de entonces. El Estatuto vasco, tras numerosos avatares internos, apenas vio la luz y el gallego no pasó de intento al estallar la Guerra Civil.

Es por tanto comprensible que al abordar la cuestión los ponentes de la Constitución fuesen aún más prudentes y llegasen a una fórmula como la que consta hoy en su texto. La prudencia, y los temores, sobre la evolución de las previsiones constitucionales en las cuestiones territoriales aumentó sensiblemente cuando se manifestó la potencia política y social de los nacionalismo catalán, vasco y, en parte, gallego, y la proliferación de partidos regionalistas que surgieron en plena transición a la democrática. Todo ello explica los titubeos iniciales, la ralentización del proceso y las irregularidades con que se desarrolló, fruto de la improvisación.

La cuestión ahora es si, tras la experiencia de treinta años, podemos o no dar por zanjados aquellos temores y reticencias que desmienten los agoreros pronósticos de los detractores de las fórmulas autonomistas. La consolidación del Estado de las Autonomías es una evidencia, en los planos político, administrativo y desde luego en el social. Pero sigue habiendo reticencias para su evolución. En este caso los temores vienen de la trayectoria y la evolución de los nacionalismos periféricos, claramente el vasco y el catalán. El temor a “abrir el melón” está paralizando la evolución del Estado de las Autonomías, y no sólo en la definición federal, sino en su evolución natural. Y petrificando el *status* actual, a pesar de sus imperfecciones, cuando el proceso autonómico es por su naturaleza evolutivo y la sociedad a la que debe servir también.

Este conjunto de circunstancias suponen que todas las iniciativas que salen a la luz de reformas en el ámbito estatal quedan paralizadas prácticamente desde su inicio por la oposición, en algunos casos por intereses concretos y en otros por temores que acaban en irresponsabilidad. Así, mientras las reformas en el ámbito autonómico llevan su propia dinámica, las del Estado, tan convenientes o necesarias según los casos, siguen petrificadas y en proceso de inadaptación a las nuevas necesidades derivadas de aquellas.

En este sentido, a los efectos de este trabajo, el debate sobre administración prestacional y administración planificadora debiera estar ya resultado hace ya tiempo, al menos en lo que supone de debate técnico y administrativo. Y sin embargo, ahí sigue, como una de las muchas y reales imperfecciones de nuestro Estado de las Autonomías.

ALGUNAS CONCLUSIONES

Un proceso de descentralización tan profundo, tan irregular en el tiempo y con un punto de llegada en las antípodas del de salida, explica, y quizás justifica, las imperfecciones, las irregularidades, las dudas, y hasta las ausencias de algunas reformas pendientes. Con todo, el proceso autonómico ha sido un éxito desde la perspectiva descentralizadora. Y es un proceso irreversible.

La administración general del Estado ha dejado de ser, en muy buena medida, prestacional, y tiene todos los componentes de una administración planificadora y cooperativa. Subsisten algunos elementos propios de administración prestacional que impiden calificar su naturaleza como estrictamente cooperativa y su evolución hacia los modelos denominados como “federalismo de ejecución” o “federalismo cooperativo”.

La administración general, tan reacia al inicio a esta perspectiva cooperativa, ha evolucionado sin embargo en esa dirección de una forma natural e intensa. En el ámbito institucional y político, sin embargo, desde los que el impulso inicial fue determinante, existen hoy dudas y discrepancias de mucha entidad sobre la evolución adecuada del sistema.

Y, sin embargo, todo indica que sólo hay una dirección a seguir. Lejos de nominalismos, el Estado de las Autonomías está avocado a una configuración federal, y en muchos aspectos ya lo está, al menos en sus instrumentos de acción pública, en las instituciones necesitadas de reforma y en una nueva cultura política y administrativa tan arraigada en los países así denominados: la “cultura federal”; y tan ausente, a la vez que imprescindible, en nuestro Estado.

Sólo entonces podremos hablar de una administración general planificadora, cooperativa y coordinadora con pleno sentido y con todas sus consecuencias. Y se podrán abordar las necesarias reformas en su estructura, su composición corporativa, sus instrumentos funcionales, su dimensión. Y se podrá hacer con unos objetivos concretos, con unos referentes conocidos y una planificación adecuada de las mismas.

BIBLIOGRAFÍA FUNDAMENTAL

De la inmensa bibliografía existente sobre los aspectos concretos que se analizan en este trabajo, se señalan algunos de carácter básico, sin detrimento, en absoluto, de los demás, que son referente en la materia.

1. El Instituto de Derecho Público de Barcelona publica desde hace más de veinte años su “Informe Anual” una obra imprescindible para seguir la evolución del Estado de las Autonomías desde cualquier punto de vista.

2. La revista Documentación Administrativa, en su número 232-233, hizo un examen exhaustivo de los Acuerdos Autonómicos de 1.992, a la vez que un análisis profundo del Estado de las Autonomías con aportaciones de un amplio elenco de los mejores expertos en la materia.
3. En 1.999 el INAP editó un libro, “El funcionamiento del Estado Autonómico”, también referente en el tratamiento global del Estado de las Autonomías y en todas las áreas del mismo. Entre ellas, y a efectos de este trabajo, destacan las aportaciones de Adolfo Hernández y Ángeles González sobre los instrumentos de cooperación en nuestro Estado.
4. Eliseo Aja publicó en 1.999 “El Estado Autonómico: federalismo y hechos diferenciales”, un clásico y también referente de la multitud de trabajos posteriores en la materia.
5. En 2.002 el Senado publicó el libro de Jacobo García Álvarez “Provincias, Regiones y Comunidades Autónomas. La formación del mapa político de España”, muy interesante aportación sobre la difícil y compleja conformación territorial del Estado de las Autonomías en plena transición, que explica buena parte de las dudas, improvisaciones y altibajos del momento.

Esta brevísima relación trata únicamente, como se ha indicado, de aportar algunas publicaciones muy básicas en la materia. La cita de las interesantes sería interminable.

Recibido: 15 de diciembre de 2010

Aceptado: 16 de diciembre de 2010

Ética y responsabilidad en la Administración Pública

Fernando Irurzun Montoro
Abogado del Estado
f.irurzun@dsje.mju.es

Resumen

El presente artículo analiza algunas formas a través de las que la ética tiene relevancia en la ordenación de la función pública española. Se estudian los requisitos para el acceso a la función pública atendiendo a la conducta del ciudadano. También se hace alusión a la necesidad de mejorar el papel de la ética pública en los sistemas de acceso y formación de los funcionarios públicos. La regulación en nuestro ordenamiento del código de conducta de los empleados públicos se observa desde un punto de vista crítico. Finalmente, se examinan las deficiencias existentes en la regulación de los conflictos de intereses que afectan a los empleados públicos, proponiendo algunas vías de reforma.

Palabras clave

Ética. Función Pública. Códigos de Conducta. Conflictos de Intereses.

Ethic and responsibility in the Public Administration

Abstract

This paper analyzes some ways through which ethics is relevant in the regulation of the Spanish Civil Service. It refers to the requirements to access to the Civil Service, taking into account the citizen behavior. Also it suggests the necessity to improve the role of public ethics in the selection and in training of the civil servants. The regulation on the code of conduct is observed from a critical point of view. Finally, some deficiencies in the regulation on conflicts of interest that affect to civil servants are examined, and possible reforms are proposed.

Keywords

Ethics, Civil Service, Code of conduct, Conflicts of interest.

“Honrado. Íntegro. Moral. Recto. Se afirma de la persona que cumple con sus deberes profesionales; que no comete en ellos fraudes ni inmoralidades: <<Un probo funcionario>>” (Diccionario María Moliner)

No hay organización cuyo funcionamiento no descansa, en último término, sobre la voluntad y el comportamiento de los hombres y mujeres a los que aquél se encomienda. Aventurar una Administración pública del siglo XXI pensando en los principios burocráticos, organizativos y de control que las nuevas realidades demandan es imprescindible, pero tanto más es volver a reflexionar sobre las cualidades de las personas que forman parte y dirigen esa Administración. Si nos atenemos a las reformas legislativas de los últimos decenios del anterior siglo podría decirse que respecto de los empleados públicos sólo han preocupado sus cualidades técnicas, sus métodos de selección, su forma de designación y, en una tensión creciente, el papel que corresponde al funcionario profesional y al personal político de confianza.

A finales de los años 90 y, en especial en la primera década de este siglo, el incremento de los casos de corrupción o la proliferación de conflictos de intereses en las Administraciones públicas de todo el mundo occidental, hizo revivir en otras latitudes y también aquí una preocupación por las cualidades y el comportamiento de los funcionarios públicos. Puede resultar paradójico que, apenas tres años después de aprobado el Estatuto Básico del Empleado Público¹ (en adelante, EBEP), se vuelva en estas páginas sobre un aspecto de la ordenación de la función pública sobre el que se viene debatiendo durante los últimos quince años. Sin embargo, la sensación es que aún hay muchas razones para seguir prestándole atención.

Si los funcionarios están sujetos en su actuación al principio de legalidad, cuyo incumplimiento arrastra consecuencias jurídicas ¿queda algún un espacio para la ética en el ordenamiento administrativo?

Aunque la ética parezca haber aparecido de pronto en nuestra legislación, lo cierto es que, como intentaré exponer seguidamente, no es tan nueva entre nosotros la atención por las cualidades de los empleados públicos y su capacidad para ser dignos de confianza. Con sus defectos e imperfecciones, lo cierto es que cuando se analiza nuestro derecho de la función pública se advierten algunas preocupaciones por el sentido ético de la función pública. Otros elementos son, es cierto, de nuevo cuño, pues se han incorporado a nuestro Derecho con ocasión de la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público que, no obstante, deja todavía espacio para una acción más decidida en el necesario refuerzo de la calidad de los servidores públicos.

Me voy a referir seguidamente a estos diferentes elementos, analizando sólo algunos aspectos de nuestro régimen jurídico, sin pretender ser exhaustivo. Lo haré intentando hacer compatibles dos ámbitos, ética y normas jurídicas, que aparecen

entrelazados y que pueden ser complementarios. La doctrina, dejando al lado otras posiciones más críticas, se ha movido entre quienes ponen el acento en el aspecto estrictamente normativo² y los planteamientos más propios de la ciencia administrativa o de la filosofía. Respetando tales planteamientos, me propongo subrayar que, en muchas ocasiones, la ética o las cualidades éticas del funcionario aparecen como objetivo o finalidad perseguida por la norma jurídica, sin que ese paso a lo normativo nos deba hacer perder de vista ni minusvalorar el fin perseguido. Ello llevará en ciertos casos a extraer las máximas consecuencias de esa apuesta, elevando a mandato jurídico, con efectos plenos y sanciones máximas, un contenido mínimo ético. Por el contrario, en otros casos, la norma jurídica no es sino un mero sustento instrumental o de respaldo al desenvolvimiento de la ética profesional que no pierde por ello su propia naturaleza. Sea con una u otra forma, ahí están presentes unas bases o fundamentos éticos de la función pública por los que conviene apostar.

Conviene, antes del análisis de los elementos propuestos, salir al paso de algunos prejuicios que surgen, casi como reacción inmediata, cuando entre nosotros se alude a ética, moral cívica, u otros conceptos semejantes. Las reticencias no tienen, por cierto, un solo color político. Desde un lado, se levanta una sospecha contra cualquier utilización de criterios valorativos de la conducta, por miedo a que a través de ellos se introduzca lo que debe formar parte de la moral individual, sea religiosa o aconfesional. Desde el lado contrario, cualquier intento de construir un sistema de valores que pueda sentirse como común por a la ciudadanía y construirse desde las instituciones democráticas se considera bien una intromisión en el ámbito de otras instancias, o bien como un peligro de laicización de la sociedad. Venimos de un pasado difícil y por ello es comprensible tanto equívoco y, en ocasiones, desmesura. Todavía en los primeros años noventa, en mi actuación profesional defendiendo al Estado empleador en los Juzgados de lo Social de Madrid, tuve ocasión de aportar a la Sala el expediente personal de una trabajadora, del que formaba parte el certificado de su adhesión –y la de su familia– a los principios del Movimiento, que fue imprescindible para acceder al empleo público.

Pero, a pesar de tan difícil pasado, va siendo hora de reconocer que “en la Constitución española hay elementos más que suficientes para dar apoyo riguroso a las exigencias de una Ética Pública” (Lorenzo Martín-Retortillo³), advirtiendo, no obstante, de los riesgos frente a los que hay que estar prevenidos en su definición⁴. También en el ámbito de la aplicación del derecho aparecen llamadas a ese común entendimiento de los valores de la sociedad, más allá de la pura legalidad. Valgan un par de ejemplos. El Tribunal Constitucional, en su sentencia 151/1999, de 14 de septiembre, aludirá a la exigencia de “*cierta ejemplaridad social a quien ejerce cualquier función*

2 Ver José Luis Carro Fernández-Valmayor, “Ética Pública y normativa administrativa”. RAP nº 181, enero-abril 2010.

3 Lorenzo Martín-Retortillo, Jornadas sobre ética pública, MAP 1997, p. 42.

4 Me refiero a sus llamadas de atención a toda tentativa de confesionalidad o puritanismo en su configuración.

pública”, o “*las reglas éticas de la neutralidad y la transparencia*”. De forma más genérica, el Tribunal empleará, incluso, la expresión moral cívica de una sociedad abierta y democrática en relación con la libertad de expresión (STC 235/2007).

Al aludir a la ética de la Administración pública me ocuparé fundamentalmente de los funcionarios o empleados públicos, dejando al margen lo que concierne a los miembros del Gobierno y los altos cargos, a los que el ordenamiento jurídico español ha preferido dar un trato diferente. Ello no significa que no me parezca relevante su papel en la regeneración de nuestra Administración. Antes al contrario, difícil será la lucha por una ética profesional del funcionario público, si quienes están constitucionalmente llamados a dirigir la Administración no son rigurosos y ejemplares en su comportamiento. Sin embargo, como distingue la Constitución, Gobierno y Administración son instituciones distintas y también lo son la ética del político y la del funcionario profesional, sometidos, además, a diferentes sistemas de responsabilidad y de rendición de cuentas de sus actos. Insisto que me parecen capitales las exigencias que debemos imponer en el nivel de la “confianza política”, pero creo que es fundamental lo que se pueda hacer en relación con los empleados públicos, porque su carácter profesional, en el mas amplio sentido del término, pueden ser también la mejor medida preventiva contra cualquier tendencia o desviación en el comportamiento de quienes los dirigen.

Paso ya, sin más preámbulo, a repasar esos aspectos de la preocupación por la ética de los funcionarios. Alguno de ellos nada explícito, como es el referido a los requisitos de acceso a la función pública y la rehabilitación del funcionario. Otros lo son de forma abierta y han cobrado actualidad como los denominados códigos de conducta. Mi propósito es también llamar la atención sobre el camino que debiera explorarse en dos ámbitos todavía poco transitados: la formación en ética profesional y la resolución de los conflictos de intereses de los funcionarios. Se trata en todos los supuestos de mecanismos que, a mi entender, demandan ser intensificados en una Administración pública que debe reforzar su legitimidad no sólo por la vía del Derecho o de la eficiencia sino, también, de la autoridad moral de quienes ejercen las funciones que tiene encomendadas.

I. LA PREOCUPACIÓN POR LAS CUALIDADES ÉTICAS AL REGULAR LA CAPACIDAD PARA EL ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA

Aunque haya sido raramente advertido, al regular las condiciones de capacidad o requisitos para el acceso al empleo o a la función pública, nuestro derecho ha prestado tradicionalmente atención a la conducta previa del aspirante. Manifiesta así el legislador una primera prevención sobre las cualidades que haya demostrado el aspirante, desde la perspectiva ética. Bien es cierto que ese “mínimo ético” aparece definido actualmente con un criterio no excesivamente elevado, como seguidamente veremos. No es que hayamos puesto el listón muy alto, pero hay en todo caso una prevención hacía quien ha incurrido anteriormente en determinadas conductas que

no le harían merecedor de la confianza que requiere el desempeño de cargos o empleos públicos. Y es que, como señalara el Tribunal Constitucional en su sentencia 151/1999, de 14 de septiembre, es necesario que *“los gestores públicos gocen de la confianza y del respeto de la gente”*. Veamos ya en qué forma ha previsto el legislador ese mínimo ético exigible.

1. Sobre el acceso a la función pública

El vigente artículo 56 del Estatuto Básico del Empleado Público establece, entre los requisitos para poder participar en los procesos selectivos (apartado 1.d)), *“[N]o haber sido separado mediante expediente disciplinario del servicio de cualquiera de las Administraciones Públicas o de los órganos constitucionales o estatutarios de las Comunidades Autónomas, ni hallarse en inhabilitación absoluta o especial para empleos o cargos públicos por resolución judicial, para el acceso al cuerpo o escala de funcionario, o para ejercer funciones similares a las que desempeñaban en el caso del personal laboral, en el que hubiese sido separado o inhabilitado.”*

Precepto, continuador de la regulación contenida con anterioridad en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, que distingue dos causas distintas de incapacidad para el acceso a la función pública. La vinculada a la existencia de una resolución judicial que imponga la pena de inhabilitación absoluta o especial tiene efectos durante la vigencia de dicha medida (*“hallarse en”*), por lo que se trata de la mera aplicación en el ámbito administrativo de los efectos de la pena impuesta.

Junto a este supuesto, el mismo apartado recoge una segunda causa de incapacidad (*“No haber sido separado mediante expediente disciplinario del servicio de cualquiera de las Administraciones Públicas”*), en la que no se trata ya de los efectos de la sanción disciplinaria, sino que, más allá de la medida sancionadora, los efectos se proyectan indefinidamente en el tiempo, impidiendo el futuro acceso a la función pública.

Con independencia de las particularidades y cuestiones que plantea dicha disposición y su aplicación, lo que ahora quiero destacar es que estamos en presencia de una causa de incapacidad para el acceso al empleo público (falta de la capacidad jurídico administrativa específica), que encuentra fundamento en la exigencia de unas cualidades éticas mínimas al servidor público que no concurre en quien ha sido previamente separado de la función pública por razones disciplinarias. En otras palabras, quien ha sido separado del servicio público por infringir gravemente sus obligaciones no puede considerarse éticamente capacitado para volver a desempeñar funciones públicas.

Podría cuestionarse hasta qué punto tiene sentido que una prevención semejante no se aplique también a quien ha sido separado por resolución judicial en virtud de una pena de inhabilitación por delito cometido en el ejercicio de la función o empleo

público. Probablemente pese en el legislador administrativo un erróneo entendimiento del contenido de los artículos 41 y 42 del Código Penal. El resultado es que son mayores las prevenciones frente al infractor administrativo que frente al infractor penal, lo que no deja de ser contradictorio y desproporcionado. Algo sobre lo que advirtió la Comisión para el estudio y preparación del EBEP, proponiendo el establecimiento de un límite temporal a dicha causa de incapacidad para el acceso a la función pública (apartado 39 de su Informe). Incoherencia que tampoco pasó desapercibida en los primeros borradores del EBEP, pues el denominado Segundo borrador amplió la causa de incapacidad para el acceso a la función pública a los que hubieran sido condenados a la pena de inhabilitación para cargo o empleo público.

Regulaciones semejantes, y generalmente de mayor alcance, se prevén en el derecho comparado. Un buen ejemplo lo encontramos en el Estatuto de los funcionarios y otros agentes de la Unión Europea (Texto consolidado sin valor jurídico oficial de fecha 14 de julio de 2009), cuyo artículo 28 c), establece como requisito de los candidatos que *“ofrezcan las garantías de moralidad requeridas para el ejercicio de sus funciones”*. Se establece un requisito de contornos más amplios que el de nuestro Derecho, para hablar claramente de *“garantías de moralidad”*, pero al mismo tiempo más preciso o concreto, pues se vincula directamente a las funciones a ejercer, por lo que no necesariamente las conductas merecedoras de reproche que incapacitan para el acceso a la función pública comunitaria serán siempre las mismas, modulando su alcance en atención al puesto o función a la que se aspira.

Un principio de proporcionalidad que, en este concreto aspecto, está ausente de nuestra regulación de la función pública, que parte de una regla general que no es susceptible de ser modulada en atención a la diferente cualidad de las tareas a las que está llamado el funcionario público.

Ese rasgo, aunque con otros caracteres, está también presente en la legislación francesa, cuya Ley de derechos y obligaciones de los funcionarios (ley 13 de julio de 1983, objeto de numerosas modificaciones posteriores), impide al acceso a la condición de funcionario si el aspirante tiene antecedentes penales (de los que son objeto del boletín nº 2 del registro de antecedentes penales) que sean incompatibles con el ejercicio de las funciones. En este caso, no sólo estamos ante los estrictos efectos de las penas impuestas que lleven aparejada la pérdida de la condición de funcionario o la inhabilitación de su ejercicio, sino que la tenencia de antecedentes penales inscritos, en tanto que no hayan sido objeto de cancelación conforme al régimen legal específico, incapacitan para el acceso a la condición de funcionario si ello resulta incompatible con el ejercicio de la función.

He aquí un primer ejemplo de la perspectiva ética de nuestra ordenación de la función pública, que en este caso se ha elevado a norma jurídica, para modular la capacidad administrativa requerida para el acceso al empleo público, intentando reservar éste a quien no ha merecido previamente un reproche ético grave en su comportamiento.

2. Sobre la pérdida de la condición de funcionario por determinados comportamientos y la discutible regulación de la rehabilitación

Si en el apartado anterior me he referido a la capacidad jurídica desde la perspectiva del acceso, me voy a referir ahora al mantenimiento de esa capacidad durante la relación de empleo una vez constituida. Relación que se extingue, entre otras causas, en los supuestos de sanción de separación del servicio y en caso de condena a las penas de inhabilitación absoluta o especial para cargo o empleo público. Refiriéndome a esta última causa de extinción de la relación jurídica, la regulación que se contiene en el artículo 66 EBFP, no hace sino reproducir estrictamente lo previsto en los artículos 41 y 42 del Código Penal, privando definitivamente del empleo público que se ostenta en el momento en que la condena adquiere firmeza. No hay, por tanto, en esta regulación ningún efecto administrativo de la sanción penal que esté inspirado en razones preventivas. Se trata, en palabras del Tribunal Supremo, de *“una condición resolutoria de la [relación funcional].... que es coherente con la pérdida sobrevenida que supone de la aptitud para desempeñar funciones públicas”* (entre otras, Sentencia de 5 de febrero de 2007).

Regulación que, por otro lado, no hace sino reproducir el régimen previsto en la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 (artículo 37). El funcionario perdía, como consecuencia de la condena penal, su condición de tal y, una vez superado el tiempo de condena, si quería o quiere volver a la Función pública ha de empezar de cero, siendo aspirante y presentándose al oportuno proceso selectivo. Intento de volver a la Administración que, como ya he señalado, no es posible para el sancionado administrativamente con la separación del servicio.

Partiendo de esta descripción, sobre lo que quisiera llamar ahora la atención no es sobre lo que es mero efecto de la condena, sino sobre el cambio de orientación de nuestro Legislador, a partir del año 1997, con la entrada en vigor de la Ley de Acompañamiento a los Presupuestos Generales del Estado⁵, que introdujo la figura de la “rehabilitación” del funcionario previamente inhabilitado. La posibilidad de rehabilitación aparecía contemplada en la legislación de régimen local e incluso (lo que resulta todavía más chocante) en la Ley Orgánica del Poder Judicial respecto de los miembros del poder judicial condenados por delitos dolosos, pero no existía un régimen equivalente respecto de los funcionarios civiles del Estado.

Dicha modificación, que seguidamente valoraré desde la perspectiva de la ética profesional, ha sido reproducida en el artículo 68 EBFP, si bien el legislador básico se ha cuidado ahora de determinar el carácter negativo del silencio administrativo frente a la solicitud de rehabilitación, como reacción a las sentencias dictadas en los últimos años por el Tribunal Supremo que venían concediendo la rehabilitación por efecto del silencio administrativo positivo (entre otras, sentencia de 4 de marzo de 2010).

5 Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social.

A través de la rehabilitación se permite que el funcionario recupere su condición, con carácter excepcional –se cuida de decir la Ley–. Más allá de los requisitos y criterios fijados para conceder la rehabilitación, lo que quiero subrayar es el sentido “equívoco” o la señal contradictoria que, en términos de refuerzo de la ética pública, implica la rehabilitación del funcionario previamente condenado. Tanto más llamativo cuanto que, al igual que ocurre con los requisitos de acceso a la función pública, la rehabilitación se ha previsto respecto del funcionario inhabilitado penalmente y está vedada al funcionario separado por sanción disciplinaria. De suerte que, también en este caso, el incumplidor de mayor gravedad –al menos teórica, por el mayor reproche que supone la sanción penal frente a la administrativa– puede recuperar su empleo público, lo que nunca podrá hacer, ni siquiera por vía de un nuevo procedimiento de acceso a la función pública el separado administrativamente.

La razón de semejante cambio legislativo se encuentra en una enmienda al proyecto de Ley de Acompañamiento, presentada por el Grupo de Convergencia i Unió, justificada, junto a otras razones, con “el fin de solventar situaciones concretas claramente injustas o excesivas”, entre las que se destaca el caso de “funcionarios condenados por razones de objeción de conciencia”. Justificación que parece evocar la oportunidad de dar respuesta a la situación de aquellos funcionarios condenados por negarse a realizar la prestación social sustitutoria al servicio militar, una vez desaparecido el carácter obligatorio de este último. Lo cierto es que la respuesta a una situación concreta y excepcional se va a hacer por la vía de un régimen general produciendo, a mi juicio, unos efectos indeseables.

Con ocasión del Anteproyecto de Estatuto Básico de la Función Pública de 1998, el Consejo de Estado en su dictamen 1489/1998, puso de manifiesto, aunque muy cautelosamente, que la rehabilitación de los funcionarios condenados a pena de inhabilitación podía entrar en contradicción con el tenor de los artículos 41 y 42 del Código Penal, que se refieren a la “privación definitiva” del empleo o cargo, resaltando “el significado de aquella adjetivación inexistente en el texto de 1973”. Concluía el Alto Órgano Consultivo que en estos casos “no debería operar una rehabilitación cuyo ámbito genuino se halla más bien en las sanciones disciplinarias” y advertía de la necesidad de “una reflexión adicional para que el juego de las prescripciones proyectadas...no lleve a resultados sorprendentes, cuando no paradójicos o de difícil conciliación racional y razonable”.

El vigente EBEP ha retomado, en este punto, la legislación anterior. El caso es que las situaciones paradójicas o sorprendentes sobre las que prevenía el Consejo de Estado son una realidad que, si bien es de esperar del buen juicio de las Administraciones públicas que no sean cotidianas, es, en todo caso, un riesgo evidente para la buena calidad ética de nuestras Administraciones. Baste pensar que, por paradójico que resulte, nuestro EBEP abre la puerta a que el funcionario condenado por prevaricación recupere su puesto de trabajo, sin mayor trámite que el de una solicitud y una decisión administrativa, tan pronto como haya transcurrido el plazo de duración de la condena, mientras que el funcionario sancionado administrativamente por una in-

fracción muy grave, pero que no constituye delito, no tendrá oportunidad de recuperar su puesto de trabajo, ni tampoco de volver a acceder a la función pública. Unas consecuencias que, en los casos más graves, pueden resultar acertadas desde la perspectiva de la necesaria protección de la confianza que requiere la función pública. Pero que, sin embargo, no guardan la debida coherencia interna en relación con el mejor trato dado a los condenados penalmente.

Si atendemos a la aplicación real de la norma, del examen de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, al margen del problema aludido sobre la estimación por silencio administrativo, se aprecia una línea general de confirmación del acto desestimatorio de la rehabilitación, con fundamento en la vinculación de la conducta penada con el desempeño de la función pública y el daño causado a la imagen de ésta. Sólo muy excepcionalmente se revoca el acto desestimatorio, atendiendo a las concretas circunstancias del caso y el carácter aislado y de menor gravedad de la infracción penal (ver, por ejemplo, sentencia de 14 de junio de 2004). Ahora bien, hay que tener en cuenta que esta jurisprudencia es sólo una parte de la imagen, la que se deduce de la impugnación de los acuerdos del Consejo de Ministros que desestiman la concesión de la rehabilitación, pero para evaluar seriamente el uso o abuso que las Administraciones puedan estar haciendo de la rehabilitación sería necesario analizar el conjunto de las resoluciones administrativas dictadas por todas las Administraciones públicas, lo que a fecha de hoy no resulta factible.

En suma, la tendencia del Legislador a tener en cuenta la conducta de los aspirantes al empleo público, descartando de su seno a quienes han sido separados por expediente disciplinario o han sido condenados a la pena de inhabilitación, encuentra luego excepciones a través de la rehabilitación que pueden beneficiar a estos últimos pero de las que están excluidos los primeros. Se incurre así en una cierta incongruencia del sistema de función pública, al tiempo que se lanza un mensaje cuanto menos equívoco al permitir la vía de excepcional de reincorporación cuasi discrecional de los condenados penalmente, mediante una regulación que no garantiza, precisamente, la transparencia. Un aspecto en el que, por tanto, deberíamos hacer un esfuerzo de mejora de la calidad normativa y de clarificación del mensaje que se envía desde los poderes públicos tanto al empleado público como a la ciudadanía que, en último término, deposita su confianza en esos funcionarios.

3. Las dudas sobre la constitucionalidad de la apreciación de la conducta o antecedentes de un ciudadano en el ámbito de la función pública

Cuando hablamos de la suficiencia de las fórmulas vigentes en lo que se refiere a la consideración de la conducta de un ciudadano como requisito del acceso a funciones públicas, no tardará en suscitarse la duda sobre su constitucionalidad, algo sobre lo que ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal Constitucional, aunque sea de forma parcial. Una primera ocasión la brindó el asunto resuelto por la sentencia 114/1987, de 6 de julio, que no guarda relación con el nacimiento o extinción de la rela-

ción de empleo público, sino con el derecho a una pensión de clases pasivas, presentada por un militar voluntario expulsado de la Legión como consecuencia de una condena por tráfico de estupefacientes. La pensión había sido denegada al apreciar que el solicitante no cumplía el requisito de buena conducta previsto en la Ley aplicable.

La sentencia se pronunciará sobre la existencia de discriminación, por entender que la ley no puede vincular el nacimiento del derecho a una pensión de retiro o de jubilación *“a la observancia de ciertas condiciones que, como la buena conducta, no guardan relación razonable de causalidad con la finalidad perseguida y que, en cuanto que permiten diferenciar entre unos y otros ciudadanos españoles, introducen desigualdades de trato contrarias a lo dispuesto en el artículo 14 de la Constitución”*. El Tribunal considera que no hay una razonable vinculación entre dicho requisito y el derecho en cuestión (la percepción de una pensión de seguridad social).

Sin embargo, con independencia de esa apreciación de trato discriminatorio en la norma legal aplicable, no hay en la sentencia constitucional una descalificación, sino todo lo contrario, de la consideración de la conducta o comportamiento ético del ciudadano en determinadas relaciones o situaciones jurídicas. Así, el fundamento jurídico cuarto de la sentencia comienza por enmarcar la buena conducta en el marco de nuestro ordenamiento jurídico, observando que *“la referencia normativa a la buena conducta”* no es *“la más afortunada”*, y advirtiendo que en sus numerosas previsiones, *“no todas ellas parecen referirse al mismo concepto, aunque utilicen la misma expresión, que en todo caso es susceptible de interpretaciones diversas”*. Se seguirá distinguiendo entre su significado *“más abstracto -y también más común-, aquel deber hace referencia no tanto a la actuación del ciudadano en el seno de relaciones jurídicas concretas, cuanto al comportamiento global del individuo, incluso en sus relaciones privadas, enjuiciable desde una perspectiva metajurídica, de acuerdo con los valores morales arraigados o con las pautas de conducta, sea de la colectividad en su conjunto, sea de grupos sociales más restringidos”*, y un *“sentido más restrictivo”*, en el que *“la inobservancia de buena conducta puede interpretarse como comportamiento ilícito y antijurídico del sujeto afectado”*.

En su resolución el Tribunal Constitucional establece una diferenciación entre las consecuencias penales o sancionadoras de una conducta, y la relevancia que esa misma conducta pueda tener desde otras perspectivas: *“el ordenamiento puede anudar legítimamente en ciertos supuestos determinadas consecuencias gravosas al incumplimiento de deberes jurídicos explícitos de trascendencia pública, genéricamente descritos como deber de observancia de buena conducta, cuando así lo exija razonablemente el interés público que con ello pretende protegerse”*. De donde se concluye que no es cierto que de la conducta ilícita del sujeto sólo quepan extraer las consecuencias establecidas en la norma penal o sancionadora.

Ahora bien, el Tribunal no legitima cualquier consecuencia querida por el legislador sino que *“el principio de igualdad impone como canon de su constitucionalidad que la exigencia normativa de buena conducta guarde una directa y razonable relación con*

la finalidad perseguida por la misma norma o con las consecuencias jurídicas concretas que se deriven de su incumplimiento, pues, en caso contrario, introduciría un factor de diferenciación que habría que calificar de discriminatorio”.

De ahí que la sentencia aluda a los efectos que la condena penal podría tener sobre la continuidad de la relación de servicios del militar profesional y los que debería tener respecto de la percepción de sus haberes pasivos: *“Si la exigencia de buena conducta en las relaciones de sujeción especial que aquella Ley regula podría tener una justificación objetiva y razonable en relación con la tutela de la disciplina, la cohesión o la imagen pública de la institución considerada, de la que podrían derivarse legítimas consecuencias en orden, por ejemplo, a la permanencia de los voluntarios en el servicio activo, no la tiene, en cambio, como requisito necesario para el nacimiento del derecho a pensión. Aquel requisito es completamente extraño a esta finalidad, lo que se demuestra no sólo por el hecho de que en otros ámbitos laborales o funcionariales, incluso en la organización militar, el comportamiento antijurídico de los interesados carece de toda relevancia en lo que concierne a sus derechos pasivos o de jubilación”.*

Con posterioridad, el Tribunal Constitucional en las sentencias 174 y 206/1996, de 11 de noviembre y 26 de diciembre de 1996⁶, se pronunciará sobre la consideración de los antecedentes penales para el acceso a una función pública, si bien que la que se establece entre el Estado y quienes ejercen el poder judicial. Ambas sentencias se refieren al mismo caso, el de un abogado que supera un concurso para cubrir vacantes de magistrados entre juristas de reconocida competencia, y es excluido por el Consejo General del Poder Judicial de la propuesta de nombramiento como magistrado, atendiendo a que había sido previamente condenado por estafa en el ejercicio de la abogacía.

En la demanda de amparo se alegaba vulneración de los derechos reconocidos en los artículos 14, 23.2 y 26 CE. La sentencia rechaza, de entrada, cualquier vulneración del artículo 26 de la Constitución, afirmando que *“la decisión adoptada por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial... derivada de una conducta antecedente, no implica un juicio en conciencia sobre el honor de aquél ni responde a las convicciones personales de los juzgadores sobre los deberes inmanentes a un indefinido honor corporativo, sino que, muy al contrario, es una resolución adoptada con una motivación explícita y un soporte objetivo que el Consejo encuentra (acierte o no, y eso poco importa en este momento liminar) en la Ley Orgánica del Poder Judicial (STC 93/1992 y ATC 781/1985)”.*

Desde la perspectiva del artículo 23.2 CE reconocerá el Tribunal la relevancia que puede tener para el acceso a la función judicial la conducta precedente del aspirante, el *“modo en que dicho desempeño profesional haya sido desarrollado, a la luz de las normas deontológicas correspondientes, por la dimensión ética de la figura*

⁶ Referidas al mismo asunto, pero los recursos de amparo se presentaron frente a dos sentencias del Tribunal Supremo, una resolviendo en procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales y otra el procedimiento ordinario.

del Juez”, tanto “los comportamientos con repercusión disciplinaria” como “con mucha más razón..aquellos que por su trascendencia social desencadenen el reproche pena”. Si bien, en el caso concreto del recurrente, se reconocerá el amparo por la circunstancia de que los antecedentes penales habían sido cancelados, afirmando que el *“ese demérito tiene que ser efectivo y actual, no un recuerdo o mera sombra del pasado”,* pues otra *“solución chocaría frontalmente con el art. 25.2 CE y con la orientación que atribuye a las penas, cuya finalidad trascendente es la reinserción social”.*

La sentencia, aunque discutible en la conclusión final que alcanza en el caso concreto⁷, reconoce la legitimidad constitucional de valorar las cualidades éticas de quien aspira a acceder a una función pública, como la que encarnan los titulares del poder judicial.

4. Algunas vías a explorar para mejorar la regulación de la capacidad para ser empleado público

Descrito el panorama normativo y los límites que impone la Constitución, conviene apuntar algunas posibles reformas de nuestra legislación en lo que concierne a la determinación de las cualidades éticas de los aspirantes a funcionario. Ya dije antes que lo que exige el derecho vigente no es mucho, aunque no necesariamente la mejora pase por ser más estrictos en las condiciones previstas.

Aunque alguna vez se ha insinuado la posibilidad de realizar una “evaluación de las capacidades y valores ético-administrativos de los aspirantes” (José Caamaño Alegre⁸), desde mi punto de vista no es esa una vía adecuada, no sólo por las dificultades de su aplicación práctica⁹, sino porque de lo que se trata es de definir con certeza los criterios de capacidad que se exigen. Probemos, por tanto, a mejorar la forma y el contenido de la definición de esa capacidad.

Como se ha podido comprobar en el repaso realizado en los párrafos precedentes hay actualmente una grave incoherencia legislativa que -si se permite cierta simplificación expositiva- hace de mejor condición a quien ha merecido el reproche penal que a quien ha sido acreedor al reproche administrativo. Incongruencia que se proyecta, además, de dos maneras distintas, tanto en lo que se refiere a la capacidad para el acceso al empleo público, como en lo que respecta a la posibilidad de la rehabilitación.

⁷ Me remito a mi análisis más detallado de ambas sentencias en “Honorabilidad como requisito para el ejercicio de profesiones financieras y otras actividades”, Aranzadi 2007.

⁸ José Caamaño Alegre, “Incentivar la virtud pública: un decálogo de propuestas viable”, en “Ética Pública. Desafíos y propuestas”, Antonio Izquierdo Escribano y Santiago Lago Peñas (eds), Ed. Bellaterra, pág. 157.

⁹ Dificultades que apunta Caamaño Alegre, desde la perspectiva del principio de objetividad y el papel de los órganos de selección.

Reparar esa contradictoria respuesta normativa, que daña sin duda el estímulo al comportamiento ético del funcionario, exige una previa definición de lo que podemos denominar “mínimo ético exigible” para ser merecedor de la confianza que el desempeño de funciones públicas exige: ¿son suficientes las actuales cautelas sólo referidas a los separados administrativamente por sanción disciplinaria? ¿No deberíamos extender esas cautelas a quienes han sido condenados por determinados delitos, aunque hayan ya cumplido su pena?

Tanto en el caso de los sancionados administrativamente –recuerdo que hoy están incapacitados de por vida para el acceso al empleo público–, como en el caso de los condenados penalmente, si se optara por establecer nuevas causas de incapacidad respecto de ellos, habrá que plantearse la duración de tales incapacidades. Al hacerlo, habrá de tenerse en cuenta la necesidad de conciliar la protección de los intereses públicos, cuya gestión se confía en mayor o menor medida al empleado público, con otros principios o derechos constitucionales. Hoy nos movemos entre la perpetuidad de los efectos de la separación de servicios por sanción disciplinaria y la inmediatez de la recuperación de la capacidad una vez cumplida la pena de inhabilitación, lo que es, además de incongruente, insatisfactorio. Lo razonable, a mi modo de ver, sería establecer una prevención aplicable a los separados judicial y administrativamente, pero limitadas en el tiempo, en función de la gravedad de los ilícitos cometidos y de los riesgos inherentes a la entidad de las funciones públicas a las que se pueda querer acceder de nuevo.

Punto este último que me conduce a otra vertiente de la regulación sobre la que considero necesario alguna mayor reflexión: ¿tiene sentido que sean las mismas prevenciones las que se tienen en cuenta para ser un empleado público que realizara tareas de auxilio administrativo que las aplicables a un funcionario cualificado que, por ejemplo, va a tener por misión el control del gasto público o la inspección del comportamiento de los ciudadanos? Sinceramente creo que no y en este punto la indiferenciación por la que opta la normativa española, frente a los ejemplos ofrecidos de otros ordenamientos, dista de merecer una valoración positiva.

Finalizo este primer apartado con una llamada de atención sobre la regulación recientemente ratificada en materia de rehabilitación de los funcionarios inhabilitados penalmente. A mi modo de ver dicha rehabilitación es una suerte de “medida de gracia” administrativa que es difícilmente compatible con el sentido dado a la pena de inhabilitación en el Código Penal. Reconozco que la reforma de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1997 pudo responder a una situación muy específica y que no faltaran casos personales excepcionales, pero tanto uno como otros, hubieran merecido la respuesta habitual en estos casos, del indulto parcial (del que, por cierto, se hizo uso poco después de la reforma de 1997 para permitir la reincorporación a la función pública de una persona condenada de notoriedad política). Al margen de la discusión sobre la idoneidad de una u otra técnica legal, es lo cierto que el indulto incorpora una obligación de transparencia en el ejercicio de la “facultad de gracia” del que carece, al menos por el momento, el procedimiento administrativo

de rehabilitación, lo que no es poca cosa teniendo en cuenta las implicaciones de su ejercicio.

En todo caso, es de destacar el riesgo que la rehabilitación comporta en relación con la motivación o estímulo al cumplimiento de la norma y al comportamiento ético de los profesionales, que repercute directamente sobre la imagen y reputación del conjunto del sistema de empleo público. Más aún cuando su aplicación se reserva a los ilícitos más graves (los que merecen consideración penal) y se excluye en los que aún siendo de máxima gravedad sólo tienen reproche disciplinario. No estaría, por tanto, de más una reforma, cuando no supresión, de la actual conformación de la rehabilitación para el separado disciplinaria o penalmente del servicio.

II. ÉTICA EN LA SELECCIÓN Y FORMACIÓN DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

Tras repasar el alcance que nuestro Derecho ha dado a las cualidades éticas del ciudadano al regular su capacidad para el acceso a un empleo público, quisiera referirme, siguiendo un orden casi cronológico en la vida del funcionario, a la atención o desatención que a la ética profesional se le ha dado en los sistemas de selección y en la formación de los empleados públicos.

Habrá quien sostenga que de poco servirá tener en cuenta contenidos de ética pública en la selección y formación de funcionarios frente a quien está dispuesto a actuar en contra de la Ley. Al margen de que algunos mantengamos todavía algo de confianza en los efectos positivos y preventivos que tiene la pedagogía de los valores, lo cierto es que no se trata de “interponer” normas éticas frente a los comportamientos ilícitos, aunque en alguna ocasión pueda resultar eficaz como mecanismo preventivo, sino de otorgarles un sentido complementario¹⁰. El papel de la ética profesional no es tanto el servir de freno al comportamiento abiertamente ilegal, sino el de procurar que el funcionario cuente en su trabajo diario con las herramientas necesarias para decidir en un caso concreto por el comportamiento que resulta más conforme a lo que de él espera una sociedad democrática.

1. Los contenidos éticos en los conocimientos exigidos en los procesos de selección de los empleados públicos

Pues bien, un examen de las previsiones de nuestro ordenamiento en lo que se refiere a la componente ética o deontológica del funcionario en el marco de las pruebas de acceso al empleo público permitiría concluir que no es ese un contenido que importe a la Administración. Los temarios de las pruebas de acceso a los distintos Cuerpos de funcionarios son un buen compendio de la exigencia de saberes propios del positivismo jurídico, de las teorías económicas, de las reglas técnicas pro-

pias de la profesión de que se trate o de las últimas modas en materia de sociología y teoría política. Sin embargo, la generalidad de esos temarios guarda absoluto silencio, o en el mejor de los casos dedica un epígrafe de un tema, sobre los valores que deben presidir la conducta del ciudadano a partir del día en que accede a la función pública.

No faltarán, de nuevo, los defensores de una mal entendida neutralidad política que lanzarán prevenciones sobre cualquier contenido selectivo en el que se pueda introducir la exigencia de conocimientos que guarden relación con la ética profesional. Y habrá que evitar, sin duda, cualquier desviación o error en los contenidos y en su valoración durante las pruebas de acceso. No será una tarea sencilla, por lo que quizás lo más conveniente sea comenzar por exigir sólo conocimientos de ética pública, sin aspirar a una “evaluación de las capacidades y valores ético-administrativos de los aspirantes”¹¹ por unos órganos de selección que difícilmente podrán hacer esa evaluación con las necesarias exigencias de objetividad.

Dicho esto, parece que si queremos edificar sobre sólidos cimientos cualquier intento de elevar la calidad ética de nuestras Administraciones públicas y sus servidores, lo ideal es ser consecuentes desde el inicio, y exigir y valorar algunos conocimientos teóricos sobre los principios que deben guiar el comportamiento de los empleados públicos.

Tampoco el repaso de lo que se está haciendo después del proceso selectivo, en la formación del funcionario en prácticas, permite sentirse mucho más satisfechos. Y aquí, a diferencia de lo que ocurre en el proceso de selección, las posibilidades de organizar acciones formativas dirigidas a dotar al recién aprobado de conocimientos, capacidades y valores para desempeñar su labor éticamente son enormes.

Los cursos de formación para funcionarios siguen siendo, no obstante los esfuerzos y las medidas que en algunos casos se han llevado a cabo, una repetición o un complemento de los conocimientos teóricos exigidos para el acceso a la función pública y una adquisición de habilidades prácticas para el desempeño de las tareas atribuidas. Aunque ello sea necesario, sería bueno incorporar también a ese primer contacto del ciudadano con la Administración a la que va a prestar servicios, la transmisión de determinados valores éticos que tienen que ver con “el sentido del servicio público y sus valores, el compromiso con las tareas y funciones del poder público” (Fernando Sainz Moreno¹²), pues así “se inculcan los buenos hábitos antes de que se aprendan los malos” (Lord Nolan¹³).

11 José Caamaño Alegre, “Incentivar la virtud pública: un decálogo de propuestas viable”, en “Ética Pública. Desafíos y propuestas”, Antonio Izquierdo Escribano y Santiago Lago Peñas (eds), Ed. Bellaterra, pág. 157.

12 Fernando Sainz Moreno, “Ética Pública Positiva”, en “Estudios para la reforma de la Administración Pública”, INAP, 2004, pág. 517.

13 Lord Nolan, Jornadas sobre ética pública, MAP 1997, p. 32.

2. Algunos valores que convendría recordar al funcionario o empleado público recién incorporado

En ese primer encuentro en el seno de una organización que está al servicio de los ciudadanos y de los intereses generales, hay algunos elementos sobre los que todo lo que se haga será siempre insuficiente, pero que, precisamente por ello, la clave está en ser constantes.

Me refiero, por un lado, a la pedagogía sobre el sentido y finalidad de la Administración pública. Bien están las disposiciones constitucionales y la proclamación de determinados deberes y principios en el EBFP, pero habrá, sobre todo, que educar al funcionario, desde su acceso y durante toda su vida profesional en el sentido de su función. No será garantía de nada pero habrá que reconocer que nuestro actual sistema de formación arroja, en no pocas ocasiones, a quien recién ha adquirido su empleo público a la soledad de una organización que le va a exigir desde el primer día un rendimiento profesional cuyo sentido y finalidad no le han sido suficientemente explicados. Surgen así, algunas desviaciones: el espíritu de pertenencia a un grupo privilegiado por su estabilidad laboral en el que lo más importante es sobrevivir a los vaivenes del turno político, o la actitud acomodaticia de los que, superado el proceso selectivo, consideran que ya han hecho toda la demostración de mérito y capacidad que les son exigibles en su vida profesional. Contra tales conductas de poco valen las disposiciones legales, ni exigencias o controles extravagantes en el proceso selectivo, todo lo que se puede hacer –y no es poco– es educar, formar e insistir, creando una cultura de servicio al ciudadano que, una vez esté asentada en el colectivo de los funcionarios, repugne la actitud de quienes quieran seguir anteponiendo su personal interés al de los principios a los que sirve la Administración en la que presta sus servicios.

Un segundo elemento que considero especialmente relevante en ese proceso de formación en la ética profesional del funcionario en prácticas es el que guarda relación con la creación de un sentido de pertenencia a la Administración pública. Entiéndase bien, no se trata de crear un sentimiento de casta, que sería incompatible con el objetivo antes señalado de cultura de servicio a la ciudadanía y al interés general. Por el contrario, para hacer posible esa tarea vicarial o de servicio es imprescindible, desde mi punto de vista, que uno de los valores que formen parte de la ética profesional del funcionario sea el sentido de la Organización. Hoy por hoy, nuestra Función pública carece de un sentido de la común pertenencia a una organización pública, y está trufada de un corporativismo, una estratificación y, en ocasiones, de una *tribalización* que, como mínimo, lastran la creación del sentido de pertenencia a la Organización administrativa. No hay en el seno de la Administración ningún cauce, orgánico o funcional, que permitan aunar todas las diferentes culturas y sentidos de pertenencia que caracterizan a cada uno de los colectivos que la integran. No es sólo que el sistema de especialización corporativa haga difícil un común entendimiento de la Organización, o que ello sea, además, fuente de conflictos corporativos o de envidias y recelos. Es también una falta de conexión en la consecución del objetivo último de servicio público entre los distintos niveles del funcionariado: directivos y personal

cualificado que con excesiva frecuencia no ha sido capaz de implicar al personal auxiliar o a los cuerpos de apoyo técnico en un trabajo de equipo dirigido a la mejor prestación de la función encomendada. Aparecen, también, fenómenos de pertenencia a grupos –si se me permite la expresión *tribalización*– que ni siquiera obedecen a planteamientos partidistas, aunque ello sería desde luego rechazable, sino que responden, más asiduamente, a un juego de fidelidades y afinidades personales que acaban por determinar no pocas decisiones.

Sin necesidad de analizar aquí sus causas y soluciones desde la perspectiva del sistema de función pública que nos hemos dado, lo cierto es que intentar corregir esas derivas pasa también por medidas poco complejas, que deberían tener su cauce a través de la formación de los funcionarios en ética profesional. Sería, en este sentido, deseable el establecimiento de un itinerario formativo común para todos los empleados públicos en ética y valores de la función pública, cuya impartición podría incluso hacerse de forma conjunta o intercorporativa¹⁴.

Formar en el sentido de integración en una organización tiene en el caso de los funcionarios un componente ético adicional, pues no se trata de una organización cualquiera, sino de la pertenencia a una *“institución social...componente esencial de la estructura básica de una sociedad, que tiene unas metas y fines sociales”* (Adela Cortina¹⁵), que, además, en nuestro caso han sido definidos constitucionalmente.

Esta formación inicial del funcionario ha de incorporar, también, habilidades o herramientas para que en el día a día del ejercicio de su profesión aquél sea consciente de la trascendencia de sus actos, sepa identificar los dilemas éticos que puedan plantearse y conozca el medio para resolverlos. En todo caso, llama la atención que transcurridos ya algunos años desde que se iniciaron estas reflexiones, sea tan poco lo que se ha hecho, cuando una de las medidas más efectivas que en este ámbito pueden adoptarse *“es introducir una asignatura de ética en las Escuelas de Administración Pública, de modo que la reflexión ética sobre todos estos temas se vea desde el principio como un componente indispensable del buen ejercicio de la profesión”* (Adela Cortina¹⁶).

3. La responsabilidad del funcionario público

Sentido de la trascendencia de la función pública, y sentimiento de pertenencia a una organización dirigida a la satisfacción de los intereses generales de la sociedad, deberían ir acompañados de la idea de responsabilidad. Cuando se alude a la respon-

14 Esta idea de la creación de un itinerario de formación común para todos los Cuerpos Superiores de la Administración se la debo a Clara Mapelli Marchena, funcionaria del Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado y me ha parecido especialmente adecuada para impartir, junto a otras, una disciplina de ética profesional del funcionario público.

15 Adela Cortina, Jornadas sobre ética pública, MAP 1997, p. 70.

16 Adela Cortina, Jornadas sobre ética pública, MAP 1997, p. 71.

sabilidad en la relación del empleado público aparecen claramente identificados los conceptos de responsabilidad disciplinaria y de responsabilidad patrimonial (aunque la aplicación de ésta sea aún menos habitual que la aplicación de la primera).

Por influencia del derecho anglosajón se ha incorporado al debate una variante de la responsabilidad, vinculada a la llamada rendición de cuentas o *accountability*. Se dice así que “no basta con que el funcionario público cumpla con la Ley, es necesario que dé cuenta a la sociedad de sus actos, aun en el caso de que ésta no lo exija. Además del concepto de legalidad, hoy se impone el neologismo *accountability* como nota esencial en el ejercicio de la función pública”¹⁷. No creo que sea oportuno introducir en una organización jerarquizada y sometida, por mandato constitucional, a la dirección política del Gobierno un sistema de rendición de cuentas de los funcionarios ante el Parlamento, pues son precisamente las instancias de dirección política de la Administración pública las que deben asumir esa rendición de cuentas. Otra cosa es que los funcionarios o empleados públicos tengan el deber, si son llamados, de comparecer ante el Parlamento, en el curso de comisiones de investigación u otras comisiones de estudio. Tampoco estará de más que mejore nuestra regulación en materia de acceso a los documentos públicos u oficiales, estando, por ejemplo, pendiente de firma y ratificación un Convenio del Consejo de Europa sobre la materia¹⁸.

Estas medidas, junto a otras, pueden contribuir al control parlamentario de la Administración Pública y de su dirección por el Gobierno. Sin embargo, la idea de incorporar un sistema general de rendición de cuentas de carácter político o parlamentario para los funcionarios no creo que sea la respuesta más adecuada. Una propuesta que ha sido, incluso, descartada en el Reino Unido, tras haber sido considerada en los debates de la *Constitutional Reform and Governance Act* de 2010. Este tipo de fórmulas tiene el riesgo de politización mayor de la Administración, lo que no sólo contradiría principios constitucionales, sino que lo haría sin aportar nada sustancialmente positivo.

La vertiente del principio de responsabilidad que a los efectos de esta contribución me parece más interesante destacar es la que concierne al sentido de la conciencia de las consecuencias de los propios actos. Los empleados públicos han de sentirse responsables de lo que hacen en el ejercicio de su función, y de la trascendencia de sus comportamientos. Valores que son de difícil plasmación, es cierto, en una organización que ha tendido en las últimas décadas a despersonalizar esa relación del funcionario con su puesto de trabajo. Se ha pasado, desgraciadamente, como ha señalado Sainz Moreno¹⁹ del extremo de la patrimonialización o apropiación de la función pública (convertida en oficio enajenable en nuestro derecho histó-

17 Federico A. Castillo Blanco, “Los deberes de los Funcionarios públicos”, en la obra colectiva “Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público”, dir. Miguel Sánchez Morón. Edit. Lex Nova, 2007, pág. 391.

18 Convenio nº 205 del Consejo de Europa sobre acceso a documentos oficiales.

19 Fernando Sainz Moreno, Obra citada, pág. 520.

rico) a la consideración actual del funcionario como un *objeto reemplazable* en los organigramas de la Administración. Eso ha generado, también en términos más generales en la sociedad, un escepticismo que es incompatible con la responsabilidad: “No todo vale igual, es preciso creer en algo aunque sea vago, y es ineludible elegir y tomar decisiones” (V. Camps²⁰).

Incentivar el sentido de la responsabilidad exige romper esta dinámica e incorporar un componente más personal al modo de desempeño de los puestos de trabajo. Algo en lo que no sólo valdrá lo que pidamos a cada empleado público, ni lo que le intentemos convencer en su proceso de formación. Aquí es mucho lo que debe aportar la jerarquía gubernativa y administrativa, pero también la propia sociedad. La sociedad española ha de saber que lo que reciba de la Administración es también recíproca consecuencia de la importancia que ella le da a la forma en que se realiza cada función pública: no vale lo mismo ser profesor de una manera o de otra, no es lo mismo cumplir con las funciones públicas de una u otra forma.

Podrán parecer estos tres apuntes como expresión de buenas intenciones, y probablemente no valgan de nada frente al funcionario ya desmotivado o directamente acostumbrado a un actuar carente de ética y compromiso con la sociedad. Sin embargo, estoy convencido de que esos valores serían un buen acicate para mantener e incentivar el compromiso de muchos otros funcionarios que no están sólo preocupados por sus niveles retributivos, sino que acuden a sus puestos de trabajo sin el estímulo de saber que quienes dirigen esa organización y la sociedad española aprecian su contribución a la defensa de los intereses generales, y saben y quieren diferenciar entre el funcionario íntegro y el que no lo es. Para un buen funcionario tan frustrante o más que la injusticia retributiva es la percepción de que para el alto cargo de turno es igual el funcionario excelente o dedicado a su trabajo que el funcionario diletante, o que le es igual el que cumple con sus deberes que el que incumple abiertamente las incompatibilidades.

III. ALGUNOS ASPECTOS DE LA CONDUCTA ÉTICA DEL FUNCIONARIO DURANTE EL DESEMPEÑO DE LA FUNCIÓN

Una vez el ciudadano se ha incorporado a la función pública, lo importante es que se conduzca en el desempeño de sus atribuciones no sólo evitando cometer ilegalidades, sino apurando su capacidad de desempeño para alcanzar la máxima eficiencia posible en el servicio a los intereses públicos. Ese devenir cotidiano del funcionario será con frecuencia rutinario y alejado de dilemas éticos o de dudas sobre cómo resolver una situación de conflicto. Pero ¿qué ocurre cuando esas situaciones se presentan?

²⁰ Victoria Camps, “Virtudes Públicas”, Edit. Espasa Calpe, 1996, pág. 63. La misma autora señala que “la escasa responsabilidad que se observa hoy tal vez dependa de la pobreza y cortedad de las interrelaciones, del hecho de que a cada quien se le exija sólo que cumpla con sus obligaciones formales y no se meta en historias o asuntos que no le conciernen” (págs. 62-63).

Hasta ahora nuestro ordenamiento se ha basado en un régimen disciplinario administrativo, sin perjuicio de la respuesta penal para los casos más graves. No obstante, todos sabemos que la reacción disciplinaria está condenada a ser un último recurso, al que la jerarquía administrativa recurre sólo cuando antes han fallado otros mecanismos informales: la sugerencia o la reconvención. De suerte que en nuestra cotidianidad administrativa no es infrecuente la pasiva resignación ante comportamientos que son éticamente reprochables, pero que aisladamente no merecen la reacción punitiva o si la merecen ésta no se activa, por desidia o por el temor a que su fracaso produzca efectos peores que los que se querían combatir. Además, con independencia de esta patología de los comportamientos administrativos, tampoco hay que negar que no todo lo incorrecto podemos abarcarlo bajo la reacción disciplinaria. Surge, entonces, la pregunta de si hay algo más que se pueda hacer.

1. El recurso a los códigos de conducta

La irrupción en nuestro ordenamiento jurídico de los códigos de conducta de los empleados públicos no ha estado exenta de controversia doctrinal. Su origen inmediato hay que encontrarlo en la influencia del derecho anglosajón y en las recomendaciones de distintos organismos internacionales en la lucha contra la corrupción. Pocos recuerdan, sin embargo, que ya en 1952 Luís Jordana de Pozas, en una conferencia sobre “la moral profesional del funcionario público”, proponía la aprobación de códigos de conducta, al tiempo que señalaba que “la probidad y la honradez no se refieren tan sólo, claro es, a la falta de legalidad, a la ausencia de cohecho y prevaricación. Va mucho más lejos... Es que el funcionario no debe aceptar ni poseer ningún interés que haga dudar de su imparcialidad y de su celo en el servicio de la comunidad”²¹.

Volviendo a nuestros días, la publicación en el Reino Unido del Informe Nolan, y la creación del Comité sobre normas de conducta en la vida pública (*Committee on Standards in Public Life*)²², fue aprovechado entre nosotros para reflexionar sobre la oportunidad de seguir la práctica británica y optar por una forma de regulación menos intensa.

Con ocasión de los trabajos preparatorios del Estatuto del Empleado Público, la Comisión de estudio propuso un modelo que trataba de hacer compatible esas nuevas tendencias con un sistema de claro contenido normativo, como es el español: la inclusión de un catálogo de “deberes y obligaciones que han de figurar, a nuestro entender, en el texto del Estatuto”, la construcción, a “partir de ellos”, de un catálogo con “la tipificación de las conductas sancionables”, a lo que se podría añadir “la posibilidad de que cada Administración o Entidad Pública, al menos en ciertos sectores, complete el listado de deberes con normas de conducta más específicas y deta-

21 Jordana de Pozas L., *Estudios de Administración Local y General*, Tomo I, pág. 131.

22 Fuentetaja Pastor, Jesús Angel y Guillén Carames, Javier La regeneración de la Administración Pública en Gran Bretaña. Cuadernos Civitas. Editorial Civitas S.A. Madrid, 1996.

lladas” y “sin perjuicio de la obligación de cumplir tales deberes de buena fe aún cuando el incumplimiento carezca de trascendencia disciplinaria”.

El resultado plasmado en el texto finalmente aprobado del EBEP, no se ajusta a este esquema, sino que contiene una regulación de los deberes del empleado público y, seguidamente, enuncia unos principios éticos y unos principios de conducta que, a tenor del artículo 52 EBEP configuran –en expresión de la Ley– “el Código de Conducta de los empleados públicos”. Tal como ha ocurrido en otros sectores del ordenamiento en los que han proliferado estos instrumentos de ordenación, el código de conducta del funcionario público plantea algunos problemas en cuanto al encaje y efectos que se le quiera atribuir en nuestro Ordenamiento jurídico. Desde la perspectiva del Derecho Positivo, sí, como parece deducirse del EBEP, el Código son sus artículos 53 y 54, su carácter normativo es innegable, por más que no todas las vulneraciones de dichos principios estén tipificadas y, por tanto, sean sancionables.

Pese a todo, lo que resulta más inquietante es el valor que a dichos principios se atribuye, pues lo importante no es el nombre o denominación, sino si su incorporación legal viene acompañada de los mecanismos necesarios para dotarlos de eficacia. Y a ello no ayuda mucho el tenor literal del último párrafo del artículo 52 EBEP, cuando afirma que “[L]os principios y reglas establecidos en este Capítulo informarán la interpretación y aplicación del régimen disciplinario de los empleados públicos”. A este respecto, si tenemos en cuenta la figura más próxima de las normas deontológicas profesionales, hay que ser cautos en cuanto a su función complementaria del catálogo de infracciones²³, aunque el Tribunal Constitucional (por todas, STC 229/2007) haya reconocido los matices con los que ha de interpretarse el principio de legalidad en el caso de las sanciones disciplinarias a los funcionarios públicos.

No es, por tanto, extraño que a la luz del indefinido contenido del EBEP se insista en la necesidad de “distinguir entre principios éticos en el ejercicio de la función pública de aquellas otras conductas, los clásicos deberes, que implican obligatoriedad de cumplimiento, en razón de que su inobservancia está penalizada por el ordenamiento jurídico”²⁴.

Si acudimos a la “fuente de inspiración” de los Códigos de conducta, llama la atención que el denominado Código de la Función Pública del Reino Unido (*Civil Service Code*), contenga en su último apartado una indicación directa a que dicho código forma parte de la relación contractual que une al funcionario con su empleador (“*This Code is part of the contractual relationship between you and your employer*”), lo que habilita a la Administración para considerar que cualquier incumplimiento del Código es un incumplimiento contractual que, por tanto, puede ser sancionado. La fórmula

23 Ilustrativas son la sentencia de 9 de octubre de 1989 (Ar. 7339) y de 3 de marzo de 1990 (Ar. 2133). Un análisis más detallado del problema en “Los Colegios Profesionales a la luz de la Constitución” (dir. Lorenzo Martín-Retortillo, Edit. Civitas, 1996).

24 Federico A. Castillo Blanco, obra citada, pág. 393.

británica resulta, así, plenamente coherente, pues a partir de un sistema de empleo público de carácter contractual o laboral, frente al sistema estatutario español, lo que ha hecho el legislador es atribuir al Código de conducta fuerza vinculante contractual, consiguiendo el mismo efecto jurídico que, en el sistema estatutario de función pública se habría conseguido incorporando los principios éticos a las normas deontológicas o disciplinarias de la función pública. Una fórmula similar ha seguido el derecho italiano, a partir de la modificación de su sistema de función pública, con el añadido de haber llamado a la traslación disciplinaria de los incumplimientos del Código, que deberá encontrar reflejo en las normas convencionales pactadas con los empleados públicos (Blasco Díaz²⁵).

La paradoja de la opción de nuestro legislador sería que, queriendo imitar el modelo anglosajón por considerar que incorporaba un mayor nivel de exigencia ética para el funcionario, acabara por producir el efecto contrario. El riesgo, como ha apuntado Fernández Farreres, es que estos instrumentos tengan un mero efecto placebo, “que terminan por tranquilizar a los espíritus y dan imagen de seriedad y honradez a la correspondiente organización pública”²⁶, mientras permanecen inalteradas las reglas que permiten cuando no favorecen los comportamientos indeseables.

Al atribuirles la Ley una mera función interpretativa o complementaria a esos principios que se incluyen en el denominado Código de Conducta ¿no se estará rebajando su valor? Si, al final su incumplimiento es sólo relevante en la medida en que aparezca tipificado como tal en las normas de régimen disciplinario ¿no estaremos dando la señal contraria a la querida, insistiendo en la idea de que al funcionario le basta con un cumplimiento mínimo dentro de la Ley? ¿Era esta la única alternativa posible en cuanto a la incorporación a nuestro Derecho de los Códigos de Conducta?

Todo depende de la finalidad para la que quieran dictarse. El EBEP ha optado por una vía ecléctica, consistente en recoger legalmente un catálogo de deberes del empleado público, que incluye principios éticos y de conducta, ateniéndose así a los elementos típicos de un sistema administrativista y estatutario de la función pública como sigue siendo el nuestro. Al mismo tiempo, parece haber querido cumplir formalmente con las recomendaciones internacionales, dando el título de “Código de Conducta” a esos principios plasmados legalmente, como si sintiera el Legislador que no bastaba con cumplir materialmente las recomendaciones. Se produce, de este modo y más allá de las apariencias, una formal asimilación del instrumento del código de conducta a nuestro sistema normativo tradicional, aunque el legislador no agote, al menos de momento, todas las consecuencias de esta opción desde el punto de vista disciplinario, lo que puede redundar a la postre en un efecto contrario al pretendido.

25 José Luis Blasco Díaz, “El código de comportamiento de los empleados públicos italianos de 28 de noviembre de 2000”, RAP N° 158, Mayo-Agosto 2002.

26 German Fernández Farreres, “Os Códigos de Bo Goberno das Administracións Públicas”, Administración y Ciudadanía, vol. 2, n° 2, 2007, pág. 35.

Claro que tal asimilación no deja de producir otras consecuencias. Si se entendía que el encaje de este tipo de reglas en nuestro ordenamiento jurídico debía hacerse a través de un catálogo de deberes, lo razonable era obrar en consecuencia, con una técnica legislativa propia de ese tipo de mandatos normativos, dejando al margen la enunciación de principios propia del Código de Conducta y el uso de tal denominación. Pues, a la postre, la alternativa seguida puede acabar por producir algo advertido por la doctrina: “más complejidad e incluso, inseguridad jurídica” (Villoria Mendieta²⁷).

Una segunda observación al modelo adoptado es que, con ello, puede que hayamos agotado toda la eficacia y virtualidad que a los Códigos de Conducta pueda dársele en nuestro derecho de la Función Pública, y es aquí donde tiene sentido alguna reflexión adicional sobre el objetivo perseguido con este tipo de códigos. Como advirtiera Lorenzo Martín-Retortillo, “no se puede esperar todo del Derecho”, menos aún en un país que es “el paraíso de la inaplicación de las normas; tantas normas desajustadas, irreales, que luego nadie cuida de que se cumplan, con el generalizado sentimiento de frustración que provoca”²⁸. Los códigos éticos pueden tener una función, incluso normativa, que va más allá del esquema deber/incumplimiento/sanción.

Desde la perspectiva menos jurídica se ha puesto el acento en el uso del Código de Conducta, con una función complementaria a la norma jurídica, como instrumento que sirve de “contrato que las partes aceptan con el convencimiento de que será una ayuda para tomar decisiones y resolver conflictos” (Victoria Camps²⁹). Pese a lo que, a primera vista pueda concluirse, los efectos jurídicos de un Código de esas características no se agotan en la existencia de una reacción sancionadora en los casos explícitamente previstos por la Ley. Con frecuencia se olvidan otras consecuencias legales del incumplimiento de las normas, y que, más allá de las normas jurídicas sancionadas por el Poder público normativo, hay eficacia jurídica en otras fuentes. Así, se ha propuesto también una fórmula de adhesión inherente a la incorporación del ciudadano a la profesión pero que –si se quiere– incluso podría, por razones de seguridad jurídica, articularse imponiendo la sumisión explícita en el momento del acceso al empleo público³⁰. Sería, por tanto, posible buscar una doble fuente de vinculación para estos Códigos de conducta, la previsión legal y la adhesión expresa de los empleados públicos.

Junto a esta dual fuerza vinculante, parece oportuno ir más allá de la esquemática fórmula del catálogos de deberes y principios legales, en la que no habría que desdeñar una función, complementaria, de carácter orientativo para estos códigos, “redactados en lenguaje sencillo, con tono positivo frente al prohibitivo y elaborados con la

27 Manuel Villoria Mendieta, “Ética pública y corrupción: Curso de ética administrativa”, Ed. Tecnos-Universidad Pompeu Fabra, 2000, pág. 181.

28 Lorenzo Martín-Retortillo, Jornadas sobre ética pública, MAP 1997, p. 45.

29 Victoria Camps, Jornadas sobre ética pública, MAP 1997, p. 58.

30 No estará de más recordar la sugerencia de L. Martín-Retortillo en cuanto al posible uso de esta técnica en el ámbito funcional Martín-Retortillo, L., *Intervención en las Jornadas sobre Ética Pública*, obra citada, pág. 48 y sgts.

máxima participación posible” (Villoria Mendieta³¹). Ese doble carácter permitiría optar también por diferenciar entre un catálogo de deberes legales menos programático y más concreto, junto a un código de conducta más detallado, no basado en la enunciación de principios que, sin ánimo agotador de una realidad por definición compleja, describa las situaciones y conflictos más comunes a la vida del empleado público, y dé las indicaciones para resolverlos. No podemos aspirar a un texto legal que, al definir los deberes del funcionario, vaya mucho más allá de la enunciación de principios. El EBEP es un buen ejemplo de ello, pues por mucho que sea el esfuerzo de incorporar a nuestro Derecho un catálogo de deberes y de principios, no es posible aspirar a un texto más detallado. Una fórmula que se aproxima, por otro lado, a la seguida en otros ámbitos de la deontología profesional, en los que se distingue entre los códigos éticos o deontológicos, y los códigos o manuales de buenas prácticas (Darnaculleta³²).

Como apuntaba antes, debería abrirse la cerrada fórmula del EBEP. En primer término para clarificar su contenido y su eficacia: demos a la Ley la enunciación clara de los deberes del funcionario, con todas las consecuencias inherentes a su incumplimiento. A continuación, demos el papel complementario que los códigos de conducta merecen, permitiendo a las diferentes Administraciones desarrollar esos principios básicos y comunes con un sentido orientativo de la conducta de los empleados públicos.

2. Lo que se echa en falta del Código de Conducta incorporado al EBEP

Tras esta referencia al encaje jurídico del Código en nuestro Ordenamiento, no examinaré detenidamente el contenido de los preceptos del EBEP, pero sí quisiera hacer alguna observación de detalle, por comparación con el Código aprobado en el Reino Unido. Me parece muy relevante que aquél se inicia con un mensaje claro y contundente al funcionario: sobre el sentido de su función (asiste al Gobierno de turno en el desarrollo y aplicación de sus políticas y la prestación de los servicios públicos); la razón de su posición (como funcionario has sido elegido por el mérito y en libre y leal competencia); y lo que del funcionario se espera (que desempeñe su función con dedicación y compromiso)³³. Un mensaje que no aparece en nuestros principios éticos y que parece bien orientado a la labor de inculcar valores y motivar al funcionario, frente a la rigidez burocrática de los enunciados en nuestro ordenamiento.

Otra diferencia destacable es la sencillez y claridad con la que se enumeran los principios en el Código británico, que luego se desarrollan o concretan con indicaciones claras de lo que se debe y no debe hacer. El esquema del EBEP parte de una dis-

31 Manuel Villoria Mendieta, Obra citada, pág. 181.

32 Darnaculleta, M., Derecho administrativo y autorregulación: la autorregulación regulada.

33 The Civil Service is an integral and key part of the government of the United Kingdom. It supports the Government of the day in developing and implementing its policies, and in delivering public services. Civil servants are accountable to Ministers², who in turn are accountable to Parliament.

3. As a civil servant, you are appointed on merit on the basis of fair and open competition and are expected to carry out your role with dedication and a commitment to the Civil Service

tinción, no siempre lograda, entre “principios inspiradores”, “principios éticos” y “principios de conducta” (José Luis Gil Ibañez³⁴). Frente a los cuatro principios básicos británicos (integridad, honestidad, objetividad e imparcialidad), nuestro legislador ha necesitado nada menos que quince principios, no siempre expresados de forma precisa.

Se echa en falta, si de elevar el nivel de exigencia en el comportamiento se trata, un mensaje más contundente frente a ciertas prácticas sociales de “baja intensidad” que pretenden ganar el favor del funcionario. El tiempo y la realidad desgraciadamente han demostrado que elevar la honestidad e integridad de nuestra función pública –así como la de los altos cargos y responsables políticos– exige desterrar expresiones como la que se refiere a la obligación de rechazar regalos o servicios “*que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía*”.

Por último, hubiera sido la ocasión adecuada para destacar el compromiso del funcionario con el respeto por la legalidad y su actitud de combate contra la corrupción, sin riesgo para su condición profesional. Hay que indicar al empleado público también lo que de él se espera para combatir la corrupción y los comportamientos indeseables, y la forma en que la propia Administración le asistirá en esa tarea. Luego la naturaleza humana hará el resto, pues a nadie se le podrán exigir actos de heroísmo, pero el mensaje de conciencia colectiva de compromiso y estímulo en la lucha contra la corrupción debe también transmitirse al funcionario³⁵.

IV. LA DEFICIENTE RESOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE INTERESES A TRAVÉS DEL RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES Y OTRAS MEDIDAS

Uno de los aspectos más enfáticamente subrayados cuando se alude a la ética profesional de los empleados públicos es el que guarda relación con la prevención y resolución de los conflictos de intereses. Aquella situación en que el funcionario “asume el riesgo de abusar de su poder, subordinando dicho interés general a su interés particular en forma de ánimo de lucro pecuniario o en especie” (García Mexía³⁶). El EBEP se refiere a los mismos, en su artículo 53, dentro de los que denomina principios éticos, señalando en su apartado 5 que los empleados públicos se “*abstendrán 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 público*”. El mismo artículo, en el apartado 6 señala que no “*contraerán obligaciones económicas ni intervendrán en operaciones financieras, obligaciones patrimonia-*

³⁴ José Luis Gil Ibañez, “Deberes de los Empleados Públicos. Código de Conducta (arts. 52 a 54)”, en “Estatuto Básico del Empleado Público”, dir. Luis Oretga Alvarez, Ed. La Ley-El Consultor, 2007, págs. 378 y sgts.

³⁵ También en este aspecto la diferencia con el Código británico es destacable, pues le dedica indicaciones precisas y concretas.

³⁶ Pablo García Mexía, “Los conflictos de intereses y la corrupción contemporánea”, Aranzadi, 2001.

les o negocios jurídicos con personas o entidades cuando pueda suponer un conflicto de intereses con las obligaciones de su puesto público”.

En materia de conflictos de intereses, lo que se intenta proteger es la integridad de la actuación administrativa y el acierto de su acción, que no se vea contaminada en su decisión por la influencia de intereses particulares, aunque sean legítimos, a los que pueda estar conectado el funcionario actuante. Los principios alumbrados por el Legislador básico son, en un caso, principios éticos que se deben elevar a la máxima eficacia jurídica –deber de abstención e incompatibilidad entre la función pública y la actividad privada-, y cuyo incumplimiento merece ser, en todo caso, sancionado. Por su parte, el principio proclamado en el apartado 6 del artículo 53 EBEP, es un principio complementario del anterior, formulado con cuestionable acierto, pues de lo que se trata es de evitar el “compromiso económico” del empleado público con los destinatarios de la acción administrativa, pero se ha formulado en unos términos excesivamente genéricos. Ha olvidado, sin embargo, el legislador una de las herramientas fundamentales de la prevención de los conflictos de intereses que es, como apunto la Comisión de estudio del EBEP, la *“obligación de declarar cualquier interés privado, propio, que se relacione con el ejercicio de sus funciones aunque no entrañe un conflicto de intereses”*.

A partir de esta descripción general del panorama establecido en el EBEP, me detendré en lo que, a mi juicio, es imprescindible para garantizar jurídicamente la integridad de la Administración en su actuación, desde la perspectiva de los funcionarios públicos. Esta regulación es complementaria de la ya más desarrollada en relación con los miembros del Gobierno y los Altos cargos de la Administración³⁷, pero carece, de momento, de la ambición necesaria para ir más allá de los principios contenidos en el EBEP, con consecuencias jurídicas. Como he apuntado anteriormente, los conflictos de intereses, cuando de verdad existen, deben tener el encaje oportuno en dos respuestas del ordenamiento que son ya de larga tradición: el deber de abstención y el régimen de incompatibilidades.

Sobre el deber de abstención del funcionario, nuestro sistema jurídico arbitra, de un lado, una relación de causas en la legislación de régimen jurídico, concretamente en el artículo 28 de la Ley 30/1992 y, de otro, ha previsto como falta grave la conducta del funcionario que interviene *“en un procedimiento administrativo cuando se dé alguna de las causas de abstención legalmente señaladas”* (artículo 7.1.g) del Reglamento de Régimen Disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado). Ahora bien, entre las causas de abstención legalmente tasadas, la referida al *“interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiera influir la de aquél”* tiene un contenido y alcance limitado –el interés personal–, mientras que el conflicto de intereses al que se hace referencia en el artículo 53.5 EBEP va más allá del “interés personal”, tan es así que aparece como concepto diferenciado en dicho precepto.

Del examen de estas normas resulta, en primer lugar, la constatación de que los conflictos de intereses y, en particular, la omisión del deber de actuar cuando suponen una causa de abstención, no merecen la máxima valoración del poder normativo desde la perspectiva de las infracciones disciplinarias. Por otro lado, parece necesario reforzar los mecanismos jurídicos relacionados con los conflictos de intereses de los funcionarios, si no se quiere dejar en un mero propósito de buenas intenciones, el principio de integridad recogido en el EBEP. Ello requeriría, en primer lugar, introducir la obligación o deber del funcionario de declarar los conflictos de intereses que le puedan afectar en cada caso concreto y, además, trasladar al régimen disciplinario un tipo de falta de más amplio contenido que la actualmente referida al incumplimiento del deber de abstención.

Una segunda reflexión, en materia conflictos de intereses, se refiere al régimen de incompatibilidades. La Ley de Incompatibilidades de los funcionarios públicos fue aprobada en el año 1984³⁸, como parte de las medidas de reforma urgente de la Función Pública. La Ley tuvo la virtud de responder a la necesidad de un tiempo histórico, marcado por una alta tasa de desempleo, y a las circunstancias concretas de una Administración en la que se había consolidado la práctica del pluriempleo, como, por otro lado, había ocurrido en todos los ámbitos en la España de los años 60 y 70 como forma de mejora económica y no tanto por vocación. Por ello, la Ley se orientó fundamentalmente a la erradicación de la titularidad de más de un empleo público y a consagrar el principio de que el empleo privado sólo sea compatible cuando no afecte a la dedicación al puesto de trabajo público, ni comprometa su imparcialidad. Por ello, aunque se proclame en la Exposición de Motivos de forma solemne que corresponde a los empleados públicos “un esfuerzo testimonial de ejemplaridad ante los ciudadanos, constituyendo en este sentido un importante avance hacia la solidaridad, la moralización de la vida pública y la eficacia de la Administración”, el mismo texto señala como principio fundamental el “de la dedicación del personal al servicio de las Administraciones Públicas a un solo puesto de trabajo, sin más excepciones que las que demande el propio Servicio Público, respetando el ejercicio de las actividades privadas que no puedan impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes o comprometer su imparcialidad o independencia”.

Aunque la Ley ha servido con eficacia a los objetivos para los que fue promulgada, anda necesitada de algún retoque que va más allá de la también evidente necesidad de acomodarla a las realidades jurídicas actuales. En este punto es llamativo, por ejemplo, el desfase de una regulación de la figura del profesor asociado que no tiene en cuenta la existencia de Universidades privadas o que sigue manteniendo una perspectiva económica para su concesión, cuando lo importante debería ser evaluar el beneficio que de ella puedan obtener la Administración y la Universidad y no la cuestión económica, más que resuelta en otros ordenamientos mediante el ingreso del exceso retributivo en las arcas públicas.

³⁸ Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas.

La reforma es sobre todo necesaria para responder al verdadero riesgo que hoy pesa sobre las Administraciones –que no es, precisamente, el del pluriempleo de los empleados públicos-, sino la falta de mecanismos que aseguren la integridad y objetividad en su actuación. Así lo señaló la Comisión de estudio del EBEP, cuando recomendó completar las reglas generales con *“con algunas otras específicas, más estrictas, referidas a aquellos empleados, fundamentalmente de nivel superior, que ejerzan funciones relativas a la adjudicación de contratos, autorizaciones, licencias, subvenciones y otros derechos, así como para los empleados de las autoridades u organismos de regulación y control de los mercados, y para quienes desempeñan funciones de inspección y de sanción sobre particulares y empresas privadas”*.

No es mi intención, ni sería apropiado, hacer aquí una propuesta de reforma, pero sí me parece oportuno señalar algunas deficiencias estructurales y las realidades que, a mi entender, están hoy mal resueltas. Comenzando por las primeras, el sistema de incompatibilidades tiene mucho de catálogo de prohibiciones y de autorizaciones (lo que está permitido y lo que no está permitido), y atiende poco al mecanismo preventivo de la transparencia. Habrá que prohibir situaciones incompatibles, pero se hace poco esfuerzo por saber dónde están los riesgos concretos respecto de cada funcionario. Ello puede hacerse sin riesgo para la intimidad de los empleados públicos y con las garantías precisas desde la perspectiva de la protección de datos que, siendo derechos fundamentales, no pueden servir, sin embargo, de excusa para eludir la necesidad de preservar los intereses públicos y prevenir y combatir la corrupción.

Otro elemento que hay que mejorar es el relativo a la debida proporcionalidad en el establecimiento de las incompatibilidades que, necesariamente, debieran ser adecuadas a la responsabilidad y capacidad de decisión del funcionario. No es lo mismo lo que cabe exigir de un funcionario cualificado del Grupo A1, que lo que ha de exigirse al empleado de funciones subalternas. Es innegable que éste puede incumplir sus obligaciones como consecuencia de la atención que presta a sus negocios privados³⁹, pero en este caso no estamos propiamente ante una cuestión de incompatibilidad para salvaguardar la integridad de la Función pública, sino ante la falta de atención del funcionario a sus deberes y al cumplimiento de su horario, o al uso de bienes públicos para fines privados, que merecen ser respondidas desde esta perspectiva específica. Habrá que vigilar también desde la perspectiva de las incompatibilidades que aquella actividad privada no guarde relación con las actividades que desempeña pero reconozcamos que la forma de evaluar ese conflicto potencial no pueden ser siempre las mismas, sino que dependen de la responsabilidad y función que cada tipo de funcionario asume. Ahora bien, al evaluar esa compatibilidad de actividades conviene no pecar de simplismo o ingenuidad, porque en ocasiones la razón de la teórica incompatibilidad no radica tanto en la interferencia con los asuntos pú-

³⁹ La vida cotidiana del funcionario da para un amplio catálogo de anécdotas en todos los niveles administrativos, recuerdo, por ejemplo, haber recibido llamadas en el despacho pidiendo cita para un masajista que trabajaba para la Administración por la mañana al otro lado de mi puerta, no como masajista –entiéndase bien– sino como ordenanza.

blicos, sino con la necesidad de proteger la integridad y la imagen de integridad del servicio público⁴⁰.

Un tercer apunte sobre las deficiencias estructurales, es el relativo a los mecanismos de control de la incompatibilidad. Aquí hay mucho por mejorar. El Legislador habrá de definir lo que es incompatible y lo que no, y la Administración tendrá luego que hacer cumplir la Ley. Lo que no es buen síntoma del “estado ético” de nuestra Administración es que, en ocasiones por mala conciencia retributiva, el empleador público haga la vista gorda con los incumplimientos que están a la vista de todos los funcionarios. Cuando esto ocurre se está dando una señal en la dirección contraria a la promoción del comportamiento ético y se está desmotivando al funcionario que está en el despacho de al lado y que tiene sentido de la responsabilidad y vocación de servicio público.

Las razones de que esto esté ocurriendo son diversas, pero entre ellas juegan un papel destacado el exceso de sentido burocrático en el enfoque del problema de la compatibilidad y el exceso de parcelación en los mecanismos de control. Con no poca frecuencia, el control del incumplimiento de las incompatibilidades recae sobre los Centros Directivos de cada Cuerpo de Funcionarios, aunque luego sean otras instancias las llamadas a dictar resolución. En ese centro directivo lo usual será que los inspectores sean del mismo Cuerpo que los inspeccionados y, cuanto menor sea el número de sus componentes, más difícil será que se ejerza el control con el debido celo. Es la condición humana y lo que no podemos es esperar heroísmo, sino tener una organización capaz de funcionar con personas ordinarias y no con héroes. Por muy responsable que sea el funcionario que asume la poco placentera tarea de hacer de vigilante de sus compañeros, el incentivo a aplicar con justicia el sistema de incompatibilidades se ve compensado por sus temores sobre lo que le espera al día siguiente de abandonar tan ingrata función. Si todos somos conscientes de ello, adoptemos las medidas organizativas y funcionales adecuadas para evitarlo.

Otra de las rémoras que arrastra nuestro sistema de control es el relativo a la ausencia de potestades o herramientas de investigación. No se trata de instaurar ningún mecanismo inquisitorial pero, desde luego, el actual *perfil bajo* impuesto a nuestras inspecciones de servicio en esta materia tampoco es satisfactorio ¿cuántas veces hemos escuchado a colegiados de una u otra profesión quejarse de la colegiación de funcionarios incompatibles y, sin embargo, no existe comunicación alguna entre Administración y Administración colegial para evitarlo? El caso es que el viejo dicho de “los unos por los otros...” encuentra aquí perfecto encaje.

40 La necesidad de evitar evaluaciones simplificadoras, me evoca otro ejemplo de la vida de funcionario, el de un administrativo que por las tardes ejercía su actividad en una gestoría. Sus funciones no le permitían influir sobre el sentido de la resolución, ni los asuntos del negociado eran propios de una gestoría, pero su posición en el Ministerio sí le permitían “vender sus servicios” en la gestoría como si de verdad pudiera influir, con demérito para la imagen de la Administración. Un buen ejemplo del daño a la imagen de integridad del servicio público y de la relevancia de lo que se percibe o hace percibir por el funcionario deshonesto, aunque no haga “provecho” o se obtenga nada ilícito, lo ofrece la STC 56/1998, FJ9.

Pasando ahora a identificar lo que antes denominaba situaciones sin respuesta adecuada, citaré algunas de ellas. Comenzaré por llamar la atención sobre un extremo que he apuntado anteriormente, trayendo a colación las reflexiones de la Comisión de estudio del EBEP. Me refiero a la necesidad de lo que la Comisión denomina “reglas especiales” para prevenir determinados conflictos de intereses en relación con determinadas funciones. La fuente de los problemas radica, a mi modo de ver, en que tenemos un sistema de incompatibilidades que gira esencialmente sobre el concepto de “actividades públicas” y “actividades privadas”, definiendo la compatibilidad o incompatibilidad entre unas y otras. En el sistema actual se hace un análisis excesivamente centrado en las funciones propias del cuerpo al que se pertenece y la actividad pública que se puede desarrollar en sentido genérico. Junto a este esquema que puede ser razonable en ciertos casos, la regulación de incompatibilidades debería tener en cuenta, también, la compatibilidad de cada puesto de trabajo que se quiere desarrollar. Un sistema de incompatibilidades que se preocupe por la prevención de los conflictos de intereses debería, además, bascular más sobre el concepto de compatibilidad de determinados puestos de trabajo de la Administración con otras “actividades”, sean públicas o privadas.

Siendo gráfico en la explicación: puede que el funcionario López que ha tenido la fortuna de ser miembro de una familia dedicada al sector de las obras públicas desarrolle toda su vida profesional en el Ministerio de Educación, dedicado a la Alta Inspección y que, por tanto, no incurra en ningún conflicto de intereses, incluso aunque fuera miembro del consejo de administración de alguna de esas empresas en su condición de accionista. Pero ¿qué ocurre si el funcionario López tiene la oportunidad de ocupar un puesto de trabajo en la Subdirección General de Infraestructuras de ese mismo Ministerio?

Me parece que solución a problemas de esta índole no pasa sólo por la imposición de un deber ético o una obligación legal de abstención, sino que deberíamos pensar en la fórmula de regular la incompatibilidad para el desempeño de puestos de trabajo concretos dentro de la Administración, en razón de los conflictos de intereses que puedan existir. Tal modalidad de incompatibilidad pudiera ser recogida, incluso, como condición para optar a determinadas plazas o puestos de trabajo en los correspondientes sistemas de provisión, a partir de una obligación de declaración de intereses patrimoniales del funcionario que hoy no está contemplada.

En relación con las actividades privadas y su incompatibilidad, surge una segunda situación insuficientemente contemplada en nuestro Ordenamiento. Es el hecho de que una vez declarada la compatibilidad para una determinada actividad privada, la Administración parece desentenderse de lo que ocurre. La Comisión EBEP se refirió a una de estas situaciones, al proponer que la continuidad en el disfrute de la situación de compatibilidad quede sujeta a la evaluación del desempeño del puesto de trabajo en la Administración. Me parece que, seamos o no capaces de articular un sistema eficiente de evaluación del desempeño de los empleados públicos, es necesario contar con una potestad específica de revocación de la concesión de la compa-

tibilidad con una actividad privada, cuando el interés del servicio público o la falta de adecuado rendimiento del funcionario lo justifiquen. Fiarlo todo al régimen disciplinario carece de sentido en este caso, en el que lo importante es asegurar de forma permanente que la situación de compatibilidad reconocida no lo es en detrimento del interés del servicio público.

Siguiendo con este breve catálogo, no deja de ser preocupante lo que denominaré gráficamente como “política de puertas abiertas”: puerta abierta para salir a la excedencia voluntaria por motivos profesionales y puerta abierta para acudir a interesarse por los asuntos que hasta el día antes eran propios de la función que se ejercía. En el caso de los miembros del Gobierno y los altos cargos de la Administración se ha establecido un sistema de incompatibilidad para el día después de dejar la función pública, que no es plenamente satisfactorio, pero que, al menos, introduce cierta transparencia. Ahora bien, trasladar ese mecanismo al conjunto de los empleados públicos no parece estar al alcance, por razones económicas y organizativas, de nuestras Administraciones y puede, además, que no condujera a lograr el objetivo deseado sino a estimular la elusión. Siendo conscientes de ello, hay que insistir en que tampoco la actual situación preserva de forma suficiente los intereses públicos. Sabemos todos, aunque no lo digamos públicamente, que para ciertos puestos de trabajo del sector privado en el valor del funcionario excedente hay un componente -de porcentaje variable- que no tiene su origen en sus capacidades técnicas o personales, sino en la facilidad con la que puede relacionarse con la Administración que acaba de abandonar. Son muchas las dificultades para establecer alguna prevención frente a este tipo de conflictos, pero cuanto menos deberíamos pensar en aumentar el nivel de transparencia existente, antes de acabar en soluciones más radicales⁴¹. Convendrá recordar que hay ocasiones en las que el derecho no alcanza a encontrar una fórmula regulatoria precisa y eficaz para prevenir determinados comportamientos pero, cuando se trata de las Administraciones públicas, siempre quedan algunas técnicas auxiliares, como es el caso de la transparencia, que pueden paliar en parte esos riesgos o permitir más fácilmente la persecución del comportamiento ilícito, o poco ético.

La doctrina ha aludido a un tipo de conflicto de intereses interno, vinculado a las diferentes facetas de la Administración pública, como regulador y como operador económico, particularizando dicha modalidad de conflicto en la presencia de altos cargos y funcionarios en los órganos de administración de las empresas públicas⁴². Aunque la reducción del entramado empresarial de las Administraciones públicas hará que esta situación tenga menos incidencia cada día, no es menos cierto que la complejidad de la Administración pública que nos ha tocado vivir va haciendo emerger otras modalidades de conflictos derivados de los diferentes papeles que juega la

41 Hay ordenamientos como el italiano en el que, al menos para determinados cuerpos, la excedencia para desarrollar una actividad privada no tiene vuelta atrás y se compensa esta limitación con retribuciones ventajosas.

42 Ver, García Mexía, obra citada, págs. 143 y sgts. Por cierto que la solución que se propugna en relación con las retribuciones de los consejeros sigue, a mi modo de ver, sin solucionar el conflicto real, aunque la inexistencia de interés económico pueda atenuar su intensidad.

función administrativa y de una cada vez más entrecruzada relación entre las distintas administraciones territoriales o institucionales. Un fenómeno que se hace sentir en unos ámbitos más que en otros, pero que es creciente, por ejemplo, en las funciones de los servicios jurídicos. La respuesta a esta otra variedad de situaciones (todas dentro del ámbito de la misma Administración pública) requiere más que una ética de los comportamientos personales unas reglas claras de organización que eviten este fenómeno, que es hoy incipiente pero que ya veremos que intensidad alcanza en el futuro, con una Administración del Estado cada día más reducida y más especializada en cuanto a sus tareas.

Pasando a un último aspecto, aunque merecería una reflexión desde otro punto de vista más general, quisiera aludir a la preparación de aspirantes al acceso a la Función Pública, respecto de la que nuestro legislador se ha preocupado tan solo por establecer su compatibilidad e imponer unos determinados límites en términos de tiempo de dedicación. Si se me permite la expresión, diré que esto es lo menos importante desde la perspectiva de la garantía de una actuación éticamente irreprochable de la Administración. Lo que no hemos resuelto es como evitar los conflictos de intereses que surgen de esa actividad. Y no me estoy refiriendo al deber de abstención que para la participación en los procesos selectivos existe para quien ha sido preparador de oposiciones. No es mi intención tampoco criticar lo que constituye una función abnegada, necesaria y no siempre recompensada. A lo que yo me refiero es a otra cuestión: el hecho de que las decisiones estratégicas sobre el sistema de selección y su desarrollo concreto no estén en manos de gestores que, por sus propios méritos, son a la vez quienes preparan a los aspirantes. Que ahí tenemos un foco de conflictos y que no tenemos respuestas concretas me parece obvio, aunque reconozco que, con el actual sistema de selección y de preparación de los aspirantes las respuestas no serán sencillas.

De mi breve exposición espero que se aprecie que en relación con los conflictos de intereses tenemos todavía un largo camino por recorrer, pues no está todo previsto o bien resuelto.

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

Cuando se afronta el reto de mejorar la Administración pública, elevando la calidad técnica y ética de los servidores públicos, conviene partir de un objetivo claro: ¿Qué es lo que perseguimos? ¿Nos conformamos con asegurar un mínimo comportamiento de respeto a la legalidad?

En ocasiones, y en ciertos ámbitos, puede ser éste último hasta un objetivo muy ambicioso. Pero trascendiendo de lo coyuntural, quizás convenga ser más osados en el objetivo, aunque seamos conscientes de que hayamos de conformarnos con un más modesto resultado. Por ello, si de fortalecimiento ético o moral de las Administraciones hablamos, no basta con pedir al funcionario público que aspire a respetar la

legalidad y un mínimo de honestidad en su conducta, sino que el objetivo debiera ser conseguir funcionarios guiados por la idea de que frente “al “ethos burocrático” de quien se atiene al mínimo legal pide el “ethos profesional” la excelencia, porque su compromiso fundamental no es el que le liga a la burocracia, sino a las personas concretas, a las personas de carne y hueso, cuyo beneficio da sentido a cualquier actividad e institución social” (Adela Cortina⁴³).

Hasta aquí un repaso, obligadamente parcial y subjetivo en la selección, de algunos aspectos relacionados con la ética de la Función pública, en los que he querido, de un lado, traer a la superficie lo que en nuestro derecho de la función pública parece haber pasado desapercibido pero tiene un trasfondo o fundamento ético y, de otro, proponer algunas reflexiones que pueden servir para continuar mejorando el nivel ético de nuestros empleados públicos. En esta aspiración, el probo funcionario, al que aludía la cita inicial del Diccionario María Moliner, seguramente pediría “poca cosa”: mandatos normativos claros en su objetivo, respuestas coherentes, mayor aprecio de los ciudadanos por la función que está llamada a cumplir la Administración, buen ejemplo en quienes le dirigen y en los Gobernantes, y menos demagogia en quienes aspiran a serlo algún día.

Recibido: 2 de diciembre de 2010

Aceptado: 3 de diciembre de 2010

43 Adela Cortina, “Hasta un pueblo de demonios. Ética pública y sociedad”, p. 147.

El sistema de mérito como garantía de estabilidad y eficacia en las sociedades democráticas avanzadas

Víctor Lapuente Giné
University of Gothenburg (Suecia)
Victor.lapuente@pol.gu.es

Resumen

Este artículo resume las contribuciones recientes, tanto teóricas como empíricas, en ciencias sociales sobre la importancia de la “calidad de gobierno” para el bienestar de los ciudadanos de un país. El artículo analiza dos tipos de factores institucionales que pueden facilitar la “calidad de gobierno” y que han sido explorados sistemáticamente en un elevado número de estudios. Por un lado, los factores políticos y, en particular, cómo se seleccionan a las élites políticas en un país. Por otro, factores burocráticos y, en particular, cómo se selecciona a los empleados públicos en un país. Uno de los resultados más importantes de estos estudios es que disponer de una burocracia meritocrática –entendida como una burocracia no politizada– tiene un efecto positivo y significativo sobre la calidad de gobierno en democracias avanzadas.

Palabras clave

Meritocracia, calidad de gobierno, corrupción, sistema de carrera, países OCDE.

The merit system as a guarantee of stability and performance in advanced democratic societies

Abstract

This paper summarizes recent theoretical and empirical contributions in social sciences on the relevance of “quality of government” for understanding cross-country differences in citizens’ well-being. The paper explores two types of institutional factors fostering quality of government that have been systematically explored in a large number of studies. In the first place, political factors, and, in particular, how political elites are selected in a country. In the second place, bureaucratic factors, and, in particular, how public employees are selected in a country. One of the most robust findings in this literature is that meritocratic bureaucracy –understood as a non-politicized bureaucracy– has a positive and significant effect on the quality of government in advanced democracies.

Key words

Meritocracy, Quality of government, corruption, career system, OECD countries.

1. EL PROBLEMA: LA "CALIDAD DE GOBIERNO" EN DEMOCRACIAS AVANZADAS

1.1. Definición de "calidad de gobierno"

Las últimas dos décadas han sido testimonio de un creciente interés, tanto académico como a nivel de practicantes de la administración pública, por lo que algunos denominan "bueno gobierno", otros "buena gobernanza" y otros "capacidad del Estado".¹ La primera pregunta que debemos abordar antes de empezar este estudio sobre el "calidad de gobierno" es ofrecer una definición de trabajo del mismo que nos permita luego resumir los avances (y controversias) sobre qué factores llevan al calidad de gobierno y bajo qué circunstancias podemos transformar esos factores en propuestas concretas que puedan conducir al calidad de gobierno/gobernanza ¿Qué queremos decir con "calidad de gobierno"? ¿No se trata de un concepto demasiado normativo que depende de nuestra percepción subjetiva; por ejemplo, de nuestra orientación ideológica? ¿Podemos encontrar fórmulas más o menos estables y más o menos objetivas para diferencias "buen" de "mal" gobierno?

Siguiendo un número creciente de trabajos a nivel comparado y llevados a cabo desde disciplinas diferentes, este estudio sostiene que podemos elaborar una definición de trabajo de "calidad de gobierno" lo suficientemente extensa teóricamente para que resulte un objeto interesante de estudio científico y a la vez lo suficientemente acotada como para que nos permita a posteriori medir esa capacidad de gobierno, tanto en diferentes países como en diferentes niveles administrativos. "Calidad de gobierno" es un concepto sólido desde tres puntos de vista: empírico, teórico, empírico y normativo.

Desde el punto de vista empírico, numerosos trabajos resaltan la alta correlación existente entre diferentes "resultados" (outputs) de un mismo sistema político, tanto a nivel contemporáneo (Holmberg, Rothstein y Nasiritousi 2009) como a nivel histórico (Tabellini 2008, 2009). Aquellos países que obtienen un resultado alto en control de corrupción (tanto en el *Corruption Perception Index* de Transparencia Internacional como en el *control of Corruption* de los indicadores de gobernanza del Banco Mundial) también puntúan alto en calidad de la burocracia (por ejemplo, utilizando el índice *Bureaucratic Quality*, ya sea en su versión del Banco Mundial como en la de organizaciones privadas como *International Country Risk Guide*), en eficacia gubernamental (medida en indicadores como *Government Effectiveness*, también del Banco Mundial), así como en imperio de la ley o en protección de la propiedad privada (es decir, en índices de *Rule of Law* o de *Property Rights Protection*). Por el contrario, los países que puntúan bajo suelen hacerlo en la mayoría de indicadores. Y los países intermedios

¹ Los términos más utilizados en la literatura internacional para referirse a este concepto son "quality of government", "good governance" y "state capacity" (para un breve introducción a estos conceptos, ver Charron y Lapuente 2010). Por simplicidad, utilizaremos "calidad de gobierno" como traducción aproximada a esos tres términos.

ocupan también posiciones intermedias en casi todos los índices. Estadísticamente, estos indicadores se hayan tan altamente correlacionados que, como afirma uno de los economistas más influyentes del momento, Guido Tabellini, tiene sentido hablar de “quality of government” (traducido aquí como “calidad de gobierno”) como una característica de los estados o entidades políticas. Así, de la misma manera que posicionamos a los países en función de su renta o del nivel de democracia, podemos también clasificar a los países del mundo (o a diferentes entidades subnacionales o locales dentro de cada país) en un continuo de mayor a menor “calidad de gobierno”.

Desde el punto de vista teórico, Rothstein y Teorell (2008) ofrecen una definición de “calidad de gobierno” que caracteriza a todos esos estados (u entidades administrativas) que puntúan alto en los diferentes indicadores referenciados arriba. El “calidad de gobierno” sería aquel gobierno que trata a cualquier agente (ya sean ciudadanos, empresas o entidades sin ánimo de lucro) de forma imparcial; es decir, de acuerdo a lo establecido en las normas legales del país. Se trata de una definición de mínimos, pero que permite entender por qué países con tan dispares sectores públicos, como Singapur o Dinamarca, puntúan siempre en el grupo de países con mejor calidad de gobierno. En Singapur el Estado tiene un papel muy reducido en la gestión de la actividad socio-económica y el gasto público es muy inferior a la media de los países desarrollados. Por el contrario, en países del norte de Europa, como Dinamarca u Holanda, el estado tiene un papel regulador más extenso y, además, el gasto público se sitúa frecuentemente por encima del 50 por ciento del PIB. Sin embargo, si bien Singapur y Dinamarca tienen una diferente “cantidad” de gobierno, los dos países comparten una misma “calidad” de gobierno, en el sentido que sus Estados tratan de forma imparcial –sin discriminaciones por razón de género, etnia, o afiliaciones políticas– a aquellos ciudadanos, empresas y entidades con las que interactúan.

Desde un punto de vista normativo, el concepto de “calidad de gobierno” también nos puede ser de utilidad a la hora de diseñar políticas o reformas institucionales destinadas a mejorar la prestación de los servicios públicos. Por ejemplo, una gran preocupación pública tanto en las democracias avanzadas como en los países emergentes es el control de la corrupción. Existe un consenso creciente en la literatura especializada en que las medidas dirigidas de forma directa a combatir la corrupción, como el establecimiento de agencias anti-corrupción, no están produciendo los efectos esperados (Doig y Riley 1998; Johnston 2005; Persson, Teorell, Rothstein 2010). Muchas organizaciones dedicadas exclusivamente a la lucha contra la corrupción acaban siendo capturadas por las propias redes de corrupción o son incapaces de adaptarse a los cambios operativos que las redes de corrupción llevan a cabo para reorientar sus actividades. Si la corrupción es un equilibrio al que tienden la mayoría de agentes públicos y privados en una sociedad, la puesta en marcha de un mecanismo legal o institucional contra la corrupción en una actividad específica, hará simplemente que ésta se desplace a otro lugar o actividad.

Como afirma uno de los mayores expertos mundiales en corrupción, Daniel Kaufmann, “uno no lucha contra la corrupción luchando contra la corrupción.” La corrup-

ción no debería verse como una enfermedad que puede combatirse directamente, sino más bien como el síntoma de un problema más profundo: la ausencia de “calidad de gobierno”. La manera más efectiva de combatir la corrupción es enmarcar dicha lucha dentro de un esfuerzo más amplio de mejora de la “calidad de gobierno”. Como se ha visto anteriormente, aquellos países con mayor puntuación en cualquier indicador de “calidad de gobierno” son también los países que presentan menores niveles de corrupción. Además, las investigaciones sobre lucha contra la corrupción encuentran que los factores más efectivos son los relacionados con la construcción de elementos clave de “calidad de gobierno”, como una burocracia Weberiana (Dahlström, Lapuente y Teorell 2009).

1.2. Por qué estudiar la “calidad de gobierno” es relevante

Durante muchos años, bajo las ideas dominantes del llamado “consenso de Washington”, el Estado se ha concebido, por parte de los economistas académicos y de las instituciones dedicadas al desarrollo, más como un problema a minimizar que como una solución activa a los problemas sociales. Sin embargo, durante los años 90, se produce un cambio significativo en la visión que los líderes académicos y de opinión en cuestiones de desarrollo socio-económico ven al Estado. El cambio se puede situar simbólicamente en 1997, cuando el Banco Mundial dedica su informe anual sobre desarrollo al “Estado en un mundo cambiante” (World Bank 1997). Uno de los economistas actuales más influyentes, Lawrence Summers, admite también un cambio de paradigma en su visión de cómo fomentar el desarrollo humano: “una lección abrumadora que creo que hemos aprendido en los 90 es la importancia trascendente que la calidad de las instituciones y las cuestiones, estrechamente relacionadas, de la eficacia de la administración pública” (citado en Besley 2007: 571).

Un buena administración pública y, en general, lo que hemos definido anteriormente como “calidad de gobierno”, ha pasado de ser una cuestión secundaria a convertirse en una cuestión central para explicar el éxito o fracaso de una sociedad en cualquier tipo de dimensión. Un gran número de economistas, por ejemplo, ha desplazado su interés de las variables tradicionales para explicar el desarrollo económico, como el capital físico y humano o los recursos naturales, a cuestiones relacionadas con la “calidad de gobierno”. La “calidad de gobierno”, ya sea medida de forma directa o a través de alguno de sus componentes (de nuevo, es importante enfatizar que los resultados no varían demasiado, ya que los componentes suelen estar todos íntimamente correlacionados), se ha encontrado en numerosos estudios como clave para explicar el crecimiento económico (Acemoglu, Johnson, and Robinson 2004; Acemoglu, North, Rodrik, y Fukuyama 2008; Clague, Keefer, Knack y Olson 1996; Easterly 2001; Hall y Jones 1999; Knack y Keefer 1995; Mauro 1995; Mo 2001; Rodrik, Subramanian, y Trebbi 2004). No sólo los países con menor calidad de gobierno crecen menos, sino que, además, crecen de forma más desigual y presentan mayores niveles de pobreza (Gupta, Davoodi, and Alonso-Terme 2002). Es decir, la falta de imparcili-

dad en la actividad del Estado perjudica económicamente a todos, pero especialmente a los más desfavorecidos.

La calidad de gobierno puede tener un efecto más importante que variables consideradas claves por los estudiosos de las tradiciones jurídicas o denominados “economistas legales”. De acuerdo a una línea de pensamiento que alcanzó una notable influencia durante la última década del pasado siglo, el hecho de que un país perteneciera a una determinada tradición legal – *Civil Law* o *Common Law* – tendría un impacto muy notable sobre el desarrollo socio-económico del mismo. En una serie de artículos altamente citados, los economistas La Porta, Lopez-de-Silanes, Shleifer y Vishny (1997, 1998, 1999, 2008) mostraron que, dado el mayor “peso de la mano del Estado” en las actividades económicas propia de los países con tradición de *Civil Law* (como España, Francia o Italia), la tradición legal del *Common Law* ofrecía mejores perspectivas para el desarrollo a largo plazo de un país. Sin embargo, estudios recientes apuntan a que, la diferencia legal *Common Law* versus *Civil Law* podría estar escondiendo otros legados históricos, como, por ejemplo, la presencia de calidad de gobierno –o, para ser más exactos, de una burocracia meritocrática– durante la creación del estado moderno durante los siglos XVI-XVIII (Charron, Dahls-tröm y Lapuente 2010).

Otros científicos sociales, como politólogos y sociólogos, han desplazado su atención, a su vez, de factores explicativos de índole cultural, como la llamada “confianza social” o el “capital social” para explicar diferencias entre sociedades (por ejemplo, entre el norte y el sur de Italia, en el famoso estudio de Robert Putnam 1993) hacia factores relacionados con la “calidad de gobierno”. Así, existe creciente evidencia empírica señalando que no son las sociedades con mayor “capital social” (por ejemplo, por virtud de compartir unos determinados valores de civismo democrático) las que producen los gobiernos con mayor calidad, sino que, por el contrario, lo que viene primero en la relación de causalidad es tener calidad de gobierno (Rothstein y Eek 2009; Rothstein y Stolle 2003). En otras palabras, si estamos interesados en mejorar el funcionamiento de nuestras instituciones democráticas y apuntalar los valores de civismo democrático, el primer lugar en el que operar debería ser intentar construir calidad de gobierno como, por ejemplo, a través de la consolidación de una burocracia meritocrática.

Múltiples estudios en otras disciplinas, desde psicología y medicina hasta ciencias medioambientales o estudios de la paz, muestran los efectos que, en cualquier dimensión relacionada con el bienestar de una comunidad tiene el hecho de disponer de un estado imparcial. Tener calidad de gobierno en una sociedad aumenta la esperanza de vida, el nivel educativo y el desarrollo humano en general (Akçay 2006), pero también la percepción subjetiva de felicidad (Frey y Stutzer 2000; Rothstein 2010), la percepción de legitimidad del sistema democrático (Holmberg, Rothstein y Nasiritousi 2009), la protección del medioambiente (Damania 2003, Welsch 2004, Holmberg, Rothstein y Nasiritousi 2009) y, además, reduce significativamente la probabilidad de conflicto civil violento (Fearon and Laitin 2003, Öberg y Melander 2010).

Es fácil imaginar que los problemas de calidad de gobierno afectan fundamentalmente a los países en vías de desarrollo o emergentes y, por ende, no deberían ser una preocupación pública en democracias avanzadas como las europeas. Sin embargo, si observamos la evolución histórica de los países europeos en cualquier indicadores reconocido de calidad de gobierno, como los mencionados anteriormente procedentes del Banco Mundial, del International Country Risk Guide o de Transparencia Internacional (posiblemente, los tres indicadores más utilizados en los estudios comparados y con los que podemos ver la evolución de los países durante las últimas dos décadas), vemos cómo las teóricamente democracias avanzadas europeas muestran un comportamiento muy diferente. Por una parte, la calidad de la administración pública y el control de la corrupción encuentran su máxima expresión en algunos países europeos, como Dinamarca, Suecia, Finlandia u Holanda.

Sin embargo, muchos países europeos del arco mediterráneo, y en particular, España, Portugal y Francia han perdido posiciones relativas, siendo superados en ocasiones por países no europeos que han avanzado notablemente en control de la corrupción y calidad burocrática, como Chile. Otros países, como Italia o Grecia presentan caídas mucho más notables, cayendo fuera del grupo de 60 o incluso 70 mejores países en algunos indicadores, y, por tanto, con niveles inferiores a países tan diversos como Botswana, Costa Rica, Jordania o Cabo Verde. Más preocupante todavía es la evolución de muchos nuevos miembros de la Unión Europea que, a pesar del acceso al mercado común, presentan niveles de calidad de gobierno que no sólo son bajos, sino que no parecen estar aumentando. Los casos más notorios sería Rumania y Bulgaria, pero países como Polonia, Eslovaquia o Letonia presentan puntuaciones por lo general muy bajas. Estos simples trazos sobre la dispar evolución europea en los últimos años en materia de calidad de gobierno nos recuerdan que “si alguien pensaba que los retos de corrupción y buen gobierno eran un monopolio exclusivo de los países en vías de desarrollo... esa noción ha sido descartada por completo (Kaufmann, citado en Rothstein 2009:2). La calidad de gobierno debería, por tanto, ser una preocupación relevante tanto para académicos como para dirigentes públicos y líderes de opinión en sociedades democráticas avanzadas como la nuestra.

2. POR QUÉ UNOS PAÍSES (O ADMINISTRACIONES) TIENEN MAYOR O MENOR “CALIDAD DE GOBIERNO”

La creciente evidencia sobre la importancia de la “calidad de gobierno” ha llevado aparejado el surgimiento de una literatura, que empieza ya a ser notable, sobre por qué unos países han sido capaces de consolidar niveles más altos de “calidad de gobierno” que otros. Para una introducción a los avances de esa literatura, los trabajos de Daniel Treisman (2000, 2007) resultan altamente recomendables. En esta sección nos centraremos en los factores institucionales, en primer lugar por la naturaleza de esta revista y, en segundo lugar, porque se trata de factores que permiten una mayor acción humana. A diferencia de los valores culturales o religiosos, las institu-

ciones públicas pueden modificarse y pueden convertirse, de manera relativamente sencilla, en la base de recomendaciones políticas.

La sección está dividida en dos partes. En la primera discutiremos las instituciones públicas inicialmente más analizadas en los estudios comparados: las instituciones políticas. Es decir, los mecanismos que existen en un país para elegir a la clase política dirigente del Estado. En la segunda, analizaremos el papel de las instituciones burocráticas y, en particular, de los sistemas de personal. Es decir, los mecanismos existentes en un país para seleccionar no a las personas que forman la élite política del Estado –tanto en el legislativo como en el ejecutivo– si no la forma de seleccionar, promocionar e incentivar a los funcionarios o empleados públicos. Estos mecanismos relacionados con la gestión de los recursos humanos en la función pública han sido menos explorados tradicionalmente por la literatura, pero una serie de trabajos recientes destaca su papel fundamental a la hora de mejorar la calidad de gobierno en un país.

2.1. Las instituciones políticas

Hay una extensa literatura analizando el posible impacto de instituciones que podríamos denominar de forma genérica como “políticas”, pues están relacionadas con la cúspide política del aparato del Estado, sobre calidad de gobierno en general o sobre aspectos concretos de la misma (como corrupción). Podemos dividir los factores políticos en cuatro grandes grupos de explicaciones.

En primer lugar, para muchos autores, lo que importa es el tipo de sistema político del país. En principio, cabría esperar que, cuanto mayor sea el nivel de democracia de un país menor, mayor sea la “calidad de su gobierno”. En regímenes dictatoriales, semi-autoritarios o “híbridos”, los responsables políticos no son elegidos por los ciudadanos y, por consiguiente, deberíamos esperar un menor nivel de responsabilidad a la hora de prestar políticas públicas y una mayor parcialidad. Sin embargo, empíricamente, no aparece de forma tan nítida una relación lineal entre el grado de democracia de un país (medida habitualmente a través de indicadores sobre la limpieza y competitividad electoral) e indicadores de calidad de gobierno.

Por ejemplo, algunos autores, como Harris-White y White (1996: 3) o Sung (2004: 179), consideran que existe una relación “contradictoria” entre democracia y uno de los factores claves de calidad de gobierno: corrupción. Es contradictoria porque se trata de una relación estadísticamente significativa –es decir, parece que hay una relación entre el índice de democracia y la ausencia de corrupción–, pero no se trata de una relación directa lineal, como suele ocurrir con otras relaciones en ciencias sociales. En comparación con los regímenes más autoritarios, las democracias tienen un efecto positivo sobre el control de la corrupción. Pero, durante los primeros años (que en algunos casos, como muchos países ex-comunistas o de América Latina, representan un largo periodo de tiempo), la democracia no mejora, sino que puede in-

cluso empeorar la lucha contra la corrupción. Procesos de democratización han conllevado descensos en la calidad de gobierno en algunos países, como han mostrado un gran número de estudios de caso (Lemarchand 1972, Scott 1972, Wade 1985). En consecuencia, la literatura comparada considera que la relación entre democracia y corrupción es curvilínea en forma de “U” (para Montinola y Jackman 2002), de “J” (para Bäck y Hadenius 2008) o de “S” (para Sung 2004).

Algo similar ocurre cuando tenemos en cuenta no sólo corrupción sino también otros indicadores de calidad de gobierno. En dos de los estudios recientes más citados, el economista del Banco Mundial Philip Keefer (2007, y con Vlaicu 2008) demuestra que cuánto más vieja es una democracia (medida en función de los años transcurridos desde la última transición exitosa a la democracia), mayor es la calidad de gobierno en un país (medida a través de varios indicadores capturando hasta qué punto las políticas públicas benefician a grupos concretos o, por el contrario, proporcionan bienes públicos que benefician al conjunto de la sociedad). De forma parecida, otros trabajos recientes muestran que, si bien la democracia puede ser un elemento necesario para alcanzar un nivel elevado de calidad de gobierno, la democracia por sí sólo no es un factor suficiente (Welzel y Inglehart 2008; Charron y Lapuente 2010).

El segundo grupo de factores políticos que podrían afectar a la calidad de gobierno hace referencia los sistemas electorales. Existe un debate académico intenso sobre qué sistema electoral es mejor para aumentar la calidad de gobierno y, en especial, para controlar los niveles de corrupción. No existe una respuesta absoluta en el sentido de que uno de los dos sistemas alternativos –el sistema mayoritario o “first-past-the-post” versus el sistema proporcional– resulte claramente superior al otro en términos de calidad de gobierno. Pero, de forma similar a lo que comentábamos en relación a la democracia, que no exista una relación lineal aparente no quiere decir que no exista una relación. Los estudiosos han encontrado que dos características –una propia de cada sistema electoral– producen efectos positivos en la lucha contra la corrupción (Persson, Tabellini and Trebbi 2003; Chang and Golden 2006).

Por una parte, una característica buena de los sistemas electorales mayoritarios es que se vota a candidatos individuales (y no a listas de partido cerradas) lo que aumenta los incentivos a comportarse honestamente. Ello podría explicar por qué los países anglosajones, en especial Nueva Zelanda, Australia, Canadá y Reino Unido, presentan niveles de calidad de gobierno significativamente altos y un número de escándalos de corrupción inferior al de muchos de los países de su entorno. Si los votantes pueden echar a un candidato directamente, como allí sucede, el candidato tendrá un incentivo especial para mantener su reputación intacta. Por otra parte, en muchos sistemas proporcionales (por ejemplo, en la Europa del norte; no en España) la falta de responsabilidad individual se compensa con un mecanismo para corregir que los partidos dominantes entren en una espiral de escándalos de corrupción. El mecanismo consiste en el diseño de circunscripciones

electorales que elijan simultáneamente a muchos representantes. Es decir, en esos países hay pocas “barreras de entrada” para que una opción política nueva pueda entrar en la vida política, pues incluso un modesto porcentaje de voto te garantiza representación.

Es importante señalar que España carece de ambas características, pues, por una parte, no votamos candidatos individuales y, por otra parte, existen numerosas las circunscripciones electorales en las que se eligen a muy pocos representantes. No sólo eso, sino que existen incentivos de todo tipo para favorecer el bipartidismo político y la penalización de facto de las opciones minoritarias (sobre todo, de ámbito estatal). Se puede afirmar por tanto que, a la hora de combatir la corrupción, en materia electoral, tenemos lo peor de cada sistema. Por un lado, carecemos de candidatos a los que podemos premiar o castigar de forma individualmente, de forma contraria a como sucede en los sistemas mayoritarios anglosajones. Por otra parte, tenemos muchas barreras a la hora de votar hacia opciones políticas minoritarias, con lo que no disponemos del mecanismo de control del que sí disfrutaban otros ciudadanos europeos con un sistema electoral proporcional.

Un tercer grupo de factores políticos señalados como claves para aumentar la calidad de gobierno en un país no hacen referencia tanto a cómo seleccionamos a las élites políticas, sino a quiénes componen dichas élites. No es el tipo de sistema político, sino el tipo de político lo relevante. En particular, uno de los hallazgos empíricos más sólidos de los últimos años es que, *ceteris paribus* –es decir, controlando por un largo número de factores, incluido el nivel educativo y el desarrollo económico– cuánto mayor es la proporción de mujeres en posiciones políticas de poder del Estado (por lo general, la mayoría de indicadores se centran en el porcentaje de mujeres en los parlamentos nacionales), menor es el nivel de corrupción en un país (Dollar et al., 2001, Sung 2003). Un problema con este resultado –que, es importante enfatizar, se mantiene constante independientemente del contexto social, económico o cultural de los países analizados– es que no disponemos de un mecanismo teórico consistente sobre por qué un mayor número de mujeres lleva a una mayor calidad de gobierno. Existen diversas hipótesis que son pormenorizadas y criticadas de manera detallada y rigurosa en un reciente estudio de Lena Wängnerud (2008). Muchos interrogantes quedan sin contestar: ¿Se debe las diferencias de género a factores biológicos y, de forma similar a cómo las mujeres comiten un número significativamente menor de crímenes, las mujeres son simplemente menos corruptas que los hombres? ¿O son motivos sociales los que subyacen a esa diferencia; por ejemplo, que las redes de corrupción pertenecen a redes sociales más amplias, como los llamados “old boy clubs”, donde se socializa desde temprana edad a los hijos varones, pero de los que quedan excluidas las mujeres?

Algunos autores destacan un cuarto grupo de factores políticos que pueden explicar las diferencias entre países en términos de calidad de gobierno. Lo que importaría no sería el tipo de poder político ni el tipo de político, sino la fragmentación del poder político. Comparando diversas democracias, Andrews y Montinola (2004)

encuentran que aquellos gobiernos en los que existe un mayor número de actores con la capacidad de vetar una política (y, por ende, de vetar una ayuda parcial a un determinado grupo de interés), menor es el nivel de corrupción en un país. Utilizando un argumento parecido, Persson, Roland y Tabellini (2000) sostienen que en los regímenes presidenciales, dado que actores políticos con distintas preferencias (por ejemplo, un congreso republicano y un presidente demócrata en los EEUU) deben ponerse de acuerdo, las posibilidades de llevar a cabo tratos de favor a determinados grupos son más limitadas que en sistemas parlamentarios.

Sin embargo, controlando por otros factores, el argumento sobre la bondad de los sistemas presidenciales no parece tener un apoyo empírico robusto. A nivel más general, podemos concluir que los estudios sobre instituciones políticas si bien son capaces de explicar una parte de la variación entre países en términos de calidad de gobierno, dejan una gran parte de las diferencias sin explicar. Ès es el motivo principal que ha impulsado a una serie de investigadores a desplazar su atención de las instituciones políticas hacia las instituciones burocráticas. Como indicara Johan Olsen (2005) en el título de uno de los artículos pioneros del renacimiento de la burocracia Weberiana como sujeto de estudio en los análisis comparados de calidad de gobierno, “Quizás es tiempo de redescubrir la burocracia”.

2.2. Las instituciones burocráticas

Los trabajos de Johan Olsen (2005, 2008) representan posiblemente las contribuciones teóricas más destacadas en relación al papel que la burocracia Weberiana o meritocrática puede desempeñar en la actualidad para garantizar una prestación de servicios públicos imparciales y exentos de corrupción. En todo caso, como señala Olsen, si bien es posible encontrar una relación entre una burocracia Weberiana y, por ejemplo, el control de la corrupción, a nivel analítico (y, sobre todo a nivel normativo; es decir, si queremos extraer recomendaciones políticas tanto para democracias avanzadas como para países emergentes), recurrir a la burocracia Weberiana como panacea resulta complicado.

En primer lugar, porque no sabemos cuáles de las múltiples características apuntadas por Max Weber (1978) realmente importan para aumentar la calidad de gobierno: ¿Es el hecho de seguir unos procedimientos estandarizados y por escrito lo que importa? ¿o es el sentido de jerarquía? ¿O es el sistema de carrera cerrada asociado tradicionalmente con la burocracia meritocrática? Además, un problema añadido es que las características de una burocracia Weberiana no van siempre de la mano. Por ejemplo, hay países muy Weberianos en algunos aspectos, pero que, sin embargo, no disponen de sistemas de carrera cerrada, como Holanda o los países nórdicos.

La mejor manera de acercarse a una realidad tan compleja como la de las burocracias Weberianas y su impacto sobre la calidad de gobierno es mediante ejerci-

cios empíricos lo más exhaustivos posibles. Obviamente, “medir” características burocráticas es siempre complicado. Sin embargo, siempre es mejor tener un indicador, por imperfecto que sea, que no disponer de medida alguna. En particular, comentaremos aquí dos ejercicios empíricos basados en entrevistas a expertos en administración pública –Evans y Rauch (1999) y Dahlström, Lapuente y Teorell (2009)– que intentan analizar los componentes de una burocracia Weberiana que realmente importan a la hora de controlar la corrupción (o aumentar la calidad de gobierno).

El hallazgo más destacado en el trabajo pionero de Evans y Rauch (1999) es que la forma en la que se opera en una administración (por ejemplo, más o menos procedimientos formales, más o menos jerarquía) no importa tanto como la gestión de los recursos humanos. El elemento clave de una burocracia Weberiana a la hora de atajar la corrupción y garantizar calidad de gobierno es la existencia de “meritocracia” en el empleo público. A pesar de la notable contribución del estudio de Evans y Rauch (1999), existen diversos límites a las conclusiones que se puede sacar del mismo. En primer lugar, Evans y Rauch analizan 35 países considerados emergentes en los 80 (como España, Corea, Taiwan) y, por tanto, no sabemos si sus resultados se puede aplicar también a sociedades democráticas contemporáneas. En segundo lugar, los 35 países de la muestra contienen un elevado número de los llamados “tigres asiáticos” o “dictaduras desarrollistas”; es decir, de países que despegaron económicamente en los años 60 y 70 en un contexto en el que las burocracias centrales jugaron un papel histórico sin muchos precedentes anteriores y también con escasos ejemplos actuales. En otras palabras, es posible que los resultados positivos de las burocracias Weberianas en el estudio de Evans y Rauch (1999) esté sesgado porque fundamentalmente tienen en cuenta ejemplos de burocracias exitosas. Además, el trabajo de Evans y Rauch no deja claro qué características particulares de una burocracia Weberiana meritocrática importan y a través de qué mecanismos dichas características reducen la corrupción en un país.

Para responder a estas cuestiones, Dahlström, Lapuente y Teorell (2009) realizan un estudio en el que participan más de 500 expertos de 52 países, fundamentalmente del entorno OECD y de la Europa del este. Se trata pues del estudio cuantitativo comparado existente más ambicioso, tanto en el número de países analizados como en el número de características burocráticas examinadas. Los expertos, por lo general con conocimientos en administración comparada y que, por tanto, son capaces de situar las administraciones de su país en comparación con las de otro, fueron preguntados sobre diferentes características individuales de las administraciones públicas de sus países. En otras palabras, se les pregunta hasta qué punto en su país existen las características representadas en la columna 3 de la tabla 1.

TABLA 1

Explicaciones alternativas sobre cómo la burocracia Weberiana puede afectar al nivel de calidad de gobierno

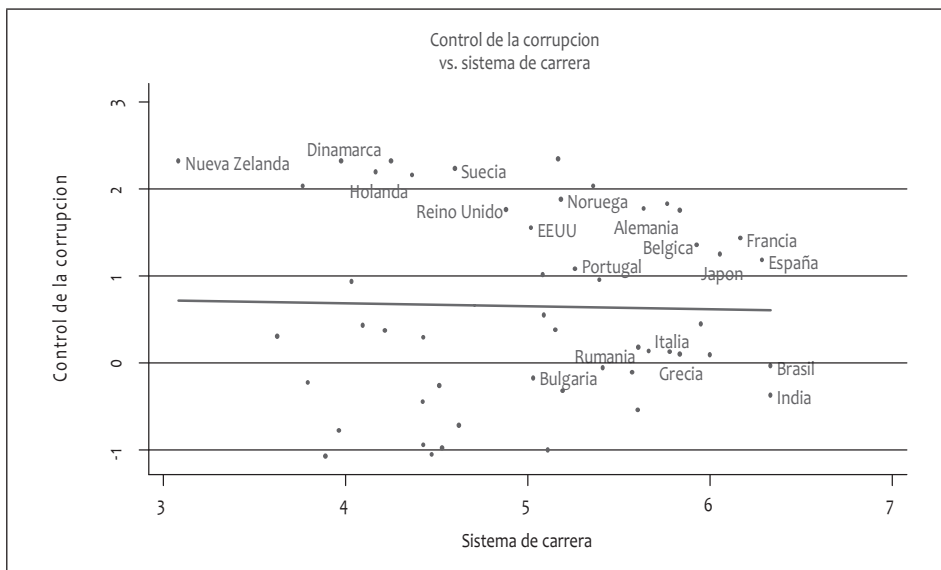
Teoría burocrática sobre calidad de gobierno	Mecanismos causales Causal Mechanisms	Características observables
1. Una burocracia cerrada (ej. un sistema de carrera cerrada) garantiza el buen gobierno y el control de la corrupción	“ <i>Esprit de Corps</i> ” o “socialización”	1. Hasta qué punto existen exámenes formales de acceso a la función pública (ej. oposiciones) 2. Hasta qué punto el puesto de trabajo público está asegurado de por vida 3. Existen leyes laborales especiales para los funcionarios públicos diferentes de las leyes laborales para los empleados del sector privado
2. Una burocracia profesional (ej. donde quizás se selecciona como en el sector privado, mediante entrevistas y análisis del CV, pero de forma despolitizada) garantiza el buen gobierno y el control de la corrupción	“Separación de intereses” entre políticos que son responsables al partido y empleados públicos que son responsables al grupo profesional al que pertenecen	4. Hasta qué punto los méritos cuentan para acceder a un empleo público 5. Hasta qué punto conseguir un empleo público depende de conexiones políticas 6. Hasta qué punto las promociones en la administración pública son internas

De esta forma, Dahlström, Lapuente y Teorell contrastan empíricamente tanto la explicación más habitual de por qué la burocracia Weberiana es buena para controlar la corrupción –la idea de una “burocracia cerrada” (teoría 1 en la tabla)– como una hipótesis alternativa que denominan “burocracia profesional” (teoría 2). De acuerdo con la interpretación habitual, una burocracia que dispone de las tres primeras características observables (exámenes formales u oposiciones, inamovilidad en el puesto de trabajo, y leyes laborales especiales para los funcionarios públicos) reduciría la corrupción mediante un mecanismo de socialización interna. Tal y como enfatizan Evans y Rauch (1999), las burocracias meritocráticas desarrollan un *esprit de corps* basado en unos valores compartidos de integridad moral y respecto a la imparcialidad. Con los datos obtenidos en el estudio, Dahlström, Lapuente y Teorell testan esta hipótesis construyendo el indicador de “sistema de carrera cerrada” que vemos en el gráfico 1 y que resume las tres primeras características de la Tabla 1. En el mismo podemos ver cómo, a pesar de la tradicional interpretación de las burocracias cerradas

como positivas para el control de la corrupción, no parece existir relación significativa entre una burocracia cerrada y la habilidad que un país tiene para controlar la corrupción (medida con el indicador del Banco Mundial).

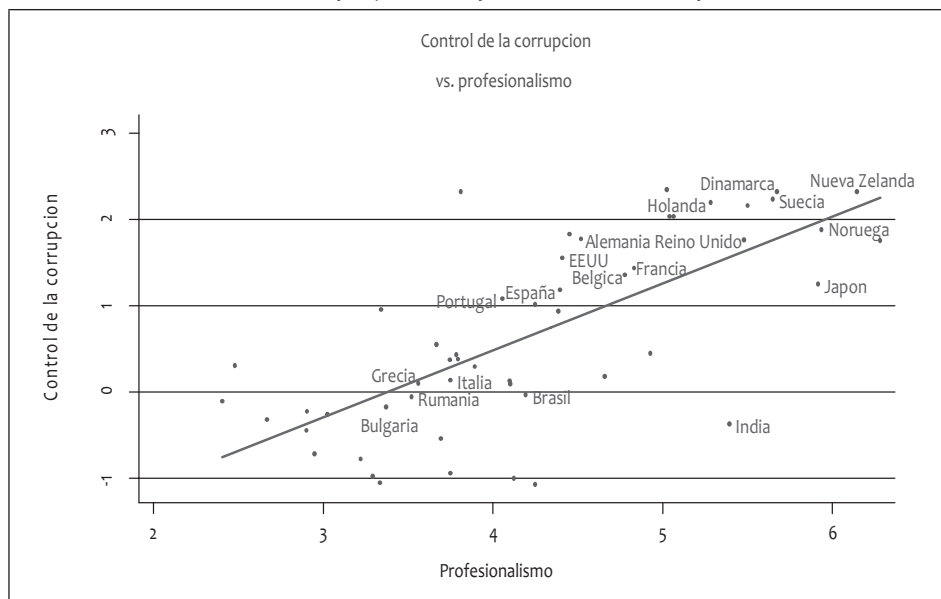
GRÁFICO 1

“Burocracia cerrada” y control de la corrupción



La segunda teoría que Dahlström, Lapuente y Teorell (2009) contrastan empíricamente, y para la que encuentran un apoyo robusto, hace referencia a lo que denominan separación de intereses dentro de la administración. Como los frecuentes ejemplos de corrupción en países con burocracias altamente cerradas y aisladas como Japón demuestran, no es posible inferir automáticamente que los funcionarios sean siempre socializados en los valores adecuados. La hipótesis que estos autores presentan (y que debe entenderse como complementaria y no simplemente como alternativa a la anterior) se basa en los trabajos de economía política de Gary Miller (con Hammond 1994 y con Falaschetti 2001). Dado que el poder público conlleva la posibilidad de abuso siempre, la única manera factible de minimizar el riesgo de abuso consiste en forzar a agentes con intereses distintos a tomar decisiones de forma conjunta. Eso es lo que ocurre en aquellas administraciones donde las carreras (o los intereses) de políticos y empleados públicos están claramente separados. Ello quiere decir que la politización “desde arriba” es muy limitada; es decir, que los políticos no controlan el acceso al empleo público ni las promociones internas. Y ello también quiere decir que hay poca politización “desde abajo”; es decir, que los funcionarios públicos tiene límites formales e informales a la hora de pasar a la arena político. El gráfico 2 recoge el efecto que las características 4-6 de la tabla 1 tienen sobre el control de la corrupción en un país.

GRÁFICO 2
 “Burocracia profesional” y control de la corrupción



Como podemos ver, el efecto del grado de “profesionalismo” de una burocracia –que fundamentalmente es un agregado de las tres características ligadas a la segunda teoría de la tabla 2– resulta sustancial. Los países con burocracias más profesionales, como Nueva Zelanda, Noruega o Suecia, donde los empleados públicos, a pesar de carecer de oposiciones y de un régimen laboral especial, son reclutados de forma meritocrática, presentan niveles de corrupción significativamente menores que los países con administraciones menos profesionalizadas o, lo que es lo mismo en este caso, más politizadas.

3. CONCLUSIONES

Este artículo ha resumido los avances tanto teóricos como empíricos en diversas disciplinas –sobre todo, ciencia política, economía y sociología– sobre la importancia de la calidad de gobierno para el bienestar de los ciudadanos de un país y los posibles mecanismos institucionales que nos pueden ayudar a mejorarla. Muchos interrogantes quedan abiertos, pero dos ideas parece gozar de un creciente consenso y aceptación entre los expertos en calidad de gobierno anivel comparado. En primer lugar, que la calidad de gobierno no es tanto, o no sólo, el resultado de una sociedad “virtuosa” (económicamente o como resultado de tener unos valores culturales concretos), sino también una causa clave para tener una sociedad virtuosa. En otras palabras, vale la pena invertir recursos económicos y de investigación en cuestiones

relacionadas con la calidad de gobierno. En segundo lugar, que, de entre los muchos factores que favorecen la calidad de gobierno, la existencia de una burocracia meritocrática –entendida como una burocracia no politizada– aparece como un factor con una gran capacidad explicativa.

Por motivos de espacio, este resumen ha simplemente esbozado muchos de los argumentos y debates más relevantes en la literatura. Por ello, adjuntamos a continuación una lista con las referencias mencionadas en el texto, que representan los estudios más destacados de la última década en estos temas.

BIBLIOGRAFÍA

- Acemoglu, Daron, Simon Johnson, and James A. Robinson. 2004. Institutions as the Fundamental Cause of Long-Run Growth.
- Acemoglu, D., D. North, D. Rodrik, and F. Fukuyama. 2008. “Governance, Growth, and Development Decision-Making.” World Bank.
- Alt, James and David Lassen, The political economy of institutions and corruption in American States, *Journal of Theoretical Politics* 15 (3) (2003), pp. 341–365
- Alt, James and David Lassen. Political and Judicial Checks on Corruption: Evidence from American State Governments. *Economics & Politics*, Vol. 20, Issue 1, pp. 33-61.
- Andrews, Josephine T., and Gabriella R Montinola. 2004. Veto Players and the Rule of Law in Emerging Democracies. *Comparative Political Studies* 37 (1):55-87.
- Bäck Hannah, Axel Hadenius. 2008. “Democracy and State Capacity: Exploring a J-Shaped Relationship.” *Governance* 21 (1): 1–24
- Chang, Eric and Miriam Golden. 2006. “Electoral Systems, District Magnitude and Corruption”, *British Journal of Political Science* 37: 115–137.
- Charron, Nicholas and Victor Lapuente. 2010. Does Democracy Produce Quality of Government?. *European Journal of Political Research*, (49) 443-470.
- Charron, Nicholas, Carl Dahlström and Victor Lapuente. 2010. *No Law without a State*. QoG Working Paper Series 2010:12.
- Charron, N., V. Lapuente and B. Rothstein (eds.). 2010. *Measuring the Quality of Government in the EU and Sub-national Variation*, Report for the European Commission Directorate-General Regional Policy and Directorate Policy Development, EU 2010, Brussels.
- Charron, Nicholas, Lewis Dijkstra and Victor Lapuente. 2010. “Bringing the Regions Back In. A study of quality of government across 172 EU regions”, *Annual Meeting of the American Political Science Association*, Washington.
- Clague, Christopher, Philip Keefer, Stephen Knack, and Mancur Olson. 1996. Property and Contract Rights in Autocracies and Democracies. *Journal of Economic Growth* 1 (2):243-76.
- Dahlström, Carl, Victor Lapuente and Jan Teorell. 2009. “Bureaucracy, Politics and Corruption *The Quality of Government Institute Working Papers Series*, 2009/21.
- Damania R, Fredriksson PG, List JA. 2003. Trade liberalization, corruption and environmental policy formation: theory and evidence. *J. Envir. Econ. Manage.* 46:490–512.

- Doig, Alan, and Stephen Riley. 1998. Corruption and Anti-Corruption Strategies: Issues and Case Studies from Developing Countries. In *Corruption and Integrity Improvement Initiatives in Developing Countries*, edited by G. Shabbir Cheema, and Jean Bonvin, 45-62. Paris: OECD.
- Dollar, D., R. Fisman and R. Gatti (2001), "Are Women Really the 'Fairer' Sex? Corruption and Women in Government", *Journal of Economic Behavior and Organization*, Vol. 46 (4): 423-429.
- Easterly, William. 2001. *The Elusive Quest for Growth: Economists' Adventures and Misadventures in the Tropics*. Cambridge, Mass.: The MIT Press.
- Erlingsson, Gissur Ó, Andreas Bergh och Mats Sjölin. 2008. "Public Corruption in Swedish Municipalities: Trouble Looming on the Horizon?", *Local Government Studies*.
- Estefanía, Joaquín (ed.). 2009. *Report on Democracy in Spain/2009*, Fundación Alternativas, Madrid.
- Evans, Peter and James Rauch. 1999. "Bureaucracy and growth: A cross-national analysis of the effects of 'Weberian' state structures on economic growth". *American Sociological Review* 64 (4): 748-65.
- Frey, Bruno S., and A. Stutzer. 2000. "Happiness, Economy and Institutions." *The Economic Journal* 110(466): 918-938.
- Gupta S, Davoodi HR, Alonso-Terme R. 1998. *Does corruption affect income inequality and poverty?* Work. Pap. No. 98/76 (May), Int. Monetary Fund, Washington, DC.
- Gupta S, Davoodi H, Tiongson E. 2000. *Corruption and the provision of health care and education services*. Work. Pap., Int. Monetary Fund, Washington, DC.
- Hall, Robert E., and Charles I. Jones. 1999. Why Do Some Countries Produce So Much More Output Per Worker Than Others? *Quarterly Journal of Economics* 114 (1): 83-116.
- Harris-White, B. and G. White. 1996., *Liberalization and New Forms of Corruption*. Brighton: Institute of Development Studies.
- Holmberg, Sören, Bo Rothstein, and Naghmeh Nasiritousi. 2009. "Quality of Government: What You Get". *Annual Review of Political Science* Vol. 12: 135-161.
- Johnston, Michael. 2005. *Syndromes of Corruption: Wealth, Power, and Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Kaufmann, Daniel, Aart Kraay and Pablo Zoido-Lobaton (1999a). "Aggregating Governance Indicators." World Bank Policy Research Working Paper No. 2195, Washington, D.C.
- Kaufmann, Daniel, Aart Kraay and Massimo Mastruzzi (2009). "Governance Matters VIII: Aggregate and Individual Governance Indicators for 1996-2008". World Bank. Policy Research Working Paper No. 4978. Washington, D.C.
- Keefer, Philip. 2007. "Clientelism, Credibility, and the Policy Choices of Young Democracies." *American Journal of Political Science* 51 (4), 804-821.
- Keefer, Philip, and Razvan Vlaicu. 2007. "Democracy, Credibility, and Clientelism." *Journal of Law, Economics, and Organization*.
- Knack, Stephen, and Philip Keefer. 1995. Institutions and Economic Performance: Cross-Country Tests Using Alternative Institutional Measures. *Economics and Politics* 7 (3): 207-27.

- Kurtz, M.J. and A. Schrank 2007. Growth and Governance: Models, Measures, and Mechanisms. *Journal of Politics*. Vol. 69, (2):
- La Porta, Rafael, Florencio Lopez-de-Silanes and Andrei Shleifer. 2008. "The Economic Consequences of legal Origins". *Journal of Economic Literature* 46: 285-332.
- La Porta, Rafael, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer, and Robert Vishny. 1997. "Legal Determinants of External Finance". *Journal of Finance*, 52: 1131-1150.
- La Porta, Rafael, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer, and Robert Vishny. 1998. "Law and Finance". *Journal of Political Economy*, 106: 1113-1155.
- La Porta, Rafael, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer, and Robert Vishny. 1999. "The Quality of Government". *Journal of Law, Economics, and Organization*, 15: 222-279.
- Lemarchand, Rene. 1972. "Political Clientelism and Ethnicity in Tropical Africa: Competing Solidarities in Nation-Building," *American Political Science Review*, 66, 1, 68-85.
- Levchenko, A. 2007. "Institutional Quality and International Trade". *Review of Economic Studies* 74, 791-819.
- Longstreth, M. and Shields, T. 2009. "A Comparison of Within Household Random Selection Methods for Random Digit Dial Surveys" *Paper presented at the annual meeting of the American Association For Public Opinion Association, Fontainebleau Resort, Miami Beach, FL.*
- Mauro P. 1995. Corruption and growth. *Q. J. Econ.* 110:681-712.
- Miller, Gary J. and Thomas Hammond. 1994. "Why Politics is more fundamental than Economics: Incentive-Compatible Mechanisms are not credible". *Journal of Theoretical Politics* 6 (1): 5-26.
- Miller, Gary J. and Dino Falaschetti. 2001. "Constraining Leviathan: Moral Hazard and Credible Commitment in Institutional Design." *Journal of Theoretical Politics*, 13: 389-411.
- Mo, P. H. 2001. "Corruption and Economic Growth." *Journal of Comparative Economics* 29: 66-79.
- Morse, S. 2006. "Is corruption bad for environmental sustainability? A cross-national analysis." *Ecology and Society* 11(1): 22.
- Near, J. P., and Miceli, M. P. (1985). "Organizational dissidence: The case of whistleblowing", *Journal of Business Ethics*, 4, 1-16.
- Olsen, Johan P. 2005. "Maybe It Is Time to Rediscover Bureaucracy". *Journal of Public Administration Research and Theory* 16: 1-24.
- Olsen, Johan P. 2008. "The Ups and Downs of Bureaucratic Organization". *Annual Review of Political Science* 11: 13-37.
- Persson, Anna, Bo Rothstein and Jan Teorell. 2010. "The failure of Anti-Corruption Policies. A Theoretical Mischaracterization of the Problem", *The Quality of Government Institute*, University of Gothenburg, Working paper 2010: 19.
- Persson, Torsten, Gerard Roland, and Guido Tabellini. 2000. "Comparative Politics and Public Finance." *Journal of Political Economy*, 108: 1121-1141.
- Persson, Torsten, Guido Tabellini, and Francesco Trebbi. 2003. "Electoral rules and corruption", *Journal of the European Economic Association* 1(4): 958-989.
- Putnam, Robert. 1993. *Making Democracy Work*. Princeton: Princeton University Press.

- Rauch, James and Peter Evans. 2000. "Bureaucratic structure and bureaucratic performance in less developed countries". *Journal of Public Economics* 75 (2000): 49-71.
- Rodrik D, Subramanian A, Trebbi F. 2004. "Institutions rule: the primacy of institutions over geography and integration in economic development." *Journal of Economic Growth* 9(2): 131-165.
- Rothstein, Bo. 2007. "Anti-Corruption – A Big Bang Theory". The Quality of Government Institute, University of Gothenburg, Working paper 2007: 3.
- Rothstein, Bo. 2009. Preventing Markets from Self-Destruction: The Quality of Government Factor The Quality of Government Institute, University of Gothenburg, Working paper 2009: 2.
- Rothstein, Bo. 2010. "Corruption, Happiness, Social Trust and the Welfare State: A Causal Mechanisms Approach", *The Quality of Government Institute*, University of Gothenburg, Working paper 2010: 9.
- Rothstein Bo and D. Eek. 2009. Political corruption and social trust—an experimental approach. *Rationality & Society* 21:81-112.
- Rothstein, Bo, and Dietlind Stolle. 2008. „The State and Social Capital: An Institutional Theory of Generalized Trust.“ *Comparative Politics* 40: 441-467.
- Rothstein, Bo and Teorell, Jan. 2008. "What Is Quality of Government? A Theory of Impartial Government Institutions." *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions* 21(2): 165-190.
- Scott, James C. 1972. *Comparative Political Corruption*, Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall.
- Sung, Hung-En. 2003. "Fairer Sex or Fairer System? Gender and Corruption Revisited", *Social Forces*, Vol. 82 (2): 703-723.
- Sung, Hung-En. 2004. "Democracy and Political Corruption: A Cross-National Comparison", *Crime, Law and Social Change*, Vol. 41 (2): 179-193.
- Tabellini, Guido, 2008, "Institutions and Culture", *The Journal of the European Economic Association*, Presidential Lecture to the European Economic Association, April.
- Tabellini, Guido, 2009, "Culture and Institutions: Economic Development in the Regions of Europe", *The Journal of the European Economic Association*, forthcoming.
- Transparency International. 2006. *Global Corruption Report 2006*. London: Pluto.
- Treisman, Daniel. 2000. "The Causes of Corruption: A Cross-National Study", *Journal of Public Economics*, Vol. 76: 399-457.
- Treisman, Daniel. 2007. "What Have We Learned About the Causes of Corruption from Ten Years of Cross-National Empirical Research?", *Annual Review of Political Science* 10: 211-44.
- Uslaner, Eric M. 2008. *The Bulging Pocket and the Rule of Law. Corruption, Inequality and Trust*. New York: Cambridge University Press.
- Wade, Robert. 1985. "The Market for Public Office: Why the Indian State is not Better at Development." *World Development*, 13, 467-97.
- Weber, Max. 1978. *Economy and Society*. Roth, Guenther and Claus Wittich. eds. Berkeley: University of California Press.
- Welsch H. 2004. Corruption, growth, and the environment: a cross-country analysis. *Environ. Dev. Econ.* 9:663-93

- Welzel, Christian and Ronald Inglehart. 2008. "The Role of Ordinary People in Democratization." *Journal of Democracy*, 19 (1): 126-140.
- World Bank. 1997. *World Development Report 1997: The State in a Changing World* New York: Oxford University.
- Wängnerud, Lena. 2009. "Women in Parliaments. Descriptive and Substantive Representation." *Annual Review of Political Science* Vol. 12: 51-69.
- Öberg, Magnus and Melander, Erik. 2010. *Autocracy, Bureaucracy, and Civil War*. APSA 2010 Annual Meeting Paper. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1642997>.

Recibido: XX de mes de año

Aceptado: XX de mes de año

Políticos, gobernantes y directivos: la dirección política de la Administración como factor clave de cualquier reforma

Alberto Gil Ibáñez

*Cuerpo Superior Administradores Civiles del Estado
Doctor en Derecho por el IUE de Florencia (Italia)
Agila_ue@yahoo.es*

Serafín Casamayor Navarro

*Cuerpo Superior de Sistemas y Tecnologías de la Información de la Admon. del Estado
serafin.casamayor@tarragona.catastro.meh.es*

Resumen

La crisis de la política y de lo público deriva del escaso interés prestado, especialmente en los últimos años, al “arte” y forma de gobernar, habiéndose ignorado igualmente la decisiva influencia del dirigente político en el funcionamiento y cumplimiento de objetivos de las organizaciones públicas. La legitimidad democrática es un requisito necesario pero no suficiente para garantizar que se toman las mejores decisiones o de la manera más eficaz y eficiente, a lo que se añade la aparición de nuevos retos como la globalización, la complejidad, el cambio tecnológico o la innovación. Todo ello demuestra que un buen gobernante a la altura de los tiempos no se improvisa sino que requiere contar con capacidades y competencias concretas, para ejercer un liderazgo moderno y eficaz, que pueden adquirirse en una Academia de Gobernantes creada al efecto.

Palabras clave

Gobernantes, política y administración, calidad de gobierno, directivos públicos, liderazgo, legitimidad y eficacia, toma de decisiones.

Political Leaders, Rulers and Public Managers: Political Management of Public Administration as the key to any reform process

Abstract

The crisis of politics and public entities derives from the low paid attention, especially in recent years, to statecraft or “art of governance”. Furthermore, decisive influence of political managers on the functioning of public organizations and the achievement of their objectives have also been ignored. Democratic legitimacy is necessary but not enough to ensure that most effective and efficient decisions are taken, moreover whereas new challenges such as globalization, complexity, technological change and innovation have to be faced. All this shows that a good and up to time ruler can not be improvised because he/she requires specific skills and abilities in order to perform a modern and effective leadership. For this purpose a Academy of Governors should be created.

Key words

Political managers, politics and public administration, quality of government, public management, leadership, legitimacy and effectiveness, decision making.

“El juicio primero que se forma de un soberano y de su entendimiento se apoya en el examen de los hombres que le rodean”

(N. Maquiavelo, *El Príncipe*, p. 134)

1. POLÍTICA, GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN: UNA RELACIÓN DE CONTORNOS DIFUSOS¹

Siempre se ha dicho que para que una reforma de la Administración pueda tener éxito debe contar con el decidido impulso y compromiso de sus máximos dirigentes políticos. Sin negar esa afirmación lo que vamos a defender en este artículo es que ninguna reforma de calado puede funcionar si no abarca también al papel y función que desempeñan dichos dirigentes. En otras palabras, no habrá mejora de la Administración si las propuestas de reforma afectan únicamente a los funcionarios y demás empleados públicos y no a sus máximos responsables a nivel político. Y es que aunque a menudo se haya tratado de separar el Gobierno de la Administración, en la práctica tal separación dista de estar clara o simplemente no ha existido.

Cuando se analizan los problemas que afectan a nuestras Administraciones públicas sólo ven normalmente unos responsables: los funcionarios, los empleados públicos y sus sistemas de selección, promoción, evaluación, motivación, premio y castigo; como mucho se llega a la cuestión de una falta de función profesional directiva. No es que estas cuestiones y las demás que trata este monográfico no sean muy relevantes y dignas de atención (pues la autocrítica siempre es requisito para la mejora y el aprendizaje), pero nuestra tesis es que de poco o nada valdrán esas hipotéticas reformas (que haberlas, aunque siempre insuficientes, las ha habido) si no se afronta la espinosa cuestión de la función clave que cumplen para las organizaciones públicas sus máximos dirigentes políticos, los cuales tienen más influencia directa de la que menudo se les presume, aunque paradójicamente este fenómeno haya sido poco estudiado por la doctrina, por razones tal vez imaginables pero poco justificables.²

Con ese objetivo en mente, analizaremos, en primer lugar, la crisis de la política y de lo público que vivimos y la influencia que tiene en ello un perfil tal vez inadecuado o insuficiente de nuestros dirigentes políticos. Seguidamente examinaremos el contexto en que se desenvuelve la acción político-pública, incluidos los nuevos retos que presenta este siglo. De todo ello, deducimos que hoy más que nunca hace falta exigir a quienes optan a dirigir organizaciones y políticas públicas que cuenten con unas mínimas competencias y capacidades directivas, las cuales podrían adquirirse

1 El presente artículo no hubiera sido posible sin los comentarios y reflexiones que a lo largo de varios años nos han transmitido numerosas personas que han trabajado como dirigentes políticos, altos cargos, miembros de gabinetes de órganos superiores y funcionarios de a pie. Los autores quieren agradecer esas aportaciones aunque permanezcan en el anonimato.

2 Ver, en general sobre esta cuestión, Alberto J. Gil Ibáñez, “¿Están preparados los políticos para goberarnos? *Notario del siglo XXI*, nº 32, julio-agosto 2010, pp. 8-15.

potencialmente en una Academia para gobernantes. Cerraremos con un apartado de conclusiones.

2. La crisis de la política y de lo público

2.1. ¿Es la forma de gobernar, esté(...)!?

Hoy más de uno se pregunta: ¿qué le pasa a la política y a los políticos?, ¿por qué pierden de forma creciente cotas de apoyo y aceptación social?, ¿por qué empiezan a ser considerados por los ciudadanos como parte del problema y no de la solución?³ Carlos Fuentes, refiriéndose a su bien conocido México, introdujo un símil que podría ser extrapolable a muchos otros países: “*Los grandes sistemas [políticos] añejos, dotados de mecanismos para defenderse de la reacción interna así como de las presiones internacionales se han convertido en cascarones a la vez rígidos y quebradizos ya que no contienen ni dan respuesta a la población (...)*”⁴. La sociedad ha dejado de tomar a sus líderes en serio como ejemplos a seguir sino que por el contrario se han convertido en contra-ejemplos a evitar o de los que separarse. La cuestión que subyace es cómo se premia a los mejores o, en otras palabras, cómo las personas consiguen subir en la escala social –de la que la política es una parte muy relevante– si por mérito, esfuerzo y valía personal o por fortuna, juego de favores o puras relaciones sociales⁵. La elección de uno y otro modelo no es baladí para el futuro de esa sociedad.

¿Corren riesgo nuestros sistemas político-institucionales de convertirse en meros cascarones quebradizos? Tal vez haya motivos reales para la preocupación. Por una parte, asistimos a episodios donde los partidos políticos conciben el funcionamiento democrático interno como último recurso o como elemento subsidiario (como mucho) y no con el carácter sustancial que le atribuye el art. 6 de nuestra Constitución⁶. Pero otra posible respuesta (complementaria) que no conviene despreciar es que los políticos han dejado de preocuparse y de responder al reto de la

3 La encuesta del CIS (datos referidos a septiembre de 2010) muestra que la clase política y los partidos políticos son ya la tercera preocupación de los ciudadanos, por orden de importancia. Lo más significativo es la tendencia, pues este problema ocupaba en abril de 2003 la séptima posición. En todo caso, parece que son pocos los que se dan por aludidos por esos datos ya que las formas de hacer política apenas están cambiando (ver: http://www.cis.es/cis/opencms/rchivos/Indicadores/documentos_html/TresProblemas.html)

4 Carlos Fuentes, “Por un progreso incluyente”, Boletín Cinterfor/OIT n° 138 enero-marzo, Montevideo, 1997, pp. 19-37, p. 20.

5 Boecio, en *De Consolatione Philosophiae*, condicionaba en política el papel de la “fortuna” como cualidad de una persona para atraer el éxito o situaciones favorables a la *virtus* de ese mismo sujeto para manejar con humildad todo cuanto la fortuna pudiera depararle [citado por J.G.A. Pocock, *El momento maquiavélico. El pensamiento político florentino y la tradición republicana atlántica* (trad. Eloy García y Marta Vázquez-Pimentel), ed. Tecnos, Madrid, 2008 (2ª edición), pp. 124, 125].

6 Artículo 6 de la Constitución: “*Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la Ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.*”

eficacia y eficiencia a la hora de gestionar las políticas públicas y dirigir las organizaciones que tienen encomendadas. La política podría limitarse de forma muy sencilla a que de la sociedad de los hombres nazcan "muchos más beneficios que daños"⁷. Ya sería bastante, pero ese objetivo no se consigue de forma automática o espontánea; hacen falta buenos dirigentes, buenas políticas y buenas formas de llevarlas a la práctica y si alguno de estos elementos fallan el resultado nunca podrá ser óptimo.

Esta conclusión no es sólo nuestra. Francisco Longo, Director del Instituto de Gobernanza y Dirección Pública de Esade, citaba recientemente un informe del BID (Banco Interamericano de Desarrollo) del 2006 donde se relacionaba el problema del desarrollo de Latinoamérica "no tanto con la corrección o el acierto de las políticas -económicas, educativas, sociales, medioambientales, etcétera- de los gobiernos como con lo que llamaba «la política de las políticas». Se refería con esta expresión a los modos de hacer política, a los procesos mediante los que se discuten, adoptan, ejecutan y evalúan las decisiones de interés general". Para Longo esta misma conclusión se puede aplicar a nuestro contexto político-social⁸.

Si podemos afirmar que el mayor enemigo del capitalismo no es quien quiere someterlo a reglas sino quien lo quiere absolutamente salvaje (pues esto lo llevaría a su auto-destrucción), debemos admitir igualmente que el enemigo más peligroso de lo público en general y del Estado (social) en particular, no son tanto los que proponen reducir su tamaño (pues estos al menos enseñan sus cartas) cuanto quienes, incluso bajo la bandera de su defensa, caen en el gasto excesivo y la mala gestión de las políticas públicas encomendadas, dando así argumentos complementarios a los "minimalistas". De hecho, no es quizá por casualidad que las propuestas socialdemócratas se hayan desarrollado con mayor éxito y continuidad en los Estados (nórdicos y de cultura germánica) caracterizados precisamente (entre otras cosas) por su eficacia y eficiencia. Así, el Estado recaudador-poder fiscal pierde su legitimidad si no se gestionan bien las políticas públicas, y la emisión excesiva de deuda pública se convierte en fiscalidad encubierta al no estar sujeta al control del Parlamento ni a la transparencia y control de ciudadanos, cuyo pago además se traslada a las generaciones futuras sin que nadie les pida su opinión. Esa vía además indicaría una falta de coraje del dirigente de turno para asumir el coste popular que implica ampliar el gasto público subiendo los impuestos, única forma en que el ciudadano puede saber lo que le cuesta las obras y servicios públicos, que nunca son gratis. Sólo un Estado saneado y de gestión ejemplar es garantía para el mantenimiento de las políticas públicas en

7 Cfr. Baruch Spinoza, *Ética demostrada según el orden geométrico* (trad., introducción de V. Peña García, notas y epílogo de G. Albiac), ed. Tecnos, Madrid, 2007, p. 323.

8 F. Longo pone, en el mismo artículo, como ejemplo reciente de "baja calidad de nuestros modos de hacer política" el caso del cementerio de residuos nucleares ("Almacén nuclear: el acuerdo imposible", *El Periódico*, 24 de septiembre de 2010). En efecto, llama la atención que varios gobiernos españoles hayan sido incapaces (a diferencia de otros gobiernos europeos) de construir un cementerio nuclear, aplazando permanentemente la decisión, y que hoy se mire con curiosa y generalizada resignación que llegue el 1 de enero de 2011 y comencemos a pagar a Francia 60.000 euros de multa diaria, y todo ello en pleno apogeo de la deuda y el déficit públicos.

general y sociales en particular, tanto en tiempo de bonanza como sobre todo de escasez (vgr. fábula de la hormiga y la cigarra), y todo ello más allá de proclamas ideológicas. Más que flamantes declaraciones amorosas o de intenciones lo que cuentan son los hechos y las cifras, esto es que el Estado resuelva eficazmente los problemas de los ciudadanos y atienda a sus necesidades, pues de poco valen proponer políticas o medidas novedosas si luego se ejecutan mal, torpemente o incluso de manera que producen efectos contraproducentes.

La crisis de la política viene igualmente de la crisis de las ideologías y ello a pesar de los esfuerzos (a veces desesperados) de cada partido por enfatizar las diferencias “ideológicas” con los demás⁹. Vivimos un espacio-tiempo no sólo postmoderno sino también “post-ideológico” donde la diferencia entre izquierdas y derechas, aunque pervive, está cada vez más matizada, confusa o (como el diablo) anida en los detalles, conformando una suerte de “pantano barométrico”¹⁰. Y sin embargo, las divergencias si no existen, han de buscarse cueste lo que cueste pues en ello va su propia supervivencia, lo que vale tanto para los grandes partidos nacionales como para los más pequeños de corte nacionalista¹¹. El problema no sólo es que se busquen razones (en ocasiones artificiales) para amplificar lo que separa sino que, a diferencia de lo que ocurre en las democracias más estables y exitosas de nuestro entorno, no se aprecie ningún proyecto o bien común claro a proteger entre todos. En efecto, los grandes partidos (y no digamos los nacionalistas) no comparten ni una misma visión de la estructura de Estado, ni una interpretación común de aspectos esenciales de nuestra Constitución,

9 Sin necesidad de recordar obras que hablan del crepúsculo de las ideologías, recientemente John Gray, profesor de pensamiento europeo de la *London School of Economics*, y uno de los filósofos políticos contemporáneos más relevantes, ha escrito un libro donde declara la muerte de las utopías que han dominado el siglo XX. Este autor sostiene que todas esas utopías, a pesar de presentarse como ateas o paganas, se fundamentaban en la visión apocalíptica o milenarista procedente de la religión cristiana. [J. Gray, *Misa negra: La religión apocalíptica y la muerte de la utopía* (trad. A. Santos Mosquera), ed. Paidós, Barcelona, 2008]. Por otra parte, recientemente en su discurso en la recepción del premio Príncipe de Asturias decía Zigmunt Bauman: “Nosotros, humanos, preferiríamos habitar un mundo ordenado, limpio y transparente donde el bien y el mal, la belleza y la fealdad, la verdad y la mentira estén nítidamente separados entre sí y donde jamás se entremezclen, para poder estar seguros de cómo son las cosas, hacia dónde ir y cómo proceder. Soñamos con un mundo donde las valoraciones puedan hacerse y las decisiones puedan tomarse sin la ardua tarea de intentar comprender. De este sueño nuestro nacen las ideologías, esos densos velos que hacen que miremos sin llegar a ver” (<http://www.fpa.es/premios2010/zygmunt-bauman-y-alain-touraine/speech/>).

10 Según el servicio de meteorología de www.barrabes.com, en meteorología sinóptica se da el nombre de “pantano barométrico” a una región normalmente amplia a mesoescala (por ejemplo, como toda la Península Ibérica) donde reinan altas presiones de forma regular, sin grandes variaciones en muchos kilómetros a la redonda. En invierno suele producir sol, nieblas en los valles y heladas, aunque con templanza al mediodía. En verano esta situación comporta calimas, sol y calor intenso, con bochorno y brisas locales en las costas.

11 Aunque autores como Gösta Esping-Andersen proponen que la principal fuente de gradiente ideológico en nuestras democracias occidentales sigue siendo el tratamiento político dado a cuestiones que la preservación del Estado de bienestar plantea [Gösta Esping-Andersen y Bruno Palier, *Los tres grandes retos del Estado de Bienestar*, ed. Ariel, Barcelona, 2010], al menos en nuestro país algunas diferencias sustanciales se centrarían más en una cierta visión de la historia cercana o lejana, que justificaría las pretensiones por una parte de los nacionalistas de contar con un Estado propio o de otros partidos en reclamar una justicia todavía pendiente.

de ahí que su proceso de reforma sea un imposible en nuestro país (verdadero caso singular a este respecto), por más propuestas sensatas que se pongan sobre la mesa¹². Es más, el “virus” ideológico suele contaminar más de un debate fundamental sobre aspectos esenciales que acaban transformados a menudo en cuestiones emocionales envueltas en descalificativos paralizantes de cualquier análisis riguroso¹³.

No obstante, esta apuesta por la ideologización cumple también una función inadvertida, incluso para sus autores, la de ocultar o dejar en un segundo plano el aspecto nada insustancial de cómo se va a gobernar y con quiénes se va a llevar ese proyecto a cabo. La ideología se convertiría de esta manera en una espesa “cortina de humo” a modo de “bucle de lealtades emocionales” (i.e. un tipo de estructura de control que permite repetir una o más sentencias múltiples) con la que esconder o disfrazar errores y carencias (potencialmente graves), de dirección y gestión. Y así, paradójicamente, se estaría hiriendo de muerte a la parte sana de cada ideología pues el mejor de los proyectos o ideas, como las grandes intenciones, puede acabar derribado en manos de dirigentes incapaces, ignorantes o indolentes, peligro que puede extenderse a la propia democracia. Por ello, las diferencias potenciales ideológicas deberían quedar en un segundo plano ante la urgente e inaplazable tarea de hacer que todas sus instituciones y políticas funcionen de forma rigurosa, eficaz y moderna, con vistas a la protección del bien común. De todo esto desgraciadamente no parecen ser conscientes ni los partidos ni gran parte del electorado, a pesar de lo cual, el número de electores potencialmente desencantados sigue aumentando (según muestran las encuestas y la abstención). De hecho, si la competencia, prestigio y eficacia de las instituciones y sus dirigentes es la mejor carta de presentación de un país, cuando ahí se falle el crédito (político) se pierde tanto cara a potenciales inversores como a nuestros socios y competidores. Por tanto, es cuestión de tiempo (y no mucho porque la crisis económica va a cooperar en ello) que la lucha política baje al terreno de la eficacia y eficiencia. Como consecuencia, quien sepa ganarse el prestigio frente a los ciudadanos como el mejor gestor de políticas públicas acabará ganando, tal vez no el presente, pero sin duda el futuro.

2.2. La (ignorada) influencia del dirigente político en la organización

Han existido (y existen) políticos que han sido grandes gobernantes y dirigentes de organizaciones públicas. Podríamos recordar históricamente a más de un presi-

12 Ver en este sentido, *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional* de 16 de febrero de 2006 (publicado en edición a cargo de Francisco Rubio Llorente y José Álvarez Junco, por el Consejo de Estado y el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006) cuyas propuestas a pesar de haber sido solicitadas por el Gobierno duermen el sueño de los justos.

13 En realidad, no parece que hayamos aprendido mucho desde las palabras de Antonio Machado (*Proverbios y cantares*):

*“Españolito que vienes
al mundo, te guarde Dios.
Una de las dos Españas
ha de helarte el corazón”*

dente de gobierno, ministro, secretario de estado, alcalde, etc..., español y extranjero, que han marcado época tanto frente a los ciudadanos como en sus funcionarios y colaboradores más cercanos (coincidencia que tiene su relevancia) y cuyos ejemplos se estudian todavía hoy en algunas Universidades y Escuelas de Negocios, como ejemplos dignos de imitación. No obstante, un Gobierno de notables no es tarea fácil de dirigir (ni de controlar) y por ello resulta tentador nombrar ministros que actúen más como subsecretarios, dejando como mucho un núcleo de poder reducido a dos o tres ministros, los únicos que en realidad actúan como se espera de ellos¹⁴. Tal vez como consecuencia, el porcentaje de dirigentes de alto nivel está peligrosamente disminuyendo, lo que repercute directamente en el deterioro paulatino de la cosa pública, y ello más allá de consideraciones ideológicas. En este sentido, un historiador tan poco sospechoso de ser enemigo de lo público, como Tony Judt (recientemente desaparecido) ha hablado (generalizando tal vez en exceso) de la “insostenible levedad de la política” o de que hoy (comparados con la época de Léon Blum, W. Churchill, L. Einaudi, W. Brandt o F. Roosevelt) vivimos a este respecto en una “edad de pigmeos”¹⁵.

Los nombramientos de dirigentes políticos se suelen presentar como hechos blindados, refractarios a cualquier posible discusión, con una protección casi mayor que la que gozan las sentencias de los altos tribunales, y ello por dos motivos principales: su origen directa o indirectamente democrático y su pertenencia al concepto de “acto político” que no estaría sujeto a escrutinio público. Del origen democrático hablaremos luego, pero en cuanto al acto político cabe poner en cuestión que dicho concepto pueda pervivir en un Estado democrático y que abarque, en su caso, al nombramiento de dirigentes. Por de pronto, la ley, como luego veremos (epígrafe 3.4.2.), impone ciertos límites, al menos se debe ser español y mayor de edad.

En parecido sentido, se ha alegado que las características personales que atesorare el dirigente político son irrelevantes para el funcionamiento de la organización que dirige pues aquél se limita a regir la agenda política de prioridades, también blindada ésta frente a toda crítica por proceder de un programa electoral legitimado por las urnas. Pero resulta dudoso que todas las medidas de un programa queden sacraliza-

14 Aunque en ocasiones se considera que en los “dorados” tiempos de UCD gobernaban los notables, esto sólo es cierto a medias. Efectivamente, los primeros gobiernos de Suárez estaban compuestos de personajes de gran peso intelectual y político, y en esos momentos el Consejo de Ministros era lo más parecido a un Consejo de dirección de una gran empresa donde se discutían todos los temas importantes estuvieran “colocados” en el índice rojo o el verde, si algún ministro así lo proponía. Sin embargo, cuentan algunos de sus protagonistas, que esa situación llegó a exasperar al presidente, el cual con la excusa de que los que habían conducido la primera transición del franquismo no debían seguir en el Gobierno, tras las primeras elecciones democráticas prescindió de la mayoría de los grandes nombres y creó lo que, en palabras que se atribuyen a su entonces vicepresidente Fernando Abril Martorell, fue un “Gobierno de subsecretarios” pues se pensaba que no hacía falta más. Lo cierto es que esta estrategia –a la que más o menos han acabado o empezado sucumbiendo todos los presidentes, aunque unos más que otros– pudo influir en la deriva en que cayó UCD y el propio presidente Suárez.

15 Cfr. T. Judt, *Ill Fares the Land: A Treatise On Our Present Discontents*, ed. Penguin Books, Londres, 2010, pp. 81, 165.

das por su paso por las urnas, como parece altamente improbable que los votantes las conozcan, al menos en profundidad. Tampoco el programa está libre de contener incoherencias e incluso medidas absurdas o poco estudiadas y, de hecho, los dirigentes cambian muchas de esas medidas o las matizan o las completan cuando llega el momento real de tomar decisiones, en función de criterios variados.

Pero es que además de seleccionar prioridades y políticas el dirigente también elige directivos y asesores, y opta por un estilo de dirección u otro o por ninguno, y desde el primer momento marca con su ejemplo a la organización. La realidad cotidiana demuestra que el perfil, por ejemplo, de un ministro/a tiene una inmediata influencia (para bien o para mal) en la mayoría de los altos cargos que él/ella nombra (los cuales tienden casi al mimetismo) y en la forma de actuar de todo el departamento a veces hasta extremos insospechados. Si fuera cierto que las características personales resulta irrelevantes para el funcionamiento de un gobierno, ministerio, consejería, alcaldía, etc..., el grado de actividad, eficacia, eficiencia, motivación y calidad no variaría por el solo cambio de dirigentes, pero en realidad varía y mucho, no sólo en su faceta externa o política sino también en su vertiente interna o funcionamiento. Esto lo conocen bien los que trabajan dentro de cada ministerio, consejería, concejalía, pero también los ciudadanos.

Podría recordarse aquí aquello de ¡Qué fácil ser buen vasallo habiendo buen señor! Resulta en efecto algo o bastante ingenuo pensar que un cuadro de directivos públicos altamente profesionalizado puede evitar los desmanes que imponen unos jefes políticos incompetentes pues son éstos los que realmente mandan en la organización. Es más, a veces se ignora (a posta) que en el sector público (como ocurre en el privado) con las mismas reglas unos organismos funcionan mejor que otros, en gran medida por las características de las personas que las dirigen, y ello con independencia del partido al que pertenezcan (de hecho, entre las Comunidades Autónomas y Ayuntamientos con mayor y menor deuda encontramos gobiernos del PP y del PSOE)¹⁶.

Finalmente, dado que “la política es el arte de ejemplificar” la responsabilidad del que elige es doble¹⁷. En efecto, el problema de elegir malos gobernantes no es sólo que se pierda así una oportunidad para dirigir y gestionar mejor la “cosa pública” sino que dado que un dirigente político funciona inevitablemente como modelo y referencia a imitar por el resto (como símbolo del éxito social y poder), extiende por toda la sociedad de forma mimética el contra-modelo que representa (vgr. el de “oportunista”, “indolente” o “imprevisor”). Y es que el prestigio de las instituciones

¹⁶ Ver sobre esta conclusión aplicable en el sector privado (pero cuyas conclusiones pueden ser extrapolables al sector público) el estudio impulsado por la Escuela de Organización Industrial: Fernando Casani et al, *Sectores de la nueva economía 20-20. Economía digital* (publicado en <http://www.eoi.es/>).

¹⁷ Ver Javier Gomá, *Ejemplaridad pública*, ed. Taurus, Madrid, 2009, p. 261. Gomá elabora una teoría de la ejemplaridad pública, citando a este respecto a Edmund Burke quien criticaba en su época el mal ejemplo que ofrecían los “amigos del rey” en el Parlamento con perversas consecuencias políticas y morales (nota 1, p. 261).

cuesta mucho en ser ganado, pero fácilmente se pierde cuando nuevos dirigentes o responsables no están a la altura; sobran ejemplos. Como consecuencia, cabe plantear que un político que aspire a ser dirigente público no sólo debe pasar pruebas de su capacidad de ganar elecciones o debates sino acreditar su capacidad para dirigir organizaciones, mucho más teniendo en cuenta el complejo y cambiante contexto en que se desenvuelve su actuación.

3. EL “ARTE” DE GOBERNAR (PERDIDO) EN CONTEXTO

3.1. El contexto histórico e intelectual

En los primeros tiempos de nuestra civilización era común entre los filósofos tratar las características y condiciones que debían reunir los gobernantes. Baste recordar a Cicerón, Platón y Aristóteles, cuando analizaban la preparación, deberes y virtudes éticas que debían ostentar los dirigentes de la República. Tampoco autores más modernos han resistido la tentación de aconsejar cómo deben regirse los asuntos públicos, baste señalar a Francis Bacon (que dedicó a su Rey el libro *El avance del saber*), Pascal (*Pensamientos*) o Spinoza (*Tractatus Políticus*). No obstante, tal vez sea Maquiavelo el que haya quedado más unido a esta cuestión con su célebre “*El Príncipe*”, donde describió al gobernante del Estado moderno¹⁸. Este foco de atención parece sin embargo hoy, con algunas notables excepciones, ausente del debate filosófico de altura (más allá de algunas consideraciones evanescentes en torno a la ética pública) o, en su caso, ha quedado reducido al clan de los expertos en *management*.

Por otra parte, tanto en el mundo griego (Platón, Aristóteles) como en el romano (Séneca) se defendió la virtualidad del rey-filósofo, y más modernamente se ha afirmado que aunque los políticos no tienen obviamente que ser sabios, pues son personas de acción, “es muy improbable que el saber pueda perjudicar los asuntos políticos y de gobierno más que favorecerlos”¹⁹. Es decir, saber y acción no han resul-

¹⁸ El cual, sin embargo, entre otras cosas, no dudaba en poner la ética al servicio del interés de la supervivencia del propio Estado, un enfoque que, contra lo que en ocasiones ingenuamente se piensa, pervive con cierta fuerza en nuestros días [Nicolás Maquiavelo, *El Príncipe* (trad. Antonio Zozaya), ed. Dirección y Administración (El Liberal), Madrid, 1887]. En efecto, muchas de sus frases pueden entenderse vigentes: “en nuestro tiempo no han realizado grandes cosas sino aquellos príncipes que de sus promesas han hecho poco caso, y que han sabido con astucia engañar a los demás hombres” (p. 102); “Sé de un príncipe contemporáneo, que no es conveniente nombrar, que sólo predica paz y buena fe y que de una y otra es enemigo; si una y otra hubiera observado, muchas veces hubiera perdido su poder y reputación” (pp. 105 y 106); “Debe procurarse con astucia alguna enemistad para que, vencéndola luego, adquiera mayor brillo en su grandeza” (p. 125); “Los príncipes poco resueltos eligen siempre la neutralidad, lo que siempre acaba por arruinarlos” (p. 131); “Debe en las épocas convenientes distraer al pueblo con fiestas y espectáculos, y como toda ciudad está dividida en artes o tribus, debe tener en cuenta estas agrupaciones” (p. 133); “es común defecto de los hombres no acordarse en la calma de la tempestad” (p. 141). Ver también, Nicolás Maquiavelo, *Breviario de un hombre de Estado: instrucciones a un embajador y algunas obras inéditas hasta el día* (trad. Eduardo Barriobero y Herrán), ed. Reus, Madrid, 2010, en especial el escrito: “los torpes efectos de un gobierno corrompido”, que resulta de una sorprendente actualidad.

¹⁹ Cfr. Francis Bacon, *El avance del saber* (trad. M^a Luisa Balseiro), ed. Alianza Editorial, Madrid, 1988, p. 27.

tado necesariamente incompatibles en la historia. De hecho, Alejandro Magno fue discípulo de Aristóteles y Julio César era rival de Cicerón en elocuencia y autor de libros históricos imprescindibles. No obstante, la mayoría de los reyes y gobernantes han preferido buscar el fundamento de su autoridad en cualquier parte antes que en su conocimiento y habilidad para gobernar (así, en la época medieval y del absolutismo el monarca buscaba nada menos que en Dios y el origen divino la legitimidad de su mandato), aunque algunos se hayan dedicado con más intensidad que otros a prepararse para ejercer tan digna tarea.

Aunque hoy la validez del ejercicio del poder se fundamenta en su origen democrático y su sometimiento a la ley, tanto ayer como hoy, cabe constatar que la legitimidad divina o democrática del poder no bastan para poder garantizar que los gobernantes ejerzan con eficacia, sabiduría y prudencia su función. Algo más hay que añadir que hemos olvidado: el “arte” de gobernar²⁰. Antiguamente, el arte de gobernar era considerado un misterio (tal vez de ahí provenga la palabra “ministerio”), una función que requería “el conocimiento de los *arcana imperii*, de los secretos del poder, en su capacidad para juzgar las fluctuaciones de los tiempos y estaciones, acontecimientos, circunstancias y deseos humanos”, sólo al alcance de gobernantes excepcionales como Felipe II o Isabel I de Inglaterra, titulares de “una misteriosa y cuasi divina autoridad”²¹. De ese planteamiento, ciertamente excesivo, hemos pasado sin embargo a otro exceso, considerar que para gobernar no hace falta ningún tipo de capacidad concreta ni conocimiento especial más allá de haber sido elegido por las urnas o nombrado por el presidente o ministro de turno por las razones que sólo él o ella conoce; aquí reside ahora el misterio.

Sin embargo, en un principio se pensó que una auténtica democracia debería servir también para seleccionar a los mejores, a los más virtuosos y sabios para velar por los intereses colectivos (Cfr. Aristóteles, Montesquieu, Rousseau y más recientemente, Harrington, Schumpeter, Sartori, entre otros, ver Javier Gomá, op. cit, pp. 203 y 266). Es decir, que los políticos deberían ser elegidos entre “los más aptos” tanto como candidatos como, llegado el caso, para dirigir los designios del gobierno y sus distintas áreas de actuación. La ruptura de una ecuación democracia=excelencia sería un efecto (no deseado) del principio igualitario, surgido principalmente de la Revolución francesa, como reacción frente al modelo aristocrático de selección de gobernantes, considerado excesivamente elitista o simplemente clasista, pero sin ofrecer sin embargo una alternativa clara al respecto²². Probablemente en esta tendencia a una igualación “a la baja” hayan podido influir asimismo las reminiscencias (aunque sean de corte sentimental) de regímenes donde la lucha de clases y dictadura del proletariado llevaron, tras algunos titubeos iniciales, a denostar todo tipo de elites (incluida la intelectual salvo que fueran “funcionarios de partido”) pues el objetivo prioritario era instaurar una homogeneidad fundamentada en la fidelidad acrítica al

20 Ver sobre este proceso, J.G.A. Pocock, op. cit., pp. 89-117.

21 J.G.A. Pocock, op. cit., pp. 114-115.

22 Ver Javier Gomá, op. cit.

comité central. A todo ello se uniría recientemente un enfoque postmoderno y relativista algo radical basado en el “todo vale” o “todo vale lo mismo” que estaría extendiendo su influencia a sectores cada vez más amplios de la sociedad. Ahora bien, nunca como en nuestros días y en particular en nuestro país había cobrado preeminencia el argumento de que democratizar el Estado suponía que “cualquiera”, sin especial requisitos más allá de la elección popular o la cercanía personal al presidente de turno, pudiera llegar a gobernarlo.

3.2. El contexto político: representar versus gobernar

3.2.1. Políticos versus gobernantes/dirigentes

Cuando se defiende que todo político puede sin más requisitos añadidos convertirse en gobernante, se está probablemente confundiendo la función de “representar” (para la que en efecto la sola elección puede bastar) con la de “gobernar” y dirigir organizaciones, que resulta algo más específica y compleja, como no es lo mismo el poder legislativo y el poder ejecutivo, aunque los dos cumplan funciones muy relevantes. La mayoría de los partidos seleccionan a sus dirigentes pensando fundamentalmente en fabricar grandes maquinarias electorales para alcanzar el poder (políticos), pero no prestan la misma atención a prepararse para ejercer ese poder con rigor o eficacia (gobernantes/dirigentes). Eso lo dejan, en su caso, para el día después de las elecciones, cuando ya es tarde para recuperar el tiempo perdido y donde se impone el pago de favores o al mero juego de equilibrios, cuando no otros motivos más espurios. Los partidos nacionalistas tampoco mejoran esa situación pues de nuevo no es el mérito y la capacidad lo que más se premia o valora sino (además de la fidelidad a ultranza al “dogma” nacionalista) la pertenencia a un determinado estamento social, el tener determinados apellidos o el dominio de la lengua territorial. Por otra parte, el sueño romántico del nacionalismo de recuperar las esencias de un cierto pasado mítico y sus vaporosas pretensiones de que pueda haber ciudadanos y territorios con más derechos o privilegios que otros, resulta ser algo no sólo ajeno a la realidad, sino a cualquier supuesta modernización y a un pensamiento mínimamente ilustrado.

Por tanto, hoy la política se ocupa principalmente de cómo alcanzar al poder (y en su caso de mantenerse en él), y mucho menos de cómo gestionarlo eficazmente, una vez alcanzado, para el mejor servicio de los ciudadanos. Podría decirse que lograr mantenerse en el poder implica haberlo gestionado bien, pero el modelo político dominante para conseguir ser reelegido (tanto más cuanto más se desciende en la escala territorial) se centra casi exclusivamente en incrementar la obra pública, aumentar servicios públicos y otorgar más ayudas y subvenciones. En otras palabras, lo prioritario son los términos cuantitativos y no los cualitativos (incluso a la hora de trabajar), es el qué y no el cómo (o el cuánto cuesta) lo que importa. Esa estrategia desprecia o minusvalora costes y riesgos, sobre todo si estos se plantean a medio y largo plazo, pues el horizonte de actuación suele no superar los cuatro años. Es por tanto median-

te el puro gasto –junto en ocasiones la excitación de algunos sentimientos fácilmente manipulables– y no la buena gestión como el dirigente político pretende (y consigue) hoy ser reelegido o promocionado. Y es que no hay suficientes estímulos externos para actuar de otra manera. Sin embargo, los costes acaban pagándose siempre aunque el dirigente que los ocasionó ya no este allí para verlo.

En consecuencia, cuando se habla de la “profesionalización” del político o de una innegable profesionalización de la vida política se utiliza el término de forma impropia pues no se concreta ni el contenido, ni las competencias y capacidades que requiere esa profesión.

3.2.2. *Legitimidad y eficacia en la toma de decisiones*

Conviene recordar que algunos de los dirigentes más perniciosos para sus propios países fueron elegidos democráticamente e incluso reelegidos. Sin tener que acudir a épocas oscuras de nuestro pasado (e.g. nazismo), más recientemente y de forma menos radical se han dado algunos casos sintomáticos de este fenómeno. Uno es la derrota electoral en el Perú de M. Vargas Llosa, quien era un excelente candidato por su calidad política, honradez y por el conocimiento del país, frente a un candidato desconocido llamado Fujimori, que logró subir en las encuestas con sus propuestas populistas y su perfil algo exótico, pero que acabó huido de la justicia²³. El otro ejemplo, más reciente, es George W. Bush que “para muchos, incluso para los que le votaron, ha sido el peor presidente americano que se recuerda” (cfr. Joseph. H.H. Weiler, profesor de la Universidad de Nueva York, en la tercera de *ABC*, 26 de noviembre de 2009), a pesar de haber superado elecciones primarias en su partido y haber sido elegido dos veces por los ciudadanos americanos (aunque en este caso se rodeara al menos de personas cualificadas). Estos ejemplos no son desgraciadamente casos aislados.

Nadie duda de que el presidente del Gobierno elegido por los ciudadanos, y refrendado por el Congreso, esté legitimado para tomar las decisiones públicas ni que también lo estén los ministros/ministras que él/ella nombre con tal de que se sometan a la Constitución y la ley. Sin embargo, esa legitimidad democrática es un requisito *sine qua non*, pero no suficiente para garantizar que se tomen las mejores decisiones para la sociedad. Por tanto, una persona legitimada por las urnas no está libre de tomar malas decisiones –que incluso pueden poner a la larga en peligro el logro de los objetivos que, acertados o no, pretende conseguir– por ejemplo, por una inadecuada preparación, por haberse rodeado de un mal equipo o por no saber escuchar a quienes alertan sobre riesgos o costes no previstos. En consecuencia, si bien la democracia es el mejor sistema conocido para agregar voluntades de manera objetiva a la hora de tomar decisiones, este hecho no garantiza que su puesta en práctica sea

²³ Ver Ramón Marcos Allo, “Elecciones, el ejemplo de Vargas Llosa” en <http://ramonmarcos.wordpress.com/>

siempre eficaz o la más virtuosa, ni que las personas elegidas sean las mejor preparadas ni tampoco las más aptas. Esto requiere que el potencial cuerpo electoral tome conciencia de la importancia de otros aspectos, entre los que se destaca su aptitud y preparación para ejercer el “arte” de gobernar.

3.3. El contexto social: el “difuso” control del electorado

Raymond Barre afirmaba que la lucha “partitocrática”, la que se da en el seno de los partidos, debía ser lícita, garantizar que se eligen a los mejores y que la ambición debía ir acompañada de talento y ponerse al servicio de un fin moral. Todo ello, sin embargo, requiere que los electores distingan la demagogia de la responsabilidad en las labores de gobierno, pues nunca se elegirá a los mejores ni se perseguirá un fin moral si no se exige a los líderes la rendición de cuentas de su gestión, un ejercicio de responsabilidad por parte de los ciudadanos necesario probablemente para salvar la democracia²⁴. La política deja de lado la cuestión de cuál es la mejor manera de hacer las cosas y de gestionar el poder por dos razones: porque el electorado no se lo demanda y porque si lo hiciera debería ser mucho más exigente con el perfil y formación de sus dirigentes, así como cambiar su actitud ante la Administración pública, exigiendo en lugar de fidelidad a toda costa, resultados. De hecho, ¿hasta qué punto es el electorado sabedor de las limitaciones que sus gobernantes tienen? Y ¿qué interés pueden tener nuestros gobernantes en que este hecho sea conocido en mayor o menor medida?

Nos encontramos dentro de un contexto social ambivalente donde conviven elementos contradictorios y contrapuestos. Es innegable que el quehacer político se ve sometido cada vez más al escrutinio público (filtrado, no obstante, en gran parte por los medios), pero de ello no se deriva necesariamente una mayor participación política de la ciudadanía pues aunque al ciudadano no le gusta lo que ve, el sistema de controles que puede oponer al proceso público resulta siempre, por definición, necesariamente incompleto. Cuando se generaliza una visión sobre una ciudadanía cada vez más informada y activa con interés en participar en el diseño y control de las políticas públicas (gobernanza), se ignora que paralelamente y de forma ambivalente se observa un electorado que vive ajeno a la mayor parte de los asuntos públicos o que los percibe de forma muy superficial y aleatoria, sólo cuando les afecta personalmente, y que minusvalora los problemas de la gestión y calidad de la dirección pública. Este enfoque dual resulta tal vez más realista que los planteamientos de Habermas en torno a un modelo político-institucional en el que unos ciudadanos responsables, informados objetivamente, realizan un cálculo racional y otorgan su voto en uno u otro sentido.

La formación de gobierno en democracia, surge de un proceso electoral que además de los componentes más ineludibles y necesarios de legitimidad y represen-

24 Cfr. Íñigo Tellechea “En la muerte de Raymond Barre II. Sobre la democracia de partidos” *Revista “Cuenta y Razón”*, nº 13 enero-febrero 2010, pp. 47-55, pp. 53 y 54. Accesible en: http://www.cronicavirtualeconomia.com/cyr_nueva/pdf/revista13.pdf

tatividad, conoce otros tal vez más variables o contingentes, como es el sistema electoral, el método de elección, etc..., que resultan, sin embargo, muy relevantes a la hora de determinar el papel del electorado (por ejemplo, si puede alterar el orden de los candidatos o no, según existan listas desbloqueadas o no). En realidad, en la mayor parte de las democracias occidentales, los electores ejercitan su derecho al voto para seleccionar fundamentalmente “decisores” más que políticas concretas. Como mucho se resaltan eslóganes, promesas difusas o aspectos cuantitativos (nuevas obras o subvenciones, pero sin hablar del mantenimiento o mejora de los servicios u obras existentes) pues lo fundamental es equivocarse lo mínimo posible para evitar asustar a potenciales votantes. Es decir, el tipo de decisor elegido determina el tipo de política que se podrá aplicar y sus costes (económicos, políticos y sociales) más allá de lo que diga el programa electoral de un partido (que en realidad pocos electores conocen, al menos en profundidad). Dado el cada día mayor reducido margen de maniobra real que los decisores políticos tienen a la hora de ejecutar las distintas políticas públicas, el debate político se simplifica en exceso, se rechaza lo realmente sustantivo por complejo, y todo se queda reducido a un marketing personalista y centrado en el líder –consecuencia también de un sistema presidencialista-, al que se trata de vender cual mercancía, magnificando sus virtudes y ocultando sus defectos tras las siglas del partido.

Las características principales que se pretenden destacar en un líder son la capacidad de dar confianza y su facilidad para enlazar con el imaginario colectivo de un país o una sociedad (aunque sea mediante la exaltación de algunas emociones particulares), y mucho menos sus competencias de dirección y gestión. Y de los que le acompañan en la lista y pueden acabar ocupando ministerios, consejerías, etc..., ni eso. Como consecuencia, para la mayoría de los electores resulta algo o bastante anecdótico entrar a valorar criterios de eficacia, eficacia o profesionalidad. Ello en parte resulta lógico pues en unas elecciones está en juego quién nos representa y sólo indirectamente quién nos va a gobernar. Se opta como mucho por un candidato a presidente de gobierno o alcalde y sólo posteriormente (si los pactos post-electorales no lo impiden) se deposita la confianza en él o ella para que se rodee del mejor equipo de gobierno posible. Únicamente en caso de que se presente a una reelección puede valorarse el que lo haya hecho bien o mal en su labor de dirección pública. En otras palabras, en el juego electoral tiene más importancia hablar de la pintura del barco, del rumbo de la travesía, de si el capitán sonríe y sabe mantener el buen ambiente entre el pasaje, que de si conoce cómo funciona la sala de máquinas y sabe qué hacer en caso de naufragio.

Los electores, además de ciudadanos depositarios de la soberanía son también, al mismo tiempo, usuarios y destinatarios de servicios y políticas concretas y en tanto tales titulares de demandas de eficacia y de mejora individuales que luego no trasladan necesariamente a la hora de depositar el voto, donde confluyen aspectos diversos y contradictorios en un solo acto (ideología, fidelidad a unas siglas, carácter del candidato-candidata, rechazo emocional al adversario, miedo a males mayores, etc...). Zigmunt Bauman habla a este respecto de que el ciudadano se convierte en

las sociedades contemporáneas en consumidor de productos varios²⁵. De esta manera, el ciudadano-votante asiste crecientemente a un espectáculo-mediático donde le toca consumir la proclama más brillante, el eslogan más espectacular, pagando al final con su voto, y sin hoja de reclamaciones, pero con fecha de caducidad de cuatro años.

Los políticos, por otra parte, saben que los electores tienden a perdonar (descontar) la corrupción (real o presunta) e incluso inversiones absurdas o contraproducentes si ellos salen, al mismo tiempo, suficientemente beneficiados en términos de obras y servicios públicos o ayudas y subvenciones. Por ello, el dirigente-político que quiere tener éxito y conseguir la reelección sabe que debe hacer muchas cosas (o aparentar que se hacen) sin necesidad paradójicamente de rendir cuentas por cómo se hacen esas cosas, cuánto cuestan o de dónde salen los fondos para ello. Como consecuencia, existe la fuerte tentación de actuar por la vía rápida y fácil de gastar lo más posible para producir resultados tangibles cuanto antes. Para este camino además no hacen falta ni brillantes profesionales, ni muchos estudios, ni planes estratégicos meditados; se trata del eslogan muy presente en la gestión político-pública de nuestros días; ¡cuánto antes y como sea!

Cabe preguntarse por qué los ciudadanos han llegado a ser mucho menos exigentes con las características que reúnen sus gobernantes –el nivel más relevante que un ciudadano puede alcanzar en la escala social– que con los que dirigen los destinos de la entidad financiera en que tienen sus ahorros, un club deportivo o su comunidad de vecinos. Tal vez parte de una posible explicación derive de que en nuestra sociedad actual, la inmediatez y el hedonismo e individualismo intelectual, fomentado y ampliado por el uso extensivo de las tecnologías, han hecho que los ciudadanos se dirijan a las estructuras del poder generalmente más en relación a lo que pueden obtener de ellas a título particular (el “qué hay de lo mío”) que cara a la defensa del bien común o intereses generales. En todo caso, los responsables de mantener un elevado nivel de exigencia son, en primer lugar, los propios partidos políticos, seguidos de los medios de comunicación, como formadores de opinión, y, en tercer lugar, los intelectuales, una clase especialmente silenciosa en nuestro país frente a más de una cuestión crucial. El ciudadano responsable, democráticamente activo, que busca responder a su obligación de participar en la vida pública se mueve en un terreno pantanoso, dado el exceso de información a menudo poco fiable, contradictoria y de difícil digestión, que los medios de comunicación contribuyen tal vez a simplificar pero no a aclarar. Mientras la “tarta” ha dado para todos no ha habido grandes problemas, parece claro que en tiempos de escasez la cuestión cobra otra perspectiva más acuciante.

Para contrarrestar ese panorama, sería una interesante novedad que los partidos se retrataran en el proceso electoral no sólo en función de sus promesas sino de

²⁵ Ver, Z. Bauman, *Modernidad y ambivalencia* (trad. Enrique y Maya Aguiluz Ibargüen), ed. Anthropos, Barcelona, 2005.

acuerdo con la preparación que han conseguido las personas que pretenden llevarlas a cabo (tanto a nivel estatal, autonómico o local). Asimismo, el programa con que se presenta un partido político a las elecciones podría incluir no sólo sus propuestas para reformar o mejorar la sociedad sino su carta de presentación como organización política al servicio del interés público, es decir una suerte de carta de servicios donde quedarían reflejados los criterios que han servido para seleccionar a los distintos candidatos que presenta (por qué éstos/éstas y no otros/otras) y las garantías que ofrece respecto a su idoneidad para desempeñar tareas de responsabilidad al frente de entidades públicas. Por último, podría incluir un pequeño CV de cada candidato, que en el supuesto de desempeñar responsabilidades de dirección debería ser evaluado por la correspondiente Comisión del Parlamento.

3.4. El contexto administrativo

3.4.1. *Gobernantes/dirigentes versus directivos públicos*

Ningún Gobierno ni ningún partido ha podido acusar a la Administración de ser la culpable de no haber podido aplicar y desarrollar su programa político. Por el contrario, los problemas suelen plantearse cuando el nivel político traspasa su papel de liderazgo de las políticas públicas, buscando no tanto el mejor servicio al interés común como el mejor acomodo a su propio interés. Cuando a esta intervención se suma la falta de competencia profesional se suelen producir aumentos innecesarios de gastos organizativos. Por ejemplo, Gabinetes cada vez más numerosos compuestos por personal “de confianza”, lo que demuestra la falta de confianza del dirigente político de turno tanto en sus propias capacidades, como en las de los altos cargos y directivos que él/ella ha nombrado “libremente”. Otra perversión del modelo consiste en la contratación masiva de personal laboral, al margen del sistema oficial de oposiciones que, con todos sus defectos, sigue siendo una defensa de rigor e imparcialidad, un premio al esfuerzo y un obstáculo a la humana tentación de “meter a los míos”. Lo que debía ser una excepción (acudir a la contratación directa) se ha convertido en muchos casos en regla general (no hay más que ver el porcentaje de laborales en algunas Comunidades Autónomas que superan ya al de los funcionarios), a la que se une el recurso a todas luces excesiva a la externalización de servicios.

De esta manera, se diluye uno de los cortafuegos más eficaces contra la corrupción que es contar con una “burocracia meritocrática impermeable al clientelismo” pues “los políticos corruptos sobreviven en sus cargos gracias a que ofrecen bienes particularizados a miembros de redes clientelares, ya sean legales, como puestos en la Administración pública, o ilegales, como tratos de favor en contratos públicos”²⁶. En parecido sentido, Miguel Sánchez-Morón ha destacado que parte de los problemas que aquejan a nuestro modelo de función pública (discriminación salarial entre

comunidades autónomas, exceso de absentismo laboral, de días de libre disposición, etc...) se deben a que el responsable político de turno no actúa profesionalmente, de forma semejante a como lo hace un “empresario”, a la hora de negociar con los sindicatos pues antepone sus intereses electorales a los intereses de la organización pública que provisionalmente dirige²⁷.

En definitiva, de poco o nada vale fijar objetivos de eficacia y eficiencia a los directivos públicos si sus jefes están en otra cosa, en la medida luminosa de turno para conseguir el titular de un periódico, en objetivos de rédito electoral a corto plazo, o pura y simplemente en su propia carrera política.

3.4.2. Requisitos formales para ser dirigentes y directivos

Contra lo que a veces se sostiene, el nombramiento de un dirigente no está, incluso en nuestro país, exento de condiciones y límites fijados por ley. Los requisitos para ser miembro del Gobierno se fijan en el art. 11 de la Ley del Gobierno (Ley 50/1997, de 27 de noviembre): “*se requiere ser español, mayor de edad, disfrutar de los derechos de sufragio activo y pasivo, así como no estar inhabilitado para ejercer empleo o cargo público por sentencia judicial firme*”. Por su parte, la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y funcionamiento de la Administración General del Estado en su art. 6 (apartados 2, 3 y 4) diferencia entre órganos superiores (ministros y secretarios de estado) y órganos directivos: subsecretarios y secretarios generales, delegados del Gobierno, secretarios generales técnicos y directores generales, subdirectores generales, subdelegados del Gobierno, embajadores y representantes ante Organizaciones internacionales. El artículo 6.10 de la misma ley establece algunos criterios para la selección y nombramiento aunque únicamente para los órganos directivos: “*Los titulares de los órganos directivos son nombrados, atendiendo a **criterios de competencia profesional y experiencia**, en la forma establecida en esta Ley (...)*”, siendo de aplicación al desempeño de sus funciones: a) la responsabilidad profesional, personal y directa por la gestión desarrollada; b) la sujeción al control y evaluación de la gestión por el órgano superior o directivo competente, sin perjuicio del control establecido por la Ley General Presupuestaria”. Curiosamente (o no) nada dicen ninguna de esas dos leyes sobre los requisitos (aunque fueran teóricos) que deben reunir los secretarios de estado, por lo que éstos permanecen en una especie de limbo jurídico en cuanto a su competencia profesional.

Lo cierto es que a pesar de la teórica diferencia, transcurridos más de trece años desde la aprobación de estas normas, en la práctica el nombramiento y cese tanto de los ministros como del resto de los órganos superiores y directivos se realiza –más allá de la exigencia en algunos casos de la condición de funcionarios para estos últimos– con total discrecionalidad y, al menos en un importante número de casos, por

27 Miguel Sánchez Morón, “La situación actual del empleo público”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 10, febrero de 2010, pp. 58-67, pp. 64 y 65.

motivos de oportunidad política, de confianza o incluso de otra índole menos confesable, sin que se haya planteado seriamente que un nombramiento pueda resultar ilegal por no haberse hecho siguiendo criterios de competencia profesional y experiencia, incluso aunque el seleccionado sea funcionario²⁸. Llama la atención igualmente que hasta la fecha se haya planteado sólo (por ahora sin acabar de concretarse) regular el personal directivo público, es decir los llamados a ocupar los cargos de subdirector y director general o como mucho secretario general (el art. 13 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público los define como “*el que desarrolla funciones directivas profesionales en las Administraciones Públicas*”), pero nada se diga de los secretarios de estado y los ministros y cargos similares a nivel autonómico y local.

En todo caso, además de estos límites legales, cabría alegar el límite de la interdicción de la arbitrariedad así como la existencia de leyes no escritas o usos políticos de los que toda democracia debe dotarse, conforme a los cuales se requerirían unas condiciones mínimas para formar parte del gobierno o ser dirigente de organizaciones públicas. Esto no es menospreciar la democracia sino precisamente salvarla de perecer por exceso de incompetencia. De hecho, en otros países (Estados Unidos) u organizaciones de corte supranacional (Comisión Europea) resulta plenamente aceptado que la discrecionalidad del presidente no sea total para nombrar los miembros de su gobierno pues sus candidatos/as deben pasar el correspondiente examen de una Cámara del parlamento, la cual en ocasiones rechaza a la persona propuesta por no resultar idónea para el cargo, sin que nadie se escandalice por ello.

3.4.3. *El marco de actuación del directivo público (el eslabón perdido)*

En el ámbito internacional, el desarrollo de la función directiva en el sector público suele acompañar a la implantación del fenómeno de la gerencialización, hasta el punto de llegar a afirmarse que no puede haber *management* sin *managers*²⁹. En Estados Unidos se creó en 1978 el *Senior Executive Service* (7.000 cargos)

²⁸ Como es sabido, a pesar de la condición de funcionario que la LOFAGE establece para ser director general, se ha acudido con frecuencia a excepcionar esta condición por real decreto incluso en puestos donde claramente existían cuerpos de funcionarios preparados para ocuparlos. Este hecho es una prueba más de que sólo un cambio en el perfil de los dirigentes (y no más leyes) puede hacer que una reforma de la Administración pueda tener éxito. Y ello a pesar de alguna jurisprudencia reciente algo más exigente a este respecto. Así, el Tribunal Supremo en sentencia de 3 de septiembre de 2010 de la Sala tercera (recurso nº 528/2008) ha dado una vuelta de tuerca más a esta excepción señalando (fundamentos de derecho segundo y tercero) que “(...) el Consejo de Ministros puede designar bien a un funcionario o bien a la persona que no ostente dicho carácter, pero en el buen entendimiento de que la excepción se refiere tan sólo a la previa condición funcional, pero no al resto de los criterios exigibles (profesionalidad y experiencia)” (...) “Cualquier excepción que sea establecida a la regla general de reserva funcional exigirá, para poder ser considerada válida, que se apoye en hechos objetivos y concretos (...) y no bastarán consideraciones abstractas o genéricos juicios de valor”. Queda por ver si esta sentencia consigue cambiar sustancialmente la estrategia seguida hasta ahora.

²⁹ Cfr. Francisco Longo, “El desarrollo de competencias directivas en los sistemas públicos, VII Congreso del CLAD, Lisboa, Octubre, 2002, ESADE.

y posteriormente se introdujeron las *Performance Based Organizations*, inspiradas en las Agencias británicas, que establecieron nuevos estándares de rendimiento para directivos. En el Reino Unido en 1996 se creó el *Senior Civil Service* (3.000 cargos) que ampliaba una estructura anterior, donde se incluyó un sistema de evaluación por puestos, aplicando fórmulas de retribución variable en función del rendimiento³⁰. Por su parte, la Carta Iberoamericana de Función Pública de junio de 2003 en su apartado 53 señaló que: “*La adecuada definición y consolidación de una dirección pública profesional son básicas para un correcto diseño institucional de los sistemas públicos contemporáneos*”³¹.

En España, aunque ha habido algunos intentos de regular la función directiva tanto a nivel autonómico³² como estatal³³, sigue siendo uno de los pocos países desarrollados que no cuenta con una regulación específica y completa sobre esta cuestión, a pesar de que el Estatuto Básico del empleado público ofrece una base para ello, como ya hemos dicho, en su art. 13. Seguidamente, profundizaremos *de lege ferenda* en algunos aspectos básicos que afectan a su relación con el dirigente político y el sector privado:

a) *La frontera entre política y dirección pública*

La función del directivo público es asegurar, en primer lugar, una labor lo más profesional, eficaz y eficiente posible de los órganos y departamentos administrativos, orientándolos al cumplimiento de objetivos. Pero su labor es clave asimismo para trasladar necesidades y oportunidades al dirigente político que es quien, por

30 Otras experiencias pueden destacarse en Australia donde el *Senior Executive Service* fue introducido en 1984; en Italia donde en 1993 se crea la *Dirigenza Pubblica* principalmente como fórmula de distinguir los planos de dirección política y administrativa; en Holanda donde en 1995 se crea el Alto Servicio Civil (300 cargos), y en Canadá donde tradicionalmente se ha distinguido un grupo de dirigentes de alto nivel reclutado de las universidades más prestigiosas del país: ver *Managing Senior Management: Senior Civil Service Reform in OCDE Member Countries*, GOV/PUMA(2003)17, OCDE. Matheson, A. *et al.* (2007), “Study on the Political Involvement in Senior Staffing and on the Delineation of Responsibilities Between Ministers and Senior Civil Servants”, *OECD Working Papers on Public Governance*, 2007/6, OECD Publishing.

31 Por lo que respecta a las organizaciones internacionales, destaca la iniciativa de la Comisión Prodi en el seno de la Unión Europea que consagró un régimen especial en relación a los “Altos directivos” o *Top Managers* (niveles AD15 y AD16). En las Naciones Unidas los órganos directivos se caracterizan con el nivel D.

32 Cabe destacar la reciente Ley 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la Función Pública Valenciana, la cual dedica su Capítulo II al Personal directivo público profesional

33 El Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (BOE, 24 de mayo 2010), en su Disposición adicional cuarta crea el “Registro de personal directivo del sector público estatal”, el cual a pesar de su nombre se limita a los directivos de fundaciones del sector público estatal, de los consorcios participados mayoritariamente por la Administración General del Estado y sus Organismos y de las sociedades mercantiles públicas. Resulta dudoso cuál sea la virtualidad y eficacia de ese registro pero en todo caso llama la atención que se incluya en esta norma de urgente necesidad y en una disposición adicional (ver, Mercedes Rodríguez Arranz, “La función pública pendiente” *ACES*, año III-nº 2, junio 2010, pp. 9-13).

su autoridad y situación, puede hacerlas realidad³⁴. Esta doble (y compleja) función sólo puede ser desempeñada por quien cuenta con la preparación y la experiencia adecuada.

En la práctica, la mayor parte de las personas que vienen de fuera de la Administración y han ocupado cargos directivos lo han hecho más por cercanía política o personal con el responsable político que por su capacidad real y competencia³⁵. Por tanto, sin negar la posibilidad de abrir los cargos directivos a personal no funcionario esa vía debe contar con las suficientes cautelas para evitar el fenómeno recurrente del “amiguismo” en detrimento de la “profesionalidad y la eficacia”. Debería prevverse en todo caso un mínimo periodo inicial de formación para conocer al menos el funcionamiento y organización de la Administración pública, lo que evitaría la comisión de errores, sobre todo al principio del mandato, que en ocasiones tienen un alto precio.

Si queremos que funcionen con eficacia las instituciones públicas más que adhesión inquebrantable deber hacerse hincapié en la excelencia³⁶. En este sentido, seleccionar a los directivos dentro de una terna (preparada por ejemplo por la Dirección General de Función Pública en función del perfil que se busque) y ofrecer al elegido un contrato de cinco años (más que una legislatura) con evaluación anual por objetivos (por tanto antes de que acabe el contrato sólo podrían ser cesados por incumplimiento de esos objetivos) puede ser una opción para acabar con la actual situación donde los directivos son nombrados y cesados por el puro capricho del dirigente político de turno y más allá de cualquier consideración de eficacia en su trabajo; el mérito, la capacidad y el logro de objetivos como mucho hoy no son obstáculos para acceder o mantenerse en el puesto, pero no son los criterios que priman necesariamente. Ello por otra parte permitiría ser respetuosos con el modelo de función pública diseñado en nuestra Constitución, es decir la imparcialidad en la gestión y la necesidad de servir con objetividad a los intereses generales que nuestra Constitución (art. 103 CE) que el Tribunal Constitucional han confirmado como aspectos esenciales del modelo³⁷.

34 El británico *Civil Service Management Board* elaboró un modelo de competencias directiva para el Servicio Civil Superior, bajo el lema “Liderazgo para resultados”, identificando seis competencias directivas básicas: 1) suministrar propósito y dirección, 2) producir un impacto personal, 3) pensar estratégicamente, 4) conseguir lo mejor de su gente, 5) aprender y mejorar, 6) centrarse en los resultados.

35 Cfr. Daniel Cuadrado Zuloaga, “Los altos cargos en la Administración pública y su capacidad como dirigentes políticos”, *Actualidad Administrativa*, n° 3, quincena del 1 al 15 de febrero de 2008, Tomo 1, editora LA LEY, p. 244.

36 Ver Ramón Parada, *Derecho del empleo público: La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2007, p. 68.

37 Véase por ejemplo sentencia 99/1987 de 11 de junio de 1987, por la que se declaraban inconstitucionales varios preceptos de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, sobre Medidas para la Reforma de la Función Pública.

b) *Directivos públicos versus directivos privados: ¿profesionalidad o apertura?*

Cuando se comparan dirigentes del sector privado y del sector público en términos de calidad y eficacia, se suelen ensalzar las bondades que la entrada de los primeros tendría para la Administración pública. Sin embargo, en ese razonamiento se olvidan a menudo algunos datos interesantes, además de obviarse la cuestión de si en realidad se están comparando cosas semejantes o disímiles. Así, en primer lugar, cabe recordar que históricamente las oposiciones a los cuerpos superiores de la Administración del Estado solían nutrirse de los estudiantes más brillantes de las distintas carreras universitarias, en particular de Derecho y Económicas —los cuales ya habían demostrado por tanto no sólo su valía sino su capacidad de trabajo a la hora de estudiar— independientemente todo ello de su extracción social. Aunque es cierto que esta situación ha cambiado, por los mayores estímulos económicos y las oportunidades que ofrece el mercado y por la pérdida del prestigio y consideración social que se asociaba en el pasado a ciertos cuerpos de altos funcionarios (¿y a lo público en general?), ello no invalida el dato de que la Administración cuenta objetivamente con buenos profesionales, algunos de los cuales pueden sin rubor situarse entre los mejores del país (y así se suele constatar en los casos en que pasan al sector privado)³⁸.

En segundo lugar, en ocasiones se ha comparado el sistema presuntamente “memorístico y anticuado” de las oposiciones con el, también presuntamente, más moderno de las Escuelas de Negocios como método de formación y “fabricación” de directivos. Sin embargo, a este respecto, se ignora que las oposiciones no son un sistema de formación sino de selección “objetiva” de personas que deben demostrar su mérito y capacidad a través de un sistema neutral (lo que resulta básico para el modelo que impone nuestra Constitución y que contrasta con el de cesantías del siglo XIX, al que algunos al parecer les gustaría volver) y que permite que cualquier persona sin necesidad de tener conocidos, influencias, ni pertenecer a ninguna clase social o económica, y con independencia de su sexo (de hecho, es en la Administración pública donde existe el mayor porcentaje de mujeres “directivas”), pueda convertirse en alto (y normal) funcionario, con sólo demostrar su valía y esfuerzo, lo cual no está mal para este país. Las personas que pasan unas oposiciones demuestran no sólo que saben más que otras sino que han tendido la disciplina, la capacidad, el aguante y constancia de estudiar ocho-diez horas diarias durante años. Pero es que además las oposiciones han ido mejorándose, dándose entrada a preguntas de los miembros del tribunal (donde puede determinarse las cualidades personales del candidato), temas de composición, pruebas de idiomas, u otorgando un mayor peso de las pruebas prácticas. Con todo, no puede ignorarse que defender varios temas de forma oral ante un tribunal compuesto por cualificados expertos es un “ritual” que ha dado es-

³⁸ En la mayoría de los organismos internacionales para ocupar un puesto de directivo se suelen exigir como criterios generales: una antigüedad cifrada en al menos 15 o 20 años, según los casos; y la correspondencia con un perfil profesional del puesto, consignándose factores como conocimiento profesional, dificultad del trabajo o grado de autonomía del puesto; la selección no se limita por tanto a los funcionarios del Organismo, si bien el requisito de años de experiencia en entornos similares consigue un efecto similar.

pléndidos resultados pues no sólo se requiere memoria sino empaque, buena dicción y claridad de ideas, sobre todo en aquellos casos (que son más de uno) donde el opositor ha debido elaborar sus propios temas a partir de diversas fuentes bibliográficas. En todo caso, la memoria sigue siendo un valor que no es irrazonable cultivar, a pesar de que hoy se encuentre excesivamente despreciada; no sin embargo por la ciencia y la psicología, conscientes de que en el fondo somos lo que recordamos y cómo lo recordamos.

Por otra parte, resulta igualmente exagerada la acusación de que una vez aprobada la oposición el alto funcionario no actualiza sus conocimientos, pues además de los numerosos cursos de “alta dirección” y “masters” en gestión pública que ofrecen los Institutos y Escuelas nacionales y regionales de Administración Pública, muchos de los alumnos de las más prestigiosas Escuelas de Negocio proceden del mismo sector público, lo que contrasta por cierto con la escasa participación de personas provenientes del mundo de la política.

En tercer lugar, contra lo que en ocasiones se presume, los fallos que cabe identificar en el sector público a nivel directivo se encuentran de forma semejante, si no mayor, en el sector privado. Así se constata en un reciente estudio llevado a cabo en España por la consultora Otto Walter (*El Mundo*, “Mercados”, nº 143, 17 de octubre de 2010, pp. 28 y 29) donde se resaltan, entre otros errores detectados: que los altos ejecutivos del mundo privado “están poco acostumbrados a mediciones directas”; practican un estilo de gestión autocrático y poco profesional despreocupado por la calidad de la dirección, crean mandos intermedios sin objetivos ni atribuciones, muestran rechazo a escuchar ideas que vienen desde abajo, valoran más al ejecutivo agresivo que al responsable, fomentan el amiguismo y la poca transparencia lo que deriva en conflictos internos, y en más de una ocasión mientras se conceden jubilaciones anticipadas generalizadas (perdiendo el valor de la experiencia) se permite que dirigentes responsables directos de algún desastre permanezcan en sus cargos. La conclusión general del estudio es que los directivos españoles “deben mejorar”.

Por último, también se olvida que aquellos directivos más relevantes y excelentes del sector privado nunca aceptarán pasarse al sector público pues su disminución de ingresos sería más que espectacular. Si lo que se busca es atraer a los mejores gestores del ámbito privado el carácter bastante limitado en comparación de los sueldos de los directivos públicos supone en la práctica un obstáculo real para tal eventualidad. De hecho, son pocos los casos en que altos directivos del sector privado han aceptado trabajar en el sector público y cuando lo han hecho tampoco han sido muchos los que han dejado una impronta de gran innovación o eficacia. Así, que la pregunta que queda en el aire es ¿a quiénes se refieren entonces los partidos políticos cuando quieren abrir la función directiva pública a personas no funcionarios?

Por tanto, si es cierto que el sector público se encuentra en desventaja en relación con el sector privado, no lo sería tanto por el nivel ni la formación de sus directivos (con excepciones y matices en función del relajamiento de exigencias a este respecto

que se observa en algunas administraciones públicas), ni tampoco necesariamente por el distinto régimen jurídico que presiden sus actuaciones (aunque uno y otro siempre deben y pueden ser mejorados) sino más bien por otra cuestión: el nivel y condición de sus máximos dirigentes, diferencia especialmente importante cuando un empresario se juega su dinero y un político se juega los votos³⁹.

3.5. Un nuevo contexto para la gestión del poder

El final del siglo XX y los principios del siglo XXI han venido acompañados de la irrupción de nuevos esquemas para un quehacer político y administrativo crecientemente complejo, entre los que no es el menor la crisis financiera y fiscal que padecemos. En este apartado nos limitaremos a analizar tres susceptibles de incidir especialmente en el perfil del gobernante: la globalización, el cambio tecnológico y la innovación⁴⁰.

3.5.1. La globalización

Nuestra época se caracteriza por un creciente protagonismo de organizaciones público-privadas internacionales de carácter multilateral. Esta influencia se concreta en varios ámbitos de actuación: función de análisis y recomendación (OCDE, comités de expertos y de sabios, Panel de Estudios del Cambio Climático, etc.), creadores de opinión (Agencias de Clasificación y Rating, Agencias internacionales de noticias o publicaciones), instrumentos de intervención directa (G-20, Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Fondo Monetario Internacional, Banco Central Europeo, ECOFIN, etc.), o doctrina jurídica, que afecta incluso al diseño de las naciones y de los Estados (cfr. la aportación del Tribunal Internacional de La Haya en el contencioso de la independencia de Kosovo). En realidad, todas las opciones políticas⁴¹, y todas las instituciones, incluida algo tan nacional como la justicia y el derecho administrativo, están sufriendo crecientemente los efectos de la globalización⁴². De manera especial, destaca la importancia

39 Se ha planteado en este sentido cómo el derecho administrativo de obstáculo puede transformarse en instrumento de innovación, si se sabe utilizar, ver: Alberto J. Gil Ibáñez, “El Derecho Administrativo como obstáculo o como facilitador en un contexto de innovación y complejidad” en Arismendi, A. & Caballero Ortiz, Jesús (eds.) *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI: Estudios en homenaje al profesor Allan R. Brewer Carías*, Vol. II, ed. Cívitas, Madrid, 2003, pp. 1311-1333.

40 Para un análisis más completo del nuevo contexto en que se desenvuelve la acción pública ver: Alberto Gil Ibáñez y Serafín Casamayor Navarro: “Agenda de reformas per a una Administració pública del segle XXI: escenaris, paradigmas i propostes” en Savador Estapé i Triay (ed.) *Cap a una nova administració*, ed. ECSA, Barcelona, 2003, pp. 25-86. Allí se analiza (pp. 43-60) entre otros: el contexto político-económico que lleva a la crisis del Estado, el contexto jurídico que se mueve entre el éxito y la huida del Derecho administrativo, y el contexto organizacional en torno a una imbricación público-privada.

41 Ver, por ejemplo, el reciente libro: Nicolás Sartorius (dir.) *Una nueva gobernanza global: propuestas para el debate*, ed. Fundación Alternativas/Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2010. En p. 19 se dice: “Los proyectos meramente nacionales y/o regionales son conservadores si no se enmarcan en una visión global que tenga en cuenta los intereses generales de una humanidad cada vez más interrelacionada”.

42 Ver David Ordóñez Solís, *El cosmopolitismo judicial en una sociedad global. Globalización, Derecho y Jueces*, The Global Law Collection, ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2008. Ver también: Juli Ponce

de la UE para un país como España, que en los últimos veinticinco años ha estado siempre en la primera línea en cuanto a integración se refiere. En este sentido, se ha publicado durante agosto de 2010 un resultado del eurobarómetro, según el cual, tres de cada cuatro europeos claman por una gobernanza económica europea, porcentaje que, en el caso de España, sube hasta el 86%⁴³. De hecho, las decisiones nacionales de los Estados miembros ya no son autónomas y quedan afectadas, por ejemplo, por sentencias judiciales del TJUE y decisiones de la Comisión Europea.

Los actores nacionales por tanto no actúan ya nunca aislados sino en un marco de relaciones crecientemente complejas donde el número de combinaciones y alianzas posibles se incrementan exponencialmente (por de pronto dentro de la propia UE como consecuencia de los numerosos procesos de ampliación). Y a pesar de ello, muchos dirigentes políticos actúan como si ese nuevo marco de referencia fuera irrelevante o fácilmente soslayable, es decir, con modos y parámetros más propios del siglo XIX que del siglo XXI, aunque representen a países, políticas o partidos presuntamente “modernos”. Minusvaloran (a veces por simple desconocimiento, otras por exceso de vanidad) que su margen de actuación se encuentra limitado y condicionado por un marco supranacional e internacional de decisiones fuertemente interconectadas. Pero esa ignorancia sale muy cara a un Estado no sólo en términos de falta de influencia en el contexto internacional sino en dinero constante y sonante: menor inversión extranjera, mayor riesgo-país, decisiones de ayudas de Estado anuladas por la Comisión Europea, sentencias del TJUE que imponen sanciones económicas por violación del Derecho de la UE...

Y sin embargo..., aunque el campo de maniobra de nuestros gobernantes y de nuestros actores políticos es pequeño, o muy escaso, ese margen puede agrandarse o reducirse en función de su habilidad para establecer redes de confianza e influencia mutua con líderes de otros países. Esto demostraría, entre otras cosas, que: a) el actual tamaño del barco llamado España es el adecuado para poder navegar con cierta seguridad y eficacia en el mar revuelto de relaciones internacionales, y b) para ello se requiere un capitán y una tripulación con pericia y experiencia en el arte de navegar que además sepa idiomas para hablar con otros capitanes y con el personal de puerto. En otras palabras, el que quiera jugar sólo en la liga regional o nacional puede recibir recompensas parciales, pero sabe que nunca jugará en la liga de campeones ni estará entre los mejores pues el partido no se juega sólo en casa, sino en todo el mundo.

3.5.2. El impacto del cambio tecnológico en la gestión de organizaciones

La globalización está intrínsecamente relacionada con otro fenómeno: un profundo cambio tecnológico que permite la interconexión de un mundo abierto, y

Solé (coord.), *Derecho administrativo global: organización, procedimiento, control judicial*, ed. INAP-Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2010.

⁴³ <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1071&format=HTML&aged=0&language=ES&guiLanguage=en>

como consecuencia la alteración de las escalas en los distintos ámbitos de decisión política. Se ha llegado incluso a hablar del carácter “revolucionario” que para nuestros sistemas político-institucionales tienen las Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones (TIC, en lo sucesivo), aunque esa revolución posea una difícil expresión formal. David Eaves, politólogo canadiense concienciado con el papel de las nuevas tecnologías y su influencia en el desarrollo de un nuevo “*government*”, ha aplicado el principio que Ronald Coase enunciara en 1937, en su obra *The Nature of the Firm*, a los modos de gobernar. En dicha obra el economista británico establecía las causas y las razones por las que se daban grandes corporaciones y organizaciones: todas ellas se caracterizaban por el carácter jerárquico, la centralización de las decisiones y el uso extremo de los beneficios y ventajas de las economías de escala derivadas de estos atributos. En este sentido, para R. Coase las grandes corporaciones no dejaban de ser grandes porque sus características propias les permitían minimizar al máximo los costos de transacción en los procesos de negociación y de toma de decisiones.

Sin embargo, a juicio de David Eaves, la implantación de las nuevas tecnologías habría trastocado este planteamiento ya que en las grandes corporaciones los costos de conexión, comunicación y toma de decisiones tienden a disminuir drásticamente y, virtualmente, en algunos casos, a desaparecer⁴⁴. Por ello, D. Eaves habla del “colapso” del modelo de Coates en los modelos actuales de Administración pues los empleados públicos son capaces de comunicarse horizontalmente y de tomar decisiones con todos los elementos de juicio con un solo click desde su ordenador, sin apenas costes agregados en esta labor. Por tanto, las pirámides jerárquicas ya no resultarían necesarias y podrían irse aplanando a medida que la relación con los ciudadanos comienza a alterarse. El viejo modelo de diseño, ejecución, evaluación y revisión de las distintas políticas públicas se estaría transformado en lo que ya empieza a denominarse “Gobierno 2.0”. O, en otras palabras, por un lado la organización puede desconcentrarse hoy fácilmente en unidades más pequeñas sin que se resienta la coordinación, al tiempo que las etapas de ejecución y evaluación se colapsan en el tiempo y, por otra, el hecho de que cualquier ciudadano tenga acceso directo a la Administración desde su ordenador hace que el principio de subsidiariedad y las supuestas bondades de la presencia física del prestador de servicios entren en crisis.

Por tanto, las nuevas tecnologías han hecho que el papel del “tamaño” de la organización cambie o se redefina. En este sentido, D. Eaves (en la obra antes citada) ha utilizado asimismo el paradigma de “Economía del *Long-Tail*”, acuñado por el analista de organizaciones Chris Anderson⁴⁵. Este autor, que ya revolucionó en el “lejano” 2006 el mundo del *management*, ofrecía el siguiente ejemplo: en los años setenta, un fabricante de automóviles sólo podía tener un éxito de ventas con un modelo deter-

44 D. Evans, “After the Collapse: Open Government and the Future of Civil Service” en Daniel Lathrop and Laurel Ruma (eds.) *Open Government: Collaboration, Transparency and Participation in Practice*, ed. O’Reilly Media Inc. Publisher, Sebastopol (California, EE.UU.) 2010, pp. 139-151, p. 140

45 C. Anderson, *The Long Tail: Why the Future of Business is Selling Less of More*, ed. Hyperion eBooks, Nueva York- EE.UU., 2006, p. 169.

minado si alcanzaba una cuota de mercado cifrada en un porcentaje cercano al 15%. Existían en el mercado norteamericano entonces no más de cuarenta modelos de coches distintos, hoy día, con un mercado automovilístico en conjunto diez veces mayor, hay más de doscientos cincuenta modelos de automóvil distintos en el mercado y se venden todos. El modelo más vendido hoy día, no tiene una cuota de mercado mayor del 1%; el 99% restante se distribuye entre unos cientos de modelos para los cuales, sin duda existen clientes. Y en este esquema, asombra saber que menos de diez fabricantes, son capaces de vender más de 400.000 unidades de un mismo modelo. Nos encontramos con que en la dura lucha por la supervivencia entre las organizaciones, perviven los modelos de negocio que han sabido adaptarse a los efectos de la economía de *long-tail*: los que se organizan en grupos eficientes de dimensión óptima, que saben entender y atender la especificidad y no perder la legitimidad por una proximidad cada vez mayor (tanto en la esfera administrativa como en la política) al ciudadano-cliente.

Un ejemplo claro de empresa adaptada al nuevo contexto sería Amazon, la mayor librería del mundo, con más de dos millones y medio de títulos en línea, frente a los aproximadamente sesenta mil que la mayor librería convencional puede albergar entre sus estanterías y catálogos. Pero ¿cabe considerar a Amazon una organización pequeña? Si tenemos en cuenta su número de empleados tal vez, pero si atendemos a su nivel de oferta y enfoque de negocio cabría encuadrarla claramente entre las grandes. Por otra parte, empresas como El Corte Inglés han sabido adaptarse a las nuevas exigencias de innovación y eficacia, combinando un gran tamaño, principios, estándares y productos comunes, muy altos niveles de coordinación, y al mismo tiempo manteniendo unidades autónomas que responden a objetivos y estímulos concretos. Asimismo el concepto de red aplicado al ámbito de las organizaciones ha permitido a una empresa como Zara expandirse por todo el mundo con una organización central muy eficaz que se complementa a través de múltiples unidades casi miméticas y muy coordinadas, pero, al mismo tiempo, autónomas que responden a objetivos de venta y estímulos económicos propios.

Todo este análisis puede aplicarse al sector público ya que éste comparte problemas y ventajas con el sector privado cuando hablamos tecnología e innovación, especialmente si nos referimos a organizaciones en las que el criterio esencial comienza a ser la eficiencia y no el tamaño como bancos o multinacionales. Más que referirnos a “*enormes organizaciones*” estaríamos hablando de “*organizaciones enormemente eficientes*”⁴⁶. De hecho, la Administración puede imitar algunas soluciones innovadoras que empresas de éxito están tomando en el terreno organizativo que han sabido combinar un cierto tamaño, productos y servicios de gran demanda, con eficacia y rentabilidad. En este mismo sentido, la Administración pública en la actualidad puede ser profesional, eficiente, objetiva, y al mismo tiempo ubicua gracias a los avances tecnológicos,

46 Véase en este sentido, los criterios seguidos para la racionalización del mapa de sector español de Cajas de Ahorro, donde la credibilidad para su supervivencia viene dada por la eficiencia, y no exclusivamente por la presencia territorial más o menos masiva de las distintas Entidades.

con lo que, como hemos dicho, el principio de subsidiariedad perdería parte de su sentido, al menos en cuanto a valor de la cercanía “física”⁴⁷.

No obstante, el sector público tiene algunas características propias que hacen que sea más difícil cambiar y adaptarse en comparación con una empresa privada pues, por ejemplo, está sujeto a reglas más estrictas como consecuencia del interés público al que sirve. Del mismo modo, la implantación en el sector público de técnicas y experiencias del sector privado no siempre han tenido el resultado esperado. Así, se ha destacado que las reformas de la Nueva Gestión Pública de los años ochenta y noventa se centraron en lograr la descentralización estructural y en crear organizaciones con un solo fin, como medios para incrementar la eficacia y la eficiencia del sector público. Sin embargo, esa estrategia derivó en la proliferación de organizaciones y la fragmentación de lo público. En otras palabras, la atomización del poder público en lugar de servir a una prestación de servicios más cercana al ciudadano, y más eficaz y eficiente, se ha traducido en una elevación de costes y en una fragmentación con consecuencias negativas sobre la gestión eficaz de algunas políticas públicas, produciendo por ejemplo redundancias y duplicidades innecesarias.

Por ello, tras años de apostar por la descentralización hoy se vuelven a proponer variadas formas de coordinación para contrarrestar los efectos disgregadores de una gestión fragmentada. Varios países de la OCDE y la propia UE (ver Estrategia 20+20) están lanzando iniciativas con objeto de reforzar la coordinación y colaboración necesarias entre organizaciones (cfr. gobierno “multinivel” en la UE, gobierno “conjunto” en Reino Unido), fortaleciendo los vínculos entre las organizaciones individuales y los objetivos de gobierno más amplios, y dando entrada asimismo al sector privado y organizaciones del tercer sector⁴⁸. Todo ello ha supuesto paradójicamente el redescubrimiento del papel esencial que juega el Estado (como árbitro o garante de la coordinación efectiva) así como la burocracia e incluso el propio principio de jerarquía⁴⁹.

3.5.3. *El reto de la innovación*

Los profesores Govindarajan y Trimble de la *Tuck School of Business* han analizado, en un interesante libro, el papel de las grandes organizaciones a la hora de inno-

47 De hecho, aunque su formulación teórica resulta impecable, una aplicación algo radical del principio de subsidiariedad puede resultar contraproducente pues puede caerse en cooptación de intereses locales poco confesables o perderse la necesaria objetividad y neutralidad que exige la defensa del interés general y la prestación de servicios públicos.

48 En este sentido, en el ámbito de la UE se han propuesto Acuerdos tripartitos entre la Comisión Europea, el Estado central y los gobiernos regionales con objeto de facilitar una aplicación efectiva de ciertas políticas europeas. Ver: Gracia Vara Arribas y Delphine Bourdin (eds.) *Tripartite Arrangements: An Effective Tool for Multilevel Governance?*, ed. European Institute of Public Administration, Maastricht (Países Bajos), 2006.

49 Cfr. Werner Jan, Per Laegreid y Koen Verhoest, “Introducción”, en Simposio sobre “Coordinación de las organizaciones del sector público en la era del marketing y la gobernanza conjunta”, número monográfico de la *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*, vol. 73, nº 3, septiembre 2007, pp. 359-361.

var frente a las pequeñas y emprendedoras empresas, conocidas como “*start-up’s*”⁵⁰. Frente al mito de que sólo las pymes pueden innovar, estos autores sostienen que las grandes corporaciones tienen mucho que ofrecer para hacer frente a los problemas más importantes y complejos (desde el calentamiento global a la escasez de agua potable) y son capaces de generar más ideas de las que pueden poner en práctica⁵¹. Según estos autores el papel de las grandes organizaciones es asimismo muy importante para la innovación puesto que la aplicación práctica de ideas requiere un enfoque multidisciplinar, y son precisamente éstas las que cuentan con más equipos con ese perfil con la posibilidad añadida de captar profesionales que cubran posibles lagunas. De hecho, aunque la especialización siga siendo necesaria debido a la vasta extensión del conocimiento y las limitadas capacidades del individuo, crecientemente se demuestra la incapacidad de una sola disciplina para dar respuestas globales y omnicomprensivas a problemas crecientemente complejos⁵².

Por otra parte, Marc Prensky ha advertido que nada de cuanto hoy afirmemos nosotros, los “migrantes digitales”, constituye fundamento válido para escrutar los comportamientos sociales y culturales de los “nativos digitales”, en cuyas manos está el futuro⁵³. Esta advertencia condiciona mucho de cuanto se diga acerca de las consecuencias de las TIC y la innovación para la tarea de gobierno. Nosotros, los migrantes digitales, incluidos aquéllos con distinto grado de responsabilidad política y administrativa, actuamos normalmente por extrapolación de lo que nos es conocido, el mundo analógico. Pero la administración futura, será escrita por quienes ya no han conocido el mundo analógico, sin las ataduras de los tiempos pasados y con altas dosis de innovación. En todo caso, existe una premisa fundamental sobre la que hay un acuerdo generalizado entre “migrantes” y “nativos”: sólo las organizaciones de éxito sobrevivirán al contexto de una sociedad de la información basada en la economía del conocimiento. Y la Administración pública no es una excepción a este respecto pues necesariamente debe aspirar a ser una organización de éxito si queremos garantizar el futuro de nuestros hijos.

¿Qué nos permite pensar que esto será así? En primer lugar, es opinión extendida entre los expertos que la instauración de la Administración electrónica ha superado con éxito sus primeras etapas. Salvo algunas lagunas pendientes, la mayor parte de las administraciones públicas, en cualquiera de sus ámbitos (tanto vertical como horizontalmente) han implantado soluciones de administración electrónica y de *eGovern-*

50 Vijay Govindarajan y Chris Trimble, *The Other Side of Innovation: Solving the Execution Challenge*, ed. Harvard Business Review Press, Massachusetts, EUA, 2010, p. 180. La *Tuck School of Business* pertenece a la *Dartmouth College (New Hampshire)*, una de las más prestigiosas universidades privadas de Estados Unidos.

51 *Ibid.*, p. 3

52 Edgar Morin, *Introducción al pensamiento complejo* (trad. de Marcelo Pakman), ed. Gedisa, Barcelona, 1995, pp. 21, 22.

53 Ver: www.marcprensky.com/.../Prensky%20-%20Digital%20Natives,%20Digital%20Immigrants%20-%20Part1.pdf. Ver también esta cita utilizada por Milagros del Corral, ex-Directora de la Biblioteca Nacional, ABC, 21-8-2010, p. 3.

ment (tal y como lo definía la OCDE), incluso replanteando procedimientos administrativos intra-administración y redefiniendo sus tradicionales “líneas de negocio”. Se necesita pues una Administración adaptada al nuevo marco de actuación que, superadas muchas etapas de perfeccionamiento material, adopte una mayor dosis de innovación, en sintonía con los nuevos paradigmas.

En segundo lugar, frente a los riesgos de adoptar un papel activo en el proceso innovador, entendido éste en el sentido schumpeteriano del término, esto es, “innovación como destrucción creativa” (veleidades que, obviamente, la Administración no puede asumir), cabe plantear una Administración innovadora gracias a unos dirigentes y directivos públicos cualificados en este sentido, que sepan que si bien la eficiencia viene dada por la reiteración y la predicción de los procesos, la innovación (o adaptación al futuro, para garantizar la supervivencia de la organización) ha de entender necesariamente de incertidumbre y cierta dosis de necesaria adaptabilidad permanente. De nuevo, por tanto, el dirigente político y el directivo público han de jugar un papel clave pues, entre sus roles, contará, y mucho, el papel de innovador, de facilitador del cambio. Y en ello, la Administración desempeña una función central tanto como agente movilizador de la innovación externa (como contratante, consumidor e impulsor de innovación) como interna (cara a la mejora de la organización y su relación con los ciudadanos).

Por último, la nueva lectura del gobierno electrónico deriva asimismo de la corriente denominada “tecno-nacionalismo”⁵⁴, para la que ya no preocupa tanto la proporción de investigación desarrollada en los países que se encuentran fuera del primer mundo⁵⁵. Y ello porque la preeminencia en nuestras sociedades de principios intangibles, como puedan ser las reglas de negocio, los sistemas de comercialización, los canales de comunicación con los clientes –entendidos estos como personas libres e informadas, investidas de derechos y también de obligaciones– garantizan que la investigación en primer término, y la innovación en un estado más avanzado, deban materializarse en beneficios reales para la sociedad. Por no hablar de la necesidad de hacer frente a la llamada “brecha digital”, es decir no permitir que existan bolsas de marginados tecnológicos que resulten perjudicados respecto al resto (en una suerte de nueva lucha de clases)⁵⁶. En otras palabras, para ganar la carrera de la excelencia no basta con producir más barato y más cantidad con las mejores tecnologías disponibles, hace falta vencer también en la dimensión ética o de la responsabilidad social

54 Véase el artículo publicado en “The Economist” *A Gathering Storm, Nov 20th 2008* (http://www.economist.com/node/12637160?story_id=12637160) y el análisis de la polémica obra de Amar Bhidé (Columbia Business School) titulada “*Venturesome*” al respecto de esta situación.

55 Son reveladoras las últimas cifras publicadas por la OCDE y referidas al 2008 (<http://www.oecd.org/dataoecd/9/44/41850733.pdf>) en las que en términos de horas hombre totales empleadas en R&D divididas entre el número de horas hombre/jornada, resulta que China alcanza la cifra de más de 1.500.000 efectivos empleados en R&D, cifra que es más de un 38% del total de la OCDE y mayor que el 27% del total del ámbito OCDE + China, en el cual precisamente China no se incluye para el cómputo.

56 De acuerdo con el barómetro del CIS (octubre de 2010), el 40,2 % de la población no había utilizado Internet en los últimos doce meses.

de la empresas, y en ello, Occidente se lleva la mejor parte pues es aquí donde estos intangibles precisamente tienen mayor vigencia (aunque algunos puedan acusar a esta postura de “eurocentrista”).

Sea como fuere, el caso es que la innovación va a jugar un papel crucial en la supervivencia de nuestras sociedades y nuestro modo de vida en general, y de las organizaciones en particular, sobretodo debido al nuevo contexto social, económico y político en que nos encontramos. En el próximo apartado analizaremos cómo puede articularse un posible nuevo arte de gobernar que tenga en cuenta los nuevos desafíos.

4. HACIA UN RENOVADO “ARTE DE GOBERNAR”: NUEVOS GOBERNANTES PARA UNOS NUEVOS TIEMPOS

4.1. La dificultad de gobernar en un mundo complejo e incierto

Gobernar hoy día supone “gobernar en la complejidad” y “gestionar el cambio permanente”. El confuso contexto político y social, una mayor interacción de actores (económicos, financieros, tecnológicos, etc...) internacionales, nacionales, regionales y locales, la invasión tecnológica, un exceso de ruido informativo, y la aceleración de las transformaciones, hacen del mundo sobre el que opera el dirigente político un “sistema crecientemente complejo”. No es casualidad que este hecho coincida con la aparición del nuevo concepto de “sistemas complejos”, aplicado por ejemplo al campo de la ciencia cognitiva⁵⁷.

Según Yehezkel Dror (profesor israelí experto en formar gobernantes para hacer frente a situaciones de crisis), los dirigentes actuales deben hacer frente a demandas públicas crecientes de un mejor desempeño gubernamental y de más y mejores actividades de gobierno (sin predisposición sin embargo a incrementar los recursos), a una complejidad creciente de algunas actividades gubernamentales que reclaman enfoques interdepartamentales e interdisciplinarios, a nuevos desarrollos ideológicos que imponen a los gobiernos más restricciones y requerimientos (acceso a la información, democracia participativa, autonomía subestatal, etc...), a cambios en la naturaleza de los problemas atendidos por los gobiernos, así como a entornos caracterizados por una creciente incertidumbre, cambio constante y complejidad⁵⁸.

Zigmunt Barman, por su parte, ofrece algunos ejemplos concretos de malas decisiones públicas como consecuencia de la falta de una estrategia adecuada para en-

57 Como ejemplos de centros dedicados a los sistemas complejos cabe destacar entre otros a los siguientes: CENECC, Centro de estudios de sistemas complejos de la cognición (unidad inter-departamental de la Escuela Normal Superior de París), Instituto de Sistemas complejos de París (donde se crean formaciones policientíficas, estimulando investigaciones cruzadas de científicos pertenecientes a comunidades diferentes), así como la Sociedad Europea de sistemas complejos.

58 Ver, Yehezkel Dror, *Enfrentando el futuro* (trad. J.J. Utrilla Tejo), ed. Fce, México, 2000. Ver también Y. Dror, *La capacidad de gobernar: informe al Club de Roma* (trad. Carmen Aguilar), ed. Galaxia Guttenberg: Círculo de Lectores, Barcelona, 1994.

frentarse a la complejidad, donde soluciones parciales en principio acertadas acaban por generar problemas mayores o añadidos al originario al no haberse tenido en cuenta los posibles efectos secundarios en otros sectores a corto, medio y largo plazo (por ejemplo, el incremento de cultivo agrícolas conseguido a través del empleo de nitratos que acaba por contaminar los acuíferos necesarios para mantener dichos cultivos). De esta manera, los problemas vendrían creados por la resolución de otros problemas, con lo que cada Gobierno debe dedicar gran parte de su tiempo a resolver los problemas que él mismo o el anterior ha creado⁵⁹. Y es que la primera obligación del dirigente político es prevenir y resolver problemas, al tiempo que no los crea nuevos. Sólo si cumple esa condición puede plantearse introducir nuevas áreas y medidas de mejora.

Por tanto, la creciente complejidad e incertidumbre del mundo globalizado y de la toma de decisiones públicas hace que la necesidad de asegurar una adecuada capacitación de los dirigentes políticos resulte, si cabe, más acuciante hoy en día que en ningún tiempo pretérito pues los gobiernos contemporáneos se enfrentan a una dificultad creciente para alcanzar niveles satisfactorios de respuesta, en cuanto a resultados y operaciones se refiere. No sólo eso, sino que el entorno cambiante exigiría asimismo una permanente actualización de capacidades y habilidades. En definitiva, si estamos ante un nuevo mundo también se requerirá por lógica un renovado y reforzado enfoque en torno a las capacidades y competencias en los dirigentes llamados a operar en él. Sorprende a este respecto sobremanera que precisamente cuando más difícil resulta gobernar menos atención se preste a preparar adecuadamente a sus gobernantes para hacerlo.

4.2. Capacidades y competencias de un buen gobernante

¿Cómo se debe seleccionar a nuestros gobernantes? ¿Es esta cuestión ajena al interés del ciudadano? ¿Basta con pertenecer a un determinado grupo político? ¿Se puede justificar el nombramiento de un dirigente en función exclusivamente de su “peso” político en el partido? ¿Cuál es el perfil que debe reunir hoy un político que aspire a ejercer labores de gobierno o dirección de políticas públicas? Si se exigen ciertos requisitos para dirigir un banco, una empresa privada o un club deportivo ¿seremos menos exigentes con los asuntos que nos afectan a todos y en los que se juega el futuro de nuestro país y de nuestros hijos? No parece razonable que para llegar a dirigir un ministerio, consejería u otro organismo público sea más rentable la fidelidad política que el haber adquirido experiencia y competencias dirigiendo previamente otras entidades de similar relevancia o dificultad. El que estemos acostumbrados a un escenario que tomamos como habitual no quiere decir que éste sea inamovible o que debemos resignarnos a que no haya alternativas mejores.

⁵⁹ Z. Bauman, *Modernidad y ambivalencia* (trad. Enrique y Maya Aguiluz Ibargüen), ed. Anthropos, Barcelona, 2005, pp. 35 y siguientes.

En consecuencia, parece necesario plantear un cuadro mínimo de capacidades y competencias que debe reunir todo “dirigente político público”, es decir aquél, político o no, que no se contente con ejercer meras funciones representativas sino que aspire a dirigir bien un ministerio, una consejería, una secretaría de estado, o a una entidad o empresa pública, o incluso, por qué no, presidir un gobierno. En este sentido, el dirigente político debe contar con capacidades directivas específicas si quiere estar a la altura del cargo, tanto al principio de su mandato (capacidad de liderazgo, de formar buenos equipos e integrarlos en el cumplimiento de los objetivos, diseño de estrategias y prevención de riesgos a corto, medio y largo plazo, etc...), como durante el desarrollo (dirección eficaz de reuniones, capacidad de aprendizaje y flexibilidad en un entorno cambiante, permanente actualización de capacidades y habilidades, iniciativa y capacidad anticipativa de los problemas, etc..) y finalización del mismo (crear puentes para que las funciones puedan seguir con normalidad, dejar información ordenada y transparente). Seguidamente vamos a ver con más detalle algunos elementos sustanciales que forman parte de un renovado “arte de gobernar”:

4.2.1. Un liderazgo moderno y eficaz: componentes básicos

a) Un liderazgo participativo e inteligente (emocional)

Un líder moderno debe contar con capacidades emocionales (sensatez, paciencia, escucha, capacidad de ponerse en el lugar del otro, no perder los nervios) y practicar un liderazgo participativo. En el nuevo contexto cobran una importancia renovada los atributos “clásicos” de templanza, equilibrio, capacidad de diálogo y de saber escuchar, así como el respeto a colaboradores y ciudadanos. Sin embargo, en pleno siglo XXI asistimos, más de lo que cabría imaginar, al puro y duro “orden y mando” o a un supuesto liderazgo ejercido a gritos o lleno de menosprecios a colaboradores y subordinados (“*leadership by shouting*”, como lo ha denominado algún autor). Para estas “estrategias directivas” ciertamente no se requieren especiales conocimientos y competencias, pero dichas técnicas ciertamente primitivas (Atila ya las practicaba hace siglos) son más propias de regímenes totalitarios que de sistemas modernos y democráticos, los cuales precisamente por serlo demandan una mayor sofisticación tanto en los medios como en las personas. El temor al poder, la gestión del miedo, frecuente en el terreno privado (“si no obedeces, te echo”), resulta más difícil pero no imposible en la Administración pública (por ejemplo, para puestos de libre designación). No obstante, en uno y otro caso con ese enfoque anticuado se evita acudir a técnicas más modernas de gestión y a mecanismos más sofisticados de motivación del personal o de integración de un proyecto común e ilusionante, que es lo que se requiere de verdad.

Por otra parte, el liderazgo va necesariamente unido a la honestidad y coherencia personales. Así, el liderazgo se resiente cuando el discurso público del político (por ejemplo en favor de la austeridad y el rigor en el gasto público) no coincide con su comportamiento en la práctica como dirigente (por ejemplo, ordenando nada más

llegar cambiar todos los muebles de su despacho “porque no van con su estilo” o utilizando bienes públicos para satisfacer necesidades privadas).

b) Dirigir no es controlar: formar equipos eficaces

Controlar no es lo mismo que dirigir, y en ocasiones una obsesión excesiva por controlar una organización acaba eliminando cualquier posibilidad de una buena dirección. De hecho, hemos asistido reciente y no tan recientemente a ejemplos donde la primera decisión de un ministro tras ser nombrado era pedir la lista de las personas que sabían más del ministerio para acto seguido cesarlas a todas y colocar en su lugar a gente mucho menos experta y conocedora pero que le iban a ser completamente fieles. O el caso de un nuevo director de una entidad pública empresarial con escasa experiencia y conocimiento en la materia encomendada que cesaba como primera medida a los directivos con mayor experiencia del organismo (que lo habían llevado a la excelencia en su ramo) para colocar en su lugar a otras cuya principal virtud era haber coincidido en la universidad con el dirigente de turno o compartir peluquería con la máxima responsable política. Es la diferencia entre el jefe (propio de un mundo previsible fundamentado en instintos privados de ataque-defensa) y el líder (propio de un mundo complejo que demanda estrategias más equilibradas y sofisticadas); entre poder (capacidad de obligar o coaccionar a alguien para que haga lo que deseamos debido a nuestra posición o fuerza) y autoridad (habilidad para conseguir que los demás hagan voluntariamente lo que usted desea debido a su influencia personal)⁶⁰; el poder se “impone” por la fuerza y el miedo, mientras la autoridad se “gana” con ejemplo y esfuerzo.

Forma parte por tanto de una dirección inteligente, responsable y eficaz el saber elegir y sacar partido a los buenos directivos públicos pues es precisamente cuando el dirigente político se encuentra falto de confianza en su propia capacidad cuando tenderá a rodearse de fieles en lugar de rodearse de los mejores para que ejecuten materialmente su programa, abandonando los “pormenores” a una Administración profesional. Que el directivo público deba ser persona de confianza del dirigente político no lo convierte necesariamente en un “mero ejecutor de órdenes” pues si tal fuera el caso se estaría desvirtuando su función y naturaleza, que es la de contribuir con profesionalidad, ideas y criterios a gestionar mejor las cosas y dirigir las organizaciones, lo que convierte al directivo público en el eslabón perdido de la escala gerencial española.

c) Visión estratégica, planificación del trabajo y evaluación de resultados

La toma de decisiones político-públicas pueden venir motivadas por tres causas: resolver un problema, prevenir riesgos o mejorar una situación dada. En los tres ca-

⁶⁰ Ver Emilio Díz Monje, “Del jefe al líder: La excelencia”, *Ejército de tierra español*, mayo de 2010, nº 829, pp. 67-72.

El dirigente político puede venir con una decisión previamente pensada (programa electoral o cosecha propia) o no. En el primer caso el mal dirigente político pretenderá ejercer de Señor omnipotente y exigirá a su equipo “¡hágase mi voluntad!, y si no se hace de forma inmediata y sin excusas se molestará gravemente. El buen dirigente dará un plazo razonable para que se evalúen costes y riesgos no previstos en la toma de decisión y estará abierto a aceptar variantes que la mejoren, incluida la posibilidad de que finalmente se le demuestre que lo que era una buena decisión sobre el papel puede no serlo tanto en la práctica. También puede darse la situación de que se reconozca el problema pero no se tenga la decisión pre-preparada en cuyo caso es razonable que el equipo diseñe alternativas.

En este contexto, la visión estratégica permite el establecimiento de objetivos, así como enfrentarse a riesgos y restricciones (al menos por el contexto global y los impactos locales) que puedan impedir o dificultar el logro de resultados. Las restricciones que al principio del desempeño de un cargo de responsabilidad parecen ausentes o controlables, se pueden ir alimentando de lo que en principio serían activos (equipos, prioridades, información, etc...) si estos son mal utilizados. El objetivo de un buen dirigente sería llegar incluso a transformar algunos de los riesgos y restricciones en medios o activos para la consecución de estrategias. Las medidas, ya tengan contenido normativo o no, deben elaborarse en serio, no en serie (modelos pre-fabricados que quedan finalmente en nada o en meros formulismos), lo que exige priorizar las estrategias conforme a objetivos y escenarios en corto, medio y largo plazo, pues en caso contrario se corre el peligro de caer en la improvisación, las medidas apresuradas o las ocurrencias, lo que acaba generando siempre efectos contraproducentes o gastos excesivos.

d) *Capacidad de autocrítica y de asumir responsabilidades: por una cultura de “rendición de cuentas”*

La responsabilidad política no puede diluirse en la responsabilidad gerencial o en la herencia recibida⁶¹. El recurrir a una víctima o chivo expiatorio (que suele ser aquí el funcionario de turno o alguien de la oposición) es un mecanismo presente en todas las sociedades arcaicas, pero sorprende la facilidad con la que sigue siendo aplicada hoy⁶². Todo vale con tal de huir de la propia responsabilidad, una actitud más propia de la adolescencia, época tal vez en la que vive en parte la política, donde falta autocrítica y sobra auto-bombo. Esto es doblemente grave porque ejercer la autocrítica sin caer en la auto-flagelación resulta esencial para poder aprender y mejorar. Y el problema no es tanto no saber (pues nadie sabe todo) sino no querer aprender y, pretendiendo saberlo todo, tomar decisiones sin escuchar a los que realmente saben. La vanidad (tan tentadora entre los que ejercen poder) es refractaria al aprendizaje y mala amiga de la cordura.

61 Cfr. Werner Jan, Per Laegreid y Koen Verhoest, op. cit., p. 360.

62 Ver, René Girard, *Veo a Satán caer como el relámapago* (trad. Rosa Sala), ed. Alba, Barcelona, 1999.

Gobernar supone aceptar e impulsar la rendición de cuentas (“*accountability*”), que va más allá de someterse a unas elecciones populares cada cuatro años o a sesiones de control en el parlamento. En el concepto de “*accountability*”, muy arraigado en las sociedades de tradición política anglosajona, el ciudadano exige cuentas, quiere conocer cómo se comportan sus cargos electos y el porqué de muchas decisiones y actuaciones. Esta tendencia, está conociendo un renovado protagonismo en los últimos tiempos gracias al impulso dado por B. Obama al denominado “*Open Government*” en un memorándum, pocas semanas después de su toma de posesión como presidente de los EE.UU.⁶³. Tanto es así, que algunos autores incluso comienzan a hablar de un “cambio de paradigma” en el quehacer de los ejecutivos en las tareas de gobierno en torno al principio de “transparencia activa”⁶⁴. Sin embargo, no todos los expertos coinciden en una interpretación de los hechos tan bienintencionada⁶⁵. La agresiva actitud del Gobierno Obama frente a la labor de transparencia “activa” efectuada por el portal *WikiLeaks* y la reciente derrota electoral del partido demócrata, podrían poner en cuestión los resultados de esa política y su eficacia. En todo caso, la transparencia sigue siendo un requisito imprescindible para que los ciudadanos puedan controlar a la Administración, sobre todo cuando quien debía hacerlo renuncia a ello⁶⁶. Se trata asimismo de contraponer transparencia a corrupción, entendida ésta como algo más que el puro delito penal, como una violación de las reglas del juego político y de la ética pública con el objetivo de incrementar la riqueza y el poder personal del corrupto⁶⁷.

e) *Experiencia y conocimientos mínimos*

La experiencia es el mejor antídoto tanto de la ingenuidad como del exceso de osadía, tan peligrosos ambos en un dirigente. Aristóteles decía que “*los que aspiran a*

63 http://www.whitehouse.gov/the_press_office/TransparencyandOpenGovernment/

64 Ver Daniel Lathrop and Laurel Ruma (eds.), *Open Government: Collaboration, Transparency and Participation in Practice*, ed. O'Reilly Media Inc. Publisher, Sebastopol (California EE.UU) 2010, p. 232.

65 Así, el impulsor de MAPLights.org, David Newman sentencia a la hora de relatar su experiencia como caso práctico contemplado en dicha obra: “*Transparency is great value in informing citizens and helping them hold legislators accountable. But transparency is not enough. Citizens shouldn't have to play watchdog for their legislators. We might hope that more transparent data might curb the most blatant problems, but we still have a corrupted system (p. 232)*”. MAPLights.org (www.maplight.org) es un proyecto de información pública a través de Internet, sobre qué papel juegan grupos de presión y asociaciones en las financiaciones de las diferentes campañas políticas de los representantes en las distintas cámaras legislativas de EE.UU. Se muestra mediante evidencias numéricas la correlación existente entre el origen de fondos para ciertas campañas de políticos, y los proyectos de ley presentados y su destino final: aprobados o no. Hace uso de fuentes de información abiertas al público y reutilización de datos del sector público, como puedan ser www.govtrack.us, www.followthemoney.org, entre otras.

66 Ver, Rodrigo Tena, “En ausencia de elites, los ciudadanos” (*El Mundo*, 3 de noviembre de 2010, p. 21).

67 Ver, Manuel Villoria, “Conflict of Interest Policies and Practices in Nine EU Member States” en A. Seger, D. Kos, A. Vilks, Ö. F. Gençkaya, M. Villoria *et al* (eds.) *Corruption and Democracy: Political Finances-Conflict of Interest-lobbying-justice*, ed. Council of Europe Publishing. Paris, 2008, pp. 85-118, p. 87. Aspecto en el que profundiza asimismo en su reciente Manuel Villoria Mendieta y Maria Isabel Wences Simón (eds.), “Cultura de la legalidad. Instituciones, procesos y estructuras”, ed. Los Libros de la Catarata. Madrid, 2010.

saber de política necesitan también experiencia (...) Pues, mientras los hombres de experiencia juzgan rectamente de las obras de su campo y entienden por qué medios y de qué manera se llevan acabo, y también qué combinaciones de ellos armonizan, los hombres inexpertos deben contentarse con que no se les escape si la obra está bien o mal hecha."⁶⁸. También podemos recordar a Cicerón quien consideraba como componentes de la prudencia "la memoria del pasado, la comprensión del presente y la previsión del futuro". Parfraseando a J.G.A. Pocock cabría resumir esos dos asertos diciendo que lo que requiere un gobernante es "experiencia, usos y prudencia" (si bien Pocock aplica esta triada a otros efectos)⁶⁹. De hecho, algunas precauciones podrían pasar a formar parte de los usos y costumbres de nuestra no ya tan joven democracia: ¿pasaría algo porque cada nuevo presidente dedicara su primer día a escuchar consejos de sus antecesores en el cargo?, ¿o que para ciertos puestos los partidos exigieran haber tendido alguna experiencia previa en cargos de dirección de organismos?

Dirigir un país, un ministerio o una consejería, no es cualquier cosa, con lo que no parece exagerado exigir unos conocimientos básicos de economía, derecho e historia junto con unas nociones mínimas de cómo se organiza y funciona la Administración pública. Asimismo, saber idiomas siempre ha abierto la mente, pero si hace años ese conocimiento parecía accesible sólo a una minoría, hoy el inglés se ha convertido en una herramienta de trabajo básica tanto para el mundo privado como público. Es decir, lo que antes era una ventaja hoy es una exigencia que demanda un mundo globalizado y nuestra pertenencia a la Unión Europea, donde, además de otros supuestos, resulta cada vez más frecuente que el dirigente deba no sólo participar sino presidir grupos o reuniones internacionales. Para un dirigente deviene una cuestión de respeto a los ciudadanos el esforzarse en aprenderlo pues cuando uno representa a un país o a un ministerio, organismo de ese país no sólo se representa a sí mismo sino a toda una sociedad y una cultura, de la que se dan muestras con cada gesto, con cada palabra; así, más de una cultura hace gala de la puntualidad, no sólo como muestra de respeto a los demás y de buena educación, sino como prueba de uso inteligente y eficaz del tiempo y de ser fiable.

Pero es que además sin idiomas (por lo menos el inglés) se pierden oportunidades de establecer complicidades emocionales y alianzas personales con otros dirigentes, tan importantes en las relaciones internacionales, sin entrar a cuantificar el "lucro cesante", lo que pierde un país por tener unos responsables (que como "comerciales" de ese país deben vender sus bondades a otros) con sus capacidades de comunicación limitadas en este terreno⁷⁰.

68 Aristóteles, *Ética Nicomáquea. Ética Eudemia* (trad. y notas de Julio Pallí Bonet), ed. Gredos, Madrid, 1995 (3ª reimpresión, 1ª edición, 1985), pp. 407-408, parag. 1181^a.

69 Ver, J.G.A. Pocock, op. cit, especialmente p. 111.

70 En este sentido, para Miguel Ángel Benedicto, profesor de Comunicación Internacional: "la falta de manejo del idioma les provoca [a los dirigentes políticos] un distanciamiento y un problema importante a la hora de comunicarse con los otros líderes mundiales. Muchas veces esto les ha hecho parecer aislados y, evidentemente es algo que provoca inseguridad en sus intervenciones porque dependen por completo del intérprete" (www.ElConfidencial.com, 3/10/2010).

4.2.2. Errores y excesos a evitar

a) *La importancia de la previsión de riesgos*

La mayor parte de dirigentes políticos fracasa de forma recurrente en la lectura de riesgos sistémicos y coyunturales. Por ejemplo, para cualquier observador imparcial y medianamente sensato resultaba claro que tomar ingresos extraordinarios (i.e., impuestos de transmisiones patrimoniales como consecuencia del *boom* inmobiliario o el superávit de un ejercicio concreto) como ingresos permanentes, con los que acometer inversiones a largo plazo o sufragar gasto social de carácter periódico y recurrente, constituía un enorme riesgo que ponía en peligro el mantenimiento de esa política en el futuro. A pesar de ello numerosos responsables políticos desoyeron advertencias de asesores (a los que les quedaba algún asesor no meramente adulator) y tomaron decisiones equivocadas.

Cuanto mayor es la responsabilidad más importante resulta prevenir y adelantarse a posibles errores o riesgos. En efecto, son numerosos los que deben y pueden evitarse en la acción cotidiana de un dirigente: casos de corrupción (económica y política) propia y de sus colaboradores, decisiones equivocadas en torno a los límites de lo público y lo privado, falta de previsión de los efectos de la crisis económica como consecuencia del agotamiento del modelo de desarrollo (ladrillo y proliferación de organismos públicos), otros riesgos y catástrofes (i.e. hundimiento de un petrolero, avalancha de emigrantes, secuestros de nacionales en el extranjero, etc...), despilfarro de recursos e ineficacias por falta de una estrategia global y coherente (i.e. grandes reformas legales o económicas), no prever sentencias judiciales (i.e. canon digital) o decisiones europeas (i.e. ayudas de Estado al sector naval) adversas.

Algunos errores en los que conviene detenerse con más atención son los siguientes:

b) *Caer bajo el influjo de aduladores y otros tipos peligrosos*

Dentro de los principales errores o riesgos a evitar cabe destacar, incluso más que la falta de capacidad de un gobernante (sobre todo si cuenta con una Administración profesional que sepa amortiguar sus errores), el de rodearse de aduladores o halagadores, aprovechados (del trabajo ajeno) o que van de “listos”, y ladrones o corruptos, aunque estas características suelen convivir en los mismos sujetos. Son – junto a los que teniendo que hablar callan o miran a otro lado– los grandes apoyos y cómplices de la incompetencia. Un gobernante incapaz atraerá a este tipo de personas con extraordinaria frecuencia pues suelen encontrarse al acecho del poder y sólo los muy avisados (y seguros de sí mismos) son capaces de detectarlos y no sucumbir a sus encantos. Podemos recordar una vez más a Maquiavelo en *El Príncipe* (op. cit.) cuando advertía: “(...) un error al cual se sustraen con dificultad los príncipes, si no son muy prudentes o si no tienen muy buena elección [son] los aduladores, de los cuales están llenas las cortes; porque los hombres se complacen tanto en sus cosas y

son engañados de tal modo por su amor propio, que con dificultad se libran de esta peste” (p. 136);

Resulta en consecuencia esencial para todo dirigente político (que está sometido asimismo a un riesgo permanente de caer en la vanidad y el engolamiento) el tener a su alrededor alguien que se atreva a decirle de verdad lo que piensa. Un dirigente que no es capaz de oír opiniones sinceras, aunque sean críticas, demuestra que no está capacitado para el noble arte de gobernar. Ese tipo de profesionales debe valorarse como oro en paño, si bien da la impresión de que muchos líderes políticos rechazan especialmente el tener personas alrededor con criterio propio capaces de llevarles la contraria. De nuevo no está de más escuchar a Maquiavelo (op. cit.): “El príncipe prudente debe elegir hombre sabios y conceder sólo a ellos la libertad de decirle la verdad” (p. 137), “(...) debe preguntar mucho, escuchar a todos los preguntados con verdadera paciencia y mostrar cierto resentimiento a aquellos que, contenidos por algún respeto, no le digan entera su opinión” (p. 138), “(...) es regla infalible que un príncipe que no es sabio de suyo no puede ser bien aconsejado” (p. 138).

c) Evitar la obsesión por el marketing y el titular

La mercadotecnia pública y política no es un invento de ahora. Siempre ha importado no sólo lo que se hace sino cómo se presenta (vende) a la sociedad. Resulta evidente por tanto que la comunicación es un instrumento esencial tanto del dirigente político como del propio directivo público. Ahora bien, “todo en su justo término” pues una obsesión excesiva por el marketing y el titular mediático (se dan casos de verdadera posesión cuasi-demoníaca) puede llevar a la banalidad no sólo al pensamiento sino a la propia actuación político-pública. Esto ocurre cuando los costes de ciertas campañas se disparan, cuando la información se convierte en propaganda, cuando el marketing se utiliza para esconder los fallos de contenido, o cuando se presentan medidas con alto nivel estético que no incluyen un estudio económico medianamente riguroso de costes, cargas administrativas y financiación, lo que las convierten a la postre en un fiasco o en un lanzamiento de efecto “*boomerang*”.

En otras palabras, la forma puede ser importante para dar relevancia al contenido, pero un exceso de atención a los aspectos comunicativos puede ocultar, disfrazar o minusvalorar el contenido, llegando a olvidarse que éste es lo realmente relevante, convirtiendo así un medio en el fin. En efecto, de poco o nada sirve aprender a hablar bien en público si no se tiene nada interesante que decir.

d) Evitar que los medios se conviertan en fin (la actuación reguladora)

En la actualidad existen más de 100.000 normas vigentes en nuestro país⁷¹. No sólo se trata del mero exceso cuantitativo, o de que no se preste debida aten-

⁷¹ Ver Jaime de Piniés, “El escandaloso sobrecoste de las Comunidades Autónomas”, *Notario del siglo XXI*, nº 33, septiembre-octubre de 2010, pp. 22-25, p. 23.

ción a sus efectos en la práctica, o que el marco regulatorio ya no tenga las características tan necesarias de claridad y certeza, es que, además, hoy contamos con un estudio –de los profesores Francisco Marcos y Juan Santaló del Instituto de Empresa– donde se demuestra empíricamente que “a mayor regulación, menos iniciativa privada y competitividad”⁷². Tal vez por ello, a iniciativa del Ministerio de la Presidencia (siguiendo las recomendaciones en este sentido de la Comisión Europea), se ha elaborado un Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, por el que se regula la memoria del análisis de impacto normativo que debe acompañar a toda iniciativa regulatoria. Según la Guía orientativa aprobada para facilitar la aplicación del Real Decreto, lo primero que hay que preguntarse al iniciar el proceso de elaboración normativa es si la aprobación de la nueva norma es realmente necesaria y si los costes, cargas administrativas y el impacto económico que entraña y están realmente justificados. Sin embargo, todo hace indicar que esta memoria va a seguir siendo testimonial cuando la iniciativa venga impuesta por la agenda política⁷³.

Por otra parte, las presiones por las prisas o por aparecer en la prensa pueden lamentablemente imponerse en más de una ocasión sobre el precio que acaba pagándose por no hacer bien las cosas⁷⁴. Mientras se elaboran algunas normas absurdas o de forma precipitada (lo que implica memorias superficiales, o incluso ausencia de ningún plan riguroso económico) se transponen de forma crecientemente tardía las directivas europeas. Parece por tanto que se requiere un cambio cultural en nuestra clase política y los medios de comunicación pues no basta con adoptar normas para resolver problemas, sino que en ocasiones la norma puede ser el problema sobre todo cuando no están bien diseñadas. Como dijo Bismark: “Los que aman las leyes y las salchichas no deberían saber nunca cómo éstas se hacen y fabrican”.

72 Se trata de un estudio pionero en España (“WP-10, Regulation, Productivity and Innovation in Spain”) que relaciona intensidad normativa con productividad e innovación a nivel autonómico entre 1988 y 2006, y donde se demuestra que a mayor regulación, menos iniciativa privada y competitividad: por cada 100% que crecen las disposiciones locales, caen un 80% las solicitudes de patentes en la región y un 3,5% la productividad total (el estudio puede consultarse en <http://ssrn.com/author=242325>). Existe otro estudio igualmente relevante de los mismos autores junto al profesor Albert Sánchez-Graells “Measuring Regulatory Intensity by the Spanish Regions (1978-2009)”, que se puede consultar en http://www.indret.com/pdf/779_en.pdf.

73 Ver, a este respecto, los Dictámenes del Consejo de Estado 1319/2009 de 19 de septiembre de 2009 y 1858/2009 de 17 de diciembre de 2009, donde se realizan algunas interesantes observaciones sobre el uso que se está haciendo de los estudios sobre costes concretos y de las implicaciones económicas de algunas normas

74 Así, por ejemplo, el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía en régimen especial, estableció un sistema de incentivos y subvenciones que dio lugar a un sobrecoste de 5.888 millones de euros y a una sobreproducción superior a nueve veces el objetivo previsto. Estos efectos perniciosos del sistema (que luego han debido corregirse, no sin dificultades jurídicas y de otra índole) se podrían haber evitado con una formulación del sistema más meditada y con estudio de riesgos. Por otra parte, el cambio continuo de normativa contraviene lo establecido por el Tribunal Constitucional cuando ha señalado que debe protegerse “la confianza de los ciudadanos que ajustan su conducta económica a la legislación vigente, frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles” (STC 182/1997 de 28 de octubre)

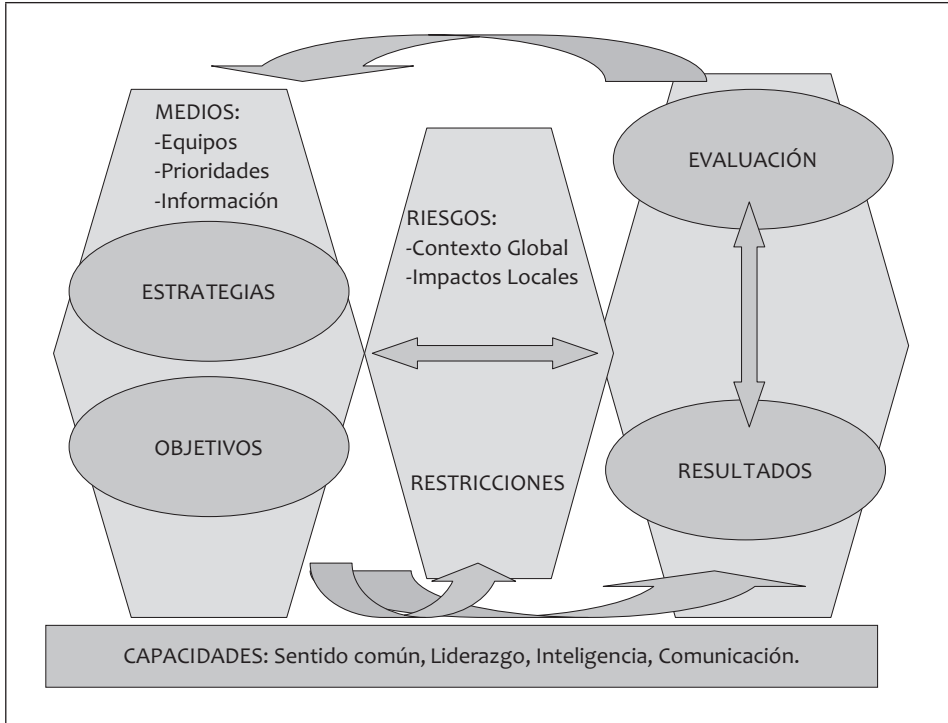
4.2.3. En resumen: un buen gobernante no se improvisa, hacia un ciclo virtuoso de la dirección política

De forma esquemática, pero algo más desarrollada, las competencias y capacidades necesarias para ser un buen dirigente político pueden quedar reflejadas en el cuadro siguiente:

Perfil profesional para políticos/as que aspiran a ejercer labores de dirección pública

HABILIDADES Y CAPACIDADES NECESARIAS	RIESGOS A EVITAR
<p><i>Al principio del mandato (primeras semanas)</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Sentido común - Capacidad de liderazgo, formar buenos equipos e integrarlos en el cumplimiento de los objetivos - Diseño de estrategias y prevención de riesgos (corto, medio y largo plazo) - Discriminación de prioridades - Planificación y elaboración de objetivos - Capacidad de análisis y de síntesis - Conocimiento del funcionamiento, retos y dificultades del organismo que dirige y de la Administración pública en que se encuadra. - Habilidades sociales e inteligencia emocional - Comunicación para transmitir y saber escuchar - Algunos conocimientos básicos - Idiomas 	<p><i>Al principio del mandato</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Centrarse más en la propia imagen e interés que en la imagen e interés del organismo que dirige. - Rodearse de personal incompetente, halagador o corrupto (no seleccionar bien a su equipo). Caer en el peligroso encanto del halago. - No hacer esfuerzos para interactuar con el entorno que le recibe. - Cambiar los procedimientos o grupos de trabajo de forma brusca
<p><i>En plena actividad (desarrollo de proyectos y toma de decisiones)</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Liderazgo eficaz, dando participación en la toma de decisiones. - Dirección eficaz de reuniones - Capacidad de aprendizaje y flexibilidad. - Iniciativa y capacidad anticipativa de los problemas - Competencia para negociar y coordinar - Revisión de estrategias y prevención de riesgos (corto, medio y largo plazo) - Capacidad de comunicación y de conseguir objetivos. Determinar qué información necesita cada día. - Capacidad de delegar y confiar en otros. - Capacidad de supervisar. - Capacidad de relacionarse con terceros y soportar presiones. - Buen empleo del tiempo de trabajo - Crear el ambiente necesario para que fluya la información. - Ser consciente de que su actitud sirve de ejemplo para los demás 	<p><i>En plena actividad</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Anteponer sus intereses personales o de grupo al interés público - Falta de análisis estratégico o de riesgos - Dar bandazos en medidas y políticas. - Cerrarse en un círculo de fieles. - Protagonizar o no prever casos de corrupción - Decisiones equivocadas en torno a los límites de lo público y lo privado - Falta de previsión para riesgos y catástrofes - Despilfarro de recursos e ineficacias por la falta de una estrategia global y coherente. - No prever sentencias judiciales adversas o anulación por decisiones europeas.
<p><i>Al final del mandato (salida y transición)</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Las mismas que en plena actividad - Crear puentes para que las funciones puedan seguir con normalidad. - Dejar información ordenada y transparente - Informe de gestión 	<p><i>Al final del mandato</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Dañar la imagen de la entidad pública que ha dirigido - No facilitar la transición

Del mismo modo, todo lo dicho, podría plasmarse en la necesidad de establecer y mantener un ciclo virtuoso de dirección política y pública, que quedaría reflejado de forma esquemática en el siguiente gráfico:



Como puede observarse, hemos preferido hacer hincapié en las competencias y capacidades que deben adquirirse, y no tanto la exigencia de ninguna titulación específica, sin perjuicio de que algunas titulaciones puedan resultar de más utilidad que otras. Seguidamente veremos una posible fórmula para adquirir esa cualificación.

4.3. Hacia una Academia de Gobernantes

Si todas las profesiones requieren unas enseñanzas previas, un programa de estudios y un periodo de prácticas, ¿por qué el político no parece necesitar ninguna cualificación previa, ni experiencia concreta, ni siquiera cuando se dedica a dirigir organizaciones públicas? No parece que aquí la ciencia infusa baste ni que el mero hecho de pertenecer a la “clase” política sea un título que habilite sin más para gestionar con habilidad los asuntos públicos. Por ello, o bien la política es capaz de atraer a los mejores, en este campo al menos, o se dota de los medios necesarios para que sus dirigentes puedan aspirar a los mayores niveles de excelencia.

Yehezkel Dror ha señalado que la idea de perfeccionar a los políticos resulta inaplazable pues al menos que éstos sean capaces de entender y manejar asuntos complejos e inciertos, perderán influencia o sus decisiones se verán deterioradas. Y agrega que aunque el perfil de los políticos está subordinado a los valores que determinan su selección en las elecciones democráticas, esto es compatible con establecer centros nacionales de formación, donde los políticos estudien aspectos fundamentales de la sociedad, analicen instrumentos modernos de decisión y desarrollen nuevas ideas sobre modos de dirección política y faciliten el reaprendizaje para sus dirigentes.

La mayoría de los países de nuestro entorno se han dotado de centros de formación para dirigentes, bien públicos (Escuela de Gobernantes de Sao Paulo y Escuela de Gobierno de la misma ciudad), bien semipúblicos (*National School of Government* en Reino Unido, Australia and *New Zeland School of Government*) o privados. Entre los públicos cabe resaltar a la ENA francesa (Escuela Nacional de Administración) que cumple indirectamente ese papel al asegurar una excelente y completa formación para los cuerpos de funcionarios de alto nivel, de donde proceden en un elevado porcentaje los principales cuadros de los partidos políticos. Entre los centros privados podemos destacar a la *Harvard Kennedy School* que tiene como principal misión la de “formar a líderes capacitados para que puedan realmente mejorar la vida de la gente” o también la Universidad de Oxford que ha creado recientemente la *Blavatnik School of Government* destinada específicamente a formar futuros jefes de Gobierno con una previsión de 120 estudiantes a partir de 2012, y que contará como ponentes entre otros a Bill Clinton, Nelson Mandela y Kofi Annan (cfr. *ABC*, 21 de septiembre de 2010). En la Universidad de Stanford, por su parte, se ofrece dentro del marco de la *Graduate School of Business*, un curso cuatrimestral titulado “*The Paths to Power*” dirigido por el profesor Jeffrey Pfeffer, autor del libro *Managing with Power*. Se fundamenta, entre otras cuestiones (*coaching* y dinámicas de grupo), en el estudio y análisis de casos y personajes reales que tuvieron éxito o fracaso en su aproximación y gestión del poder.

En España, cada partido se encarga de formar a sus cuadros, aunque este modelo “descentralizado” actualmente vigente no parece estar resultando muy exitoso a la vista de los resultados cosechados. Por su parte, las principales Universidades y Escuelas de Negocio (IE, IESE, ESADE, entre otras) cuentan con ofertas de Masters en Dirección o Gestión Pública a los que acuden normalmente funcionarios de las tres Administraciones pero casi ningún dirigente político. Por tanto, una primera solución sería que cada partido político con aspiraciones a responsabilidades de gobierno o bien creara una Escuela de negocios (públicos) propia o llegara a algún tipo de acuerdo con alguna de las existentes en España (las cuales se encuentran por cierto entre las mejores del mundo) para formar-seleccionar a sus cuadros. Sin embargo, los intentos de algunos centros privados por intervenir en este campo han tenido poco éxito debido, entre otros motivos, a las reticencias de la mayoría de los partidos a la intromisión de terceros o a su (excesivo) coste.

Por ello, cabe proponer otra alternativa, retomando en parte la idea, no tan antigua, de convertir al INAP (Instituto Nacional de Administración Pública) en algo pa-

recido a la ENA francesa. Se trataría más en concreto de que el INAP pudiera formar (incluso de forma gratuita) a los cuadros de los partidos con representación parlamentaria (los únicos que pueden formar parte del gobierno), al menos en las singularidades que implica dirigir un organismo público (y lo mismo podrían hacer las escuelas de administración de ámbito autonómico). Sin embargo, en los últimos tiempos esta posibilidad puede haberse complicado algo más pues ese centro, con más de 50 años de historia y 200 millones de euros de presupuesto, ha quedado dentro de los organismos a los que se ha rebajado el rango⁷⁵. Cabe esperar que ello no sea el trasunto de una escasa consideración a la formación y a la selección (rigurosa) de los funcionarios como elemento estratégico de la Administración Pública, ni coarte otras posibles áreas de actuación, como la aquí propuesta.

En todo caso, como método de enseñanza, para mejorar las capacidades de dirección bastaría estudiar la biografía y actuación de los personajes que han conseguido históricamente la excelencia para imitarles y hacer lo propio con quienes han sido unos dirigentes desastrosos para alejarse de su contra-ejemplo.

5. ALGUNAS CONCLUSIONES

La Administración debe aspirar a convertirse en una organización de éxito y, dentro de sus limitaciones, contribuir a escribir el futuro, pero para ello se requieren políticos, dirigentes y directivos que se tomen la función de gobernar en serio. Hasta ahora una Administración profesional ha podido canalizar de forma razonable las nuevas iniciativas y propuestas políticas al tiempo que atemperaba decisiones erróneas o riesgos no previstos. Pero si la Administración resulta fallida, inoperante y hasta sencillamente prescindible por su ineficacia, sea esta absoluta o comparada, el propio sistema quedará desprotegido, a merced de sus propios vaivenes y excesos. Nos guste o no, existe un riesgo de que el sistema político-institucional por nosotros conocido hasta ahora, pueda colapsar precisamente por “un déficit de competencia” en sus dirigentes que deriva en falta de fiabilidad del modelo.

La verdadera esencia de la democracia es asegurar que cada uno/a pueda desarrollar todo su potencial, pues “todos valemos para algo” y en ese algo debemos poder aspirar a la excelencia. Pero cosa bien distinta es que “todos valgan para todo” o que “valgan lo mismo para hacer cualquier cosa” o que cualquier puesto en la sociedad pueda ser desarrollado por cualquiera. Los poderes públicos, como reza el art. 9.2 de nuestra Constitución deben remover obstáculos, promover condiciones y facilitar la participación, pero dentro del principio insoslayable de “a cada uno según su capacidad y su mérito”. Esto no es sinónimo de ningún rancio elitismo sino de un

75 En el Acuerdo (publicado el 6 de mayo de 2010 en el BOE) de Consejo de Ministros, sobre racionalización de estructuras en la Administración General del Estado, se reduce el rango de Dirección General del INAP a Subdirección General, lo que contrasta con la consideración de Subsecretaría que tuvo el mismo Instituto en parte de los años ochenta y noventa.

realismo que trata de proveer al bien común y que se concreta en un verdadero derecho de los ciudadanos a contar con los mejores dirigentes políticos y directivos públicos posibles.

Más allá de retorcidas interpretaciones, lo que parece claro es que el “arte” de gobernar no es cosa que se improvise sino que exige formación, experiencia y capacidades concretas. Por tanto, de poco vale plantear grandes reformas administrativas o crear una categoría de directivos públicos profesionales si los máximos responsables de los distintos organismos públicos viven al margen de cualquier exigencia de excelencia. Pero es más, dejar las organizaciones públicas en manos de dirigentes poco formados o incompetentes sale muy caro tanto en términos políticos (escándalos, pérdidas de oportunidades o grandes fracasos), como económicos (sentencias en contra, errores de bulto, gastos excesivos, ineficacias, corrupción, pérdida de confianza y fiabilidad), al tiempo que nos aleja de algunos de nuestros socios-competidores más cercanos.

Por tanto, los partidos políticos harían muy mal en enrocarse en una posición de vanidad institucional y despreciar como agoreros a los que alertan de que existe un problema cuando al mismo tiempo se esfuerzan en sugerir soluciones y alternativas. De hecho, la desconexión de los ciudadanos cada vez mayor con sus políticos viene motivada (al menos en parte) por la toma de conciencia de que los dirigentes políticos no inspiran confianza ni son fiables para proveer y satisfacer sus necesidades o lo hacen a un coste que resulta excesivo o contraproducente.

Cuando Felipe González ganó por primera vez las elecciones el 28 de octubre de 1982 lo hizo con un lema “por el cambio” que, según explicó en un artículo publicado en *El País*, en realidad venía a significar “Que España funcione”. Hoy, 28 años después, cabe afirmar que el reto de España vuelve a ser el mismo, si alguna vez ha dejado de serlo. La misión prioritaria e inaplazable de esta época en la que todos estamos afectados y comprometidos es hacer que el Estado y todas sus instituciones aspiren a la excelencia o al menos que funcionen de forma eficaz y eficiente. Ante esta tarea las diferencias ideológicas deben quedar en un segundo plano pues toda nueva propuesta corre el riesgo de quedar paralizada por “déficit de competencia”.

Este déficit estructural tiene un trasfondo “cultural” pues refleja unos hábitos sociales respecto a qué criterios deben primar a la hora de seleccionar altos profesionales o acceder a ciertos puestos relevantes. En realidad, cabe hablar de un fracaso colectivo o generacional que se concreta, por ejemplo, en que asumamos con cierta resignación el que tengamos uno de los mayores paros de la OCDE o uno de los mayores déficits comerciales del mundo. No obstante, como decía Antonio Machado (en el poema “El mañana efímero”) hay una “España de charanga y pandereta (...), de espíritu burlón y alma inquieta”, pero también hay otra España “del cincel y de la maza (...) de la rabia y de la idea”. Por tanto, cualquier alternativa real pasa por un cambio cultural que afecta a políticos, gobernantes, directivos, funcionarios, pero también a empresarios, periodistas, agentes sociales y en general a toda la sociedad

que da fácilmente por descontados graves errores a la hora de votar candidatos o que hace suyos determinados contra-valores.

Si fallamos en este empeño, o no lo conseguimos, cabría afirmar que merecíamos nuestro destino o simplemente, parafraseando a Leopoldo Alas Clarín, que:

“La heroica España, dormía la siesta”.

Recibido: 15 de noviembre de 2010

Aceptado: 17 de noviembre de 2010

La figura del directivo público profesional: reclutamiento y estatuto

Carmen Blanco Gaztañaga
Administradora del Estado
cblancogaz@mtin.es

Resumen

Este artículo se centra en la función directiva profesional, el interfaz existente entre la esfera política y la administración pública. La configuración de la función directiva profesional en cada país de la OCDE es consecuencia de su sistema constitucional y administrativo y depende de las relaciones entre política y Administración. Los pilares del estatuto del directivo público son la selección de los directivos, el sistema de remuneraciones y el cese.

Palabras clave

Función directiva profesional, selección, apertura de puestos a no funcionarios, retribuciones por desempeño, cese, injerencia política.

The Senior Civil Service: recruitment and status

Abstract

This article focus on Senior Civil Service (SCS), the interface between the political government and the public administration. The SCS arrangements across OECD countries is a consequence of his constitutional and administrative system and depends on the relationships between politics and Administration. The key elements of SCS arrangements are the recruitment process, the remuneration system and dismissals.

Key words

Professional leadership roles, selection, open jobs for no government employees, unemployment compensations, cessation, political interference.

“We aim to provide high-quality advice and support to the Government and help deliver world-class public services, while consistently applying our core values of honesty, objectivity, integrity and impartiality.”

*Sir Gus O’Donnell
Head of the Home Civil Service¹*

Monsieur le Président:

Une fonction publique de carrière structurée autour des valeurs du service de l’intérêt général est un bien collectif ainsi qu’un élément de l’identité et de la cohésion de la France.

*Monsieur Jean Ludovic SILICANI²
Conseiller d’Etat*

1. INTRODUCCIÓN

Dentro de los distintos procesos de reforma de las Administraciones Públicas uno de los elementos más importantes es la definición y regulación del directivo público profesional.

En los últimos años han sido numerosos los países que han creado una estrato profesional en el vértice de la Administración que sirva de vínculo entre el poder político y la Administración, esto es lo que se viene denominando Senior Civil Service y que, en este artículo, utilizando la terminología del Estatuto del Empleado Público, denominaremos función directiva profesional o directivo público.

La definición y la amplitud de la función directiva, la selección de sus miembros y su estatuto han sido y continúan siendo objeto de un amplio debate. Las soluciones que se han adoptado en los diferentes países están en gran medida vinculadas a su tradición histórica y constitucional y al sistema de relaciones entre la Administración y el Gobierno.

2. EL DIRECTIVO PÚBLICO PROFESIONAL

Hay tres vértices que dibujan la figura del directivo público: profesionalidad, garantías de imparcialidad y relaciones con el poder político. Esto se debe a que los ob-

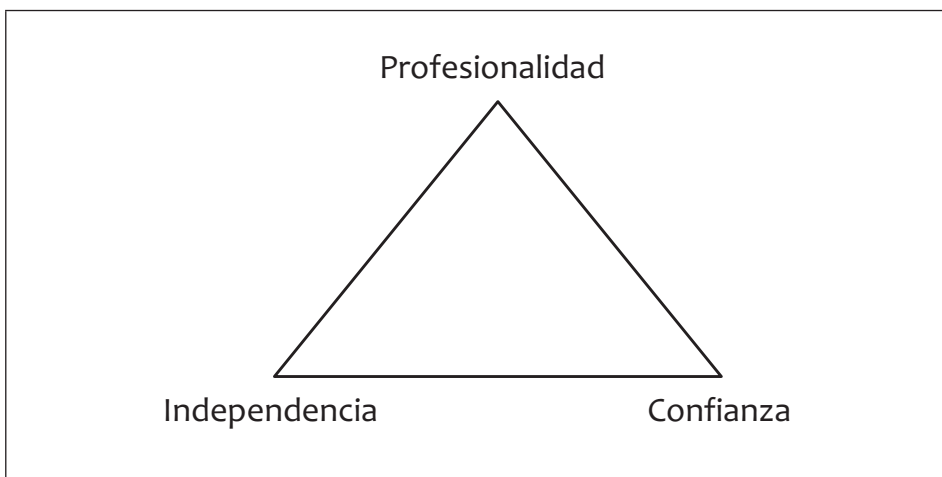
¹ Nosotros queremos proporcionar al Gobierno asesoramiento de alto nivel y apoyo y ayudarle a prestar servicios públicos de categoría mundial, mientras aplicamos coherentemente nuestros valores fundamentales de honestidad, objetividad, integridad e imparcialidad.

² Señor Presidente:

Una función pública de carrera estructurada en torno a los valores de servicio al interés general es un bien colectivo a la vez que un elemento de la identidad y de la cohesión de Francia.

jetivos de toda función directiva profesional son que los puestos directivos en la Administración estén ocupados por “los mejores y más brillantes” y que además se logre el equilibrio entre la imprescindible imparcialidad en la actuación de la Administración y la responsabilidad de los cargos electos ante la ciudadanía por el cumplimiento del programa de Gobierno.

En el siguiente dibujo se contienen los tres vértices del directivo público:



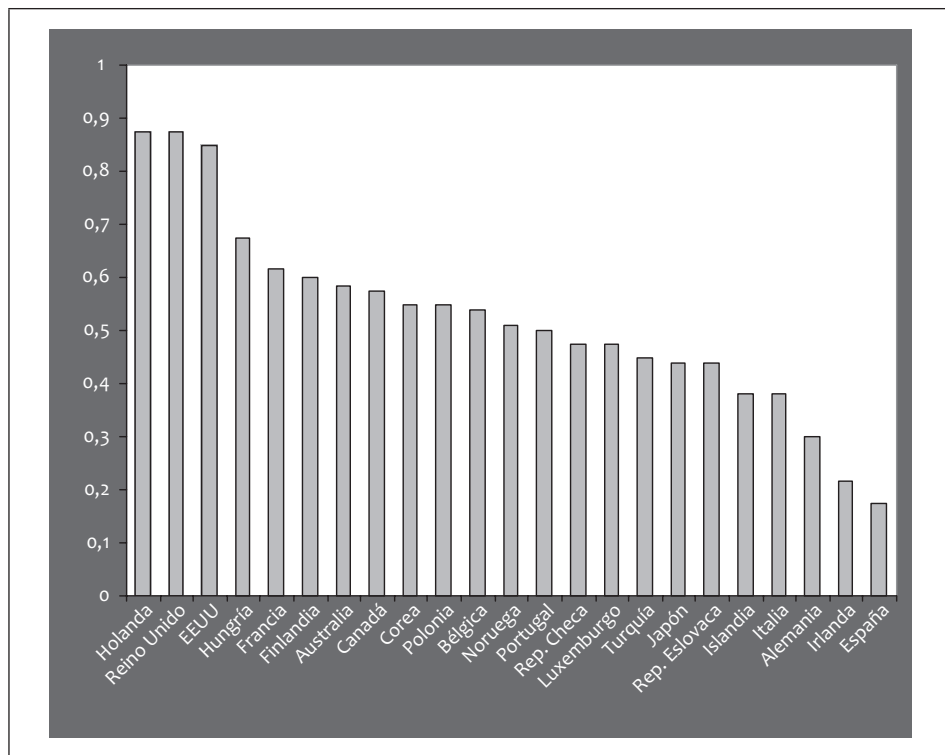
En algunos países se ha creado una función directiva profesional estructurada, como el Senior Civil Service inglés o la dirigenza italiana, diferenciada del resto del empleo público. En otros países, no existe una formalización tan clara de la función directiva. La OCDE elaboró un estudio en 2006 para determinar el grado de estructuración de la función directiva pública en los diferentes países. Para la calificación de los sistemas se tuvieron en cuenta los siguientes indicadores:

- Existencia dentro de la Administración de un colectivo directivo profesional diferenciado.
- Los mecanismos formales o informales para la selección de los directivos públicos y la determinación previa de las competencias requeridas.
- La edad media de acceso a la función directiva
- Estatuto normativo propio.

De acuerdo con dichos parámetros se elaboró la siguiente tabla. En ella, España aparece en último lugar, si bien hay que tener en cuenta que en 2006 no se había aprobado todavía la Ley 7/2007 del Estatuto del Empleado Público.

TABLA 1

Grado de estructuración de la función directiva pública



Fuente: OCDE. Survey on Strategic Human Resources Management in Government, OECD, 2006.

Por su parte el Banco Mundial, (Banco Mundial, 2005) ha definido dentro de la función directiva pública las siguientes características:

- a) Conjunto de “funcionarios” nombrados en los puestos más altos de la organización.
- b) Generalmente están encargados de la elaboración de las políticas o de la dirección de las Agencias.
- c) Trabajan en estrecha colaboración con los Ministros y los cargos políticos.
- d) Tienden a tener un perfil más generalista que especializado, pero pueden llegar a dirigir Agencias con competencias muy especializadas.
- e) Suponen un pequeño porcentaje, inferior al 1%, del total de funcionarios.
- f) La selección es competitiva.

- g) Reciben una mayor formación que el resto de los funcionarios.
- h) Gozan de una mejor remuneración y, en ocasiones, de mayor prestigio que el resto de los funcionarios.
- i) Su carrera está vinculada al cumplimiento de objetivos.
- j) Deben cumplir unas normas de conducta especiales.

Hoy, estando pendiente de desarrollo el Estatuto del Empleado Público, hay muchas cuestiones que continúan abiertas. Con ánimo de contribuir al debate, en este artículo se analizará la manera en la que se ha dado respuesta en el ámbito internacional a la problemática de la función directiva profesional y la situación actual en nuestro país.

3. JUSTIFICACIÓN DE LA REGULACIÓN DE LA FUNCIÓN DIRECTIVA PROFESIONAL

La OCDE (OCDE, 2008) agrupa en tres tipos las razones que existen para la creación de una función directiva profesional:

- a) Clarificar la frontera entre política y administración.
 - b) Introducción de cierto grado de flexibilidad en la selección y en las condiciones de trabajo de los directivos públicos.
 - c) Creación de una cultura común.
- a) Introducción de cierto grado de flexibilidad en la selección y en las condiciones de trabajo de los directivos públicos**

Como es conocido, existen dos modelos distintos de Función Pública:

- El sistema cerrado o de carrera, de origen francés, en el que los funcionarios son seleccionados al inicio de su carrera mediante oposiciones para ingresar en un Cuerpo, no en un puesto concreto. Los funcionarios cuentan con una normativa específica, estatutaria, diferente del derecho laboral general.
- El sistema abierto o de puesto, más próximo al derecho laboral, en el que se selecciona para puestos concretos.

El sistema de carrera configura la función pública como un ámbito propio distinto del sector privado. El sistema de puesto, defendido desde las teorías de nueva

gestión pública, se ajusta mejor a la lógica empresarial. Tanto en los países con sistema abierto como con sistema cerrado, uno de los objetivos prioritarios de la elaboración del estatuto del directivo es permitir una mayor flexibilidad en la determinación de sus condiciones tanto retributivas como de trabajo.

En cuanto a la selección, los aspectos más importantes son el grado de apertura de los puestos al sector privado y el sistema de garantías para asegurar la profesionalidad. La solución adoptada por cada país, como se verá más adelante, está muy entroncada con su sistema constitucional y administrativo.

Respecto de las condiciones retributivas la tendencia mayoritaria es vincularlas con el cumplimiento de objetivos, de manera que se elimine la automaticidad en una gran parte de los complementos y que se fomente la eficacia en la actuación. En este punto, se trataría de asemejar, en la medida de lo posible, la situación del directivo público con la del directivo del sector privado. No obstante, como se analizará más adelante, no resulta tan sencillo la extrapolación teniendo en cuenta lo difícilmente medibles que son los objetivos públicos.

b) Clarificar la frontera entre política y administración

Dado que el directivo público se sitúa como puente entre el ámbito político y el técnico, una de sus finalidades es de servir de nexo entre ambos campos, permitiendo que el político cuente con toda la información necesaria para poder escoger la mejor alternativa y que sea conocedor de posibles inconvenientes o dificultades que pueden surgir en la implementación de las políticas.

El grado de implicación política varía mucho de un país a otro. La OCDE elaboró un estudio sobre la participación política en la función directiva y la delimitación de responsabilidades entre Ministros y directivos públicos en varios países, que no incluían a España (OCDE, 2007). En él se analiza como sin un cierto grado de intervención política en la Administración no podrían llevarse a cabo las políticas del Gobierno. No obstante, una injerencia excesiva puede producir la utilización del aparato administrativo con fines partidistas. Además, la neutralidad permite que exista una continuidad en la actuación de la Administración con independencia de los cambios políticos.

En la tabla siguiente, aparece el grado de participación política en los nombramientos de directivos públicos.

TABLA 2

Participación política en los nombramientos públicos

País	Nivel 1	Nivel 2	Nivel 3	Nivel 4	Nivel 5	Asesores
EEUU	Político	Político	Político	Político-híbrido	Político-híbrido	Político
Suecia	Político	Político	Político	Político	Adm.	Político
Italia	-	-	Político	Político	Adm.	Político
Sudáfrica	Político	Político	Híbrido	Híbrido	Adm.	-
México	Político	Político	Adm.	Adm.	Adm.	Híbrido
Francia	Político	Híbrido	Híbrido	Híbrido	Adm.	-
Bélgica	Híbrido	Híbrido	Híbrido	Híbrido	Híbrido	Político
Polonia	Político	Híbrido	Adm.	Adm.	Adm.	-
Corea	Política	Adm.	Adm.	Adm.	Adm.	-
Nueva Zelanda	Híbrido	Adm.	Adm.	Adm.	Adm.	Híbrido
Dinamarca	Híbrido	Adm.	Adm.	Adm.	Adm.	-
Reino Unido	Adm.	Adm.	Adm.	Adm.	Adm.	Político

Fuente: OCDE.

Híbrido se refiere a procedimientos en los que se combinan criterios de selección administrativos y consideraciones políticas.

Sistema Político-Híbrido se refiere a la coexistencia en este nivel de nombramientos políticos puros con algunos administrativos.

Existen dos modelos muy distintos: el sistema americano donde los nombramientos tienen un carácter político en su mayoría y el sistema inglés que tiene como principio esencial la garantía de la no injerencia política en los nombramientos. Entre ambos, la mayoría de los países cuentan con un sistema mixto.

No obstante, la OCDE considera que el foco no debe estar tanto en la existencia de nombramientos por órganos políticos sino en los contrapesos y controles a la actuación. Según la OCDE, en los países que cuentan con un sistema constitucional fuerte, la transparencia sirve de límite al poder. Los nombramientos cuando tienen carácter político es porque pretenden incluir una responsabilidad política en el diseño y ejecución de políticas públicas, más que por razones de clientelismo. El sistema de pesos y contrapesos propio de los países anglosajones ejerce de dique de contención ante los posibles abusos.

Así, como se observa en la tabla número 2, aunque los nombramientos en Estados Unidos tienen un carácter netamente político. Sin embargo, la fortaleza de sus instituciones, la división de poderes y la conciencia democrática son garantías para

evitar desvíos. La cultura política americana es muy diferente de la europea en este punto. Los nombramientos tienen un carácter político pero tanto el Congreso como los medios de comunicación ejercen un control muy fuerte del Gobierno que sirve de garantía frente a cualquier abuso.

En cambio, la OCDE alerta del riesgo de que estas conductas clientelares se prodiguen en países con un sistema institucional más débil, lo que supondría, además, que los directivos públicos seleccionados carecerían del grado de competencia necesaria para cumplir con sus objetivos. Por esta razón, hay países como México que han emprendido reformas para dotar de una mayor independencia a su función pública, a través de la selección mediante el principio de mérito.

Por estos mismos motivos, en Italia hay algunos autores que muestran cierta preocupación por la situación del estatuto del directivo. El profesor Stefano Battini y Benedetto Cimino (Sánchez Morón, 2007) explican como la *dirigenza* fue creada para impulsar la diferenciación entre política y administración. No obstante, la laboralización del estatuto de los directivos públicos ha tenido efectos contrarios. *“Si el directivo público se convierte en precario como el dirigente privado sufriría el principio de imparcialidad administrativa que en el sector privado no tiene ninguna relevancia. Este es el talón de Aquiles de la reforma italiana sobre los Directivos Públicos. El principio de privatización empuja a asimilar al directivo público y al directivo privado. Pero esa asimilación conlleva una relación de confianza entre función directiva y órganos políticos, que es precisamente lo contrario de la distinción entre política y administración, en la que la reforma parecía inspirarse.”* En este sentido, citan los autores, la Corte Constitucional Italiana ha establecido, que *“la inestabilidad de la función directiva es difícilmente compatible con un sistema adecuado de garantías para el directivo, que sea idóneo para asegurar un imparcial, eficaz y eficiente desarrollo de la acción administrativa”* (n. 103/2007).

El resultado de la investigación de la OCDE se puede resumir en los siguientes puntos:

1. Aunque todos los países asumen como propio el principio de imparcialidad, esto no se traduce automáticamente en la existencia de un proceso “no político” de nombramientos de directivos públicos.
2. Los diferentes países cuentan con un amplio abanico de normas, convenciones y mecanismos para limitar la injerencia política que son fruto de su tradición constitucional.
3. La garantía frente al uso partidista de la Administración se basa con frecuencia en un conjunto de prácticas y convenciones informales y no únicamente en normas escritas. La OCDE destaca la importancia de estas prácticas como contrapeso al poder. Los límites a la intervención política varían dependiendo del sistema constitucional y administrativo.

c) Creación de una cultura común

Actualmente, en los países con un sistema de función pública abierto o de puesto, se quiere dotar a la función directiva de una cultura común que no existe a través de la movilidad interdepartamental, de manera que creen unos mismos valores entre directivos de muy diferentes procedencias y que favorezca que los directivos tengan una visión de conjunto.

En países como Francia o España, con un sistema cerrado de función pública, en el que los funcionarios, al inicio de su carrera, son seleccionados a través de oposiciones para Cuerpos y no para puestos concretos, ya existe esta cultura administrativa y unos valores comunes. De hecho, la OCDE ha señalado este elemento como uno de los aspectos más positivos del sistema cerrado (OCDE, 2004).

3. LA SELECCIÓN DEL DIRECTIVO PÚBLICO

Cada país ha adoptado unas respuestas propias, marcadas por su propio sistema político y administrativo. Como se ha dicho, en los países con un sistema de puestos, se selecciona a los directivos públicos para puestos concretos entre funcionarios y personal procedente del sector privado. En los sistemas de carrera, se presta especial énfasis a la existencia de una cultura común y de unos mismos valores públicos. Por ello, estos países tienden a nombrar a sus directivos públicos entre los altos funcionarios que previamente han sido seleccionados a través de un sistema de oposiciones. La propia carrera administrativa actúa como vía de formación. La apertura de puestos a personal procedente del sector privado es excepcional.

Del análisis de dos modelos aparentemente opuestos, el sistema inglés y el sistema francés, se pueden observar la existencia de una cierta convergencia y de una misma preocupación: cómo garantizar la selección de los mejores y cómo garantizar la transparencia del proceso.

En los últimos 30 años la Administración inglesa ha experimentado un cambio sustancial. El sistema tradicional de Civil Service, que tenía sus raíces en el Northcote Trevelyan Report de 1853, fue puesto en cuarentena y modificado sustancialmente, al hilo de las nuevas políticas de Management. Actualmente, el Reino Unido cuenta con un sistema de función pública abierto pero, simultáneamente, un sistema de nombramientos no político. El sistema inglés tiene como objetivo claro que los nombramientos en el Senior Civil Service (SCS) se produzcan de manera neutral e imparcial. The Commissioner for Public Appointments es un organismo independiente del Gobierno cuya finalidad es garantizar que los procesos de selección son “fair”, justos, y que se realizan en base al principio de mérito.

En los últimos años, el número de directivos procedentes del sector privado se ha incrementado notablemente. No obstante, esta tendencia está empezando a ser

cuestionada. Tanto el Informe del Steering Group sobre “Senior Civil Service y estrategia de remuneración” (2008), como el Informe del Parlamento sobre Contrataciones externas en el SCS (Parlamento, 2010) alertan sobre los efectos negativos que están teniendo el elevado número de contrataciones externas:

En primer lugar, existe una diferencia retributiva notable entre los directivos funcionarios y los directivos procedentes del sector privado. En el caso de los directores procedentes del sector privado cobran un 22 % más que los procedentes del Civil Service. Esta diferencia llega hasta un 28 % en el caso de los Directores Generales.

TABLA 3

Salarios Medios de los Directivos Públicos Funcionarios y Externos

	FUNCIONARIOS	EXTERNOS
Deputy director	71.000 L.E	80.000 L.E
Deputy director (1º)	84.000 L.E.	90.000 L.E
Director	96.000 L.E.	117.000L.E
Director General	129.000 L.E.	165.000 L.E

Fuente: Normington Report y External Appointments and SCS, Public Administration Committee, House of Commons.

Esto se debe a que existe la idea de que para atraer a personal cualificado del sector privado debe competirse con salarios más atractivos. Sin embargo, el Parlamento en su informe considera que esta diferencia retributiva no se traduce en una mayor productividad del personal externo que la justifique. Además, la investigación efectuada por el Parlamento muestra que los directivos procedentes del sector privado tienen una menor identificación con la Administración y con el servicio público que los funcionarios, una mayor tasa de rotación que los funcionarios y, en ocasiones, no acaban de encajar en el funcionamiento de la Administración. Por ello, aún manteniendo la posibilidad de contrataciones de directivos procedentes del sector privado, el Parlamento aconseja que el número no sea tan elevado como en la actualidad y que se refuerce la formación de los funcionarios para desarrollar el talento interno y reducir el número de directivos procedentes del sector privado.

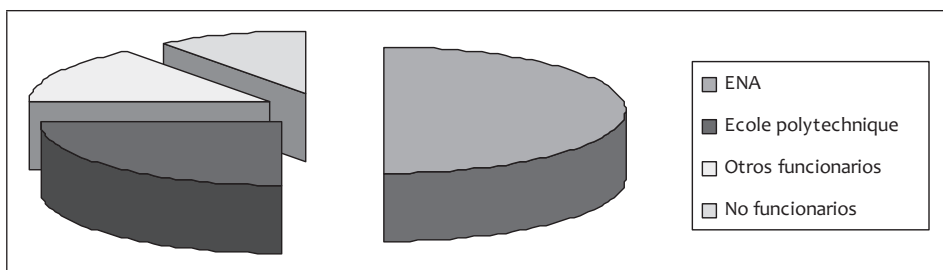
En Francia, el general De Gaulle creó la Escuela Nacional de Administración tras la Segunda Guerra Mundial. Desde entonces, la ENA es la fuente principal de directivos públicos y de dirigentes políticos. Es una única Escuela en la que se seleccionan a través de una pruebas competitivas a los “altos funcionarios del Estado” que reciben una formación común y que, tras dicha formación común, son nombrados en los distintos Cuerpos.

En Francia se diferencia entre “encadrement supérieur”, cuadros superiores, que incluye a los cuerpos procedentes de la ENA (administradores civiles, consejeros de estado, cuerpos de inspección...) y de la Escuela Politécnica (ingenieros de minas, de

puentes...) y “cadres dirigeants”, cargos políticos que son nombrados por Decreto del Presidente de la República y cuyo cese es discrecional.

En la tabla siguiente se observa la procedencia de los “cadres dirigeants”. La situación actual muestra que la mitad de los directivos públicos proceden de la ENA, un 25 % de las escuelas politécnicas, un 15 % de otra función pública (profesores universitarios...) y un 10% personal del exterior.

TABLA 4

Cuadros directivos

Fuente: Direction Générale de l'administration et de la fonction publique. Rep. Française

Esta composición de la función directiva francesa favorece la existencia de una fuerte cultura común y de unos valores compartidos. Por otro lado, la formación de la E.N.A. garantiza la profesionalidad de los altos funcionarios. No obstante, actualmente hay corrientes que critican este sistema por considerarlo elitista. Al hilo de la influencia de las nuevas políticas de gestión pública este sistema está siendo cuestionado. Así en Libro Blanco sobre el Futuro de la Función Pública Francesa, que en 2007 presentó el Consejero de Estado Silicani se propone que se redefina la apertura de puestos al sector privado y modificar el sistema de acceso, pero, en ese mismo estudio se constata la dificultad de llevarlo a la práctica pues el sistema de oposiciones está generalmente muy bien aceptado por la sociedad francesa por ser una garantía de imparcialidad y de igualdad.

En los distintos países de la OCDE se pueden observar las siguientes tendencias generales:

1. Una fuerte presión para la apertura de puestos al sector privado. Esta tendencia no está, en absoluto, carente de críticas por el riesgo de que se produzca una mayor politización de la Administración y una pérdida de los valores públicos, riesgo del que ha alertado la propia OCDE.
2. Un incremento de la transparencia en los procesos selectivos para garantizar la profesionalidad y evitar el clientelismo, en ocasiones encargando la selección a organismos independientes.

4. RETRIBUCIONES

Las retribuciones de los directivos públicos generalmente tienen tres elementos: un sueldo base, un complemento ligado al puesto de trabajo y un complemento vinculado al rendimiento.

Dentro del proceso de modernización de las Administraciones, la introducción de la retribución por objetivos ha sido un elemento clave. Si en el sector privado hay una larga tradición de retribución por objetivos, su introducción en la Administración ha implicado un cambio de cultura, pues supone una mayor evaluación de los resultados y un mayor grado de responsabilidad.

La OCDE señala que la retribución por objetivos en la Administración tiene peculiaridades que no deben obviarse (OCDE, 2005). En primer lugar, de estudios efectuados en EEUU y en Reino Unido, se concluye que la retribución por objetivos en el Sector Público tiene un escaso valor de motivación frente a otros factores como son la satisfacción por el trabajo y las expectativas de carrera. Sin embargo, la retribución por objetivos tiene un gran valor como catalizador de cambios, ya que permite redefinir procedimientos, definir objetivos, clarificar funciones e favorecer el trabajo en equipo y las habilidades profesionales.

El mayor problema en la implantación de retribuciones por objetivos en los directivos públicos se encuentra en la dificultad de fijar dichos objetivos. En las organizaciones públicas que prestan servicios (Seguridad Social, prestaciones, Impuestos) resulta más sencillo cuantificar los objetivos que en la Administración "pura" (los servicios centrales de los Ministerios). Así, en el Informe Steering sobre el Senior Civil Service se considera que en la implantación de evaluación del desempeño, al utilizarse herramientas procedentes del sector privado, se han minusvalorado las habilidades propias y tradicionales del Civil Service, como son la capacidad de desenvolverse en un entorno político y el desarrollo de políticas públicas.

Según la OCDE, las principales tendencias en la retribución por objetivos de los directivos públicos son las siguientes:

1. Generalización de la retribución por objetivos entre los directivos públicos.
2. Inclusión de objetivos colectivos y no únicamente individuales.
3. Fomento de la delegación y la descentralización en las retribuciones por objetivos.
4. Inclusión de objetivos vinculados a habilidades profesionales y competencias y no únicamente a logros cuantitativos.

5. Los sistemas de medición del rendimiento están menos estandarizados y menos definidos que hace diez años.
6. El porcentaje de retribución variable no es excesivamente relevante en comparación con el conjunto de las retribuciones.

La crisis económica puede hacer tambalearse todo el sistema de retribución por objetivos de los directivos públicos. En Reino Unido el nuevo Gobierno va a limitar la retribución por desempeño de manera que sólo la perciban el 25 % de los directivos públicos que obtengan mejores evaluaciones y van a proceder a revisar todo el sistema de retribución por objetivos.

5. CESE DE LOS DIRECTIVOS PÚBLICOS

La relación entre los directivos públicos y la política se puede medir también en función del número de directivos públicos que cambian con la entrada de un nuevo Gobierno.

En las siguientes tablas, se muestra la incidencia del cambio de legislatura y de Gobierno en el mantenimiento o cese de los directivos públicos en los distintos países.

TABLA 5

Cambios de directivos públicos con el cambio de Gobierno

País	¿Existen niveles dentro de la función directiva que se cambian con el cambio de Gobierno?
EEUU	Sí
Italia	Sí (Niveles 1,2,3)
México	Sí
Polonia	Sí (Nivel 1)
Corea	Sí (Nivel 1)
Francia	Sí (Nivel 1)
Bélgica	Sí (Nivel 1)
Reino Unido	No (salvo los Ministers' special advisors)
Nueva Zelanda	No
Dinamarca	No
Suecia	No

Fuente: OCDE, 2007.

TABLA 6

Porcentaje de directivos públicos que cambian de puesto con los cambios de Gobierno

País	Nivel 1		Nivel 2		Nivel 3		Nivel 4		Nivel 5		Asesores	
	A	B	A	B	A	B	A	B	A	B	A	B
EEUU	6	100	6	100	6	100	6	100	6	100		
México	55	100	55	100	55	70	55	70	55	70	55	100
Italia	-	-	-	-	-	100		0*		0	-	100
Francia	-	-	2-6	1-5	2-6	1-5	-	-	-	-	-	-
Bélgica	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0/100	0/100
Dinamarca	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	-	-

Fuente: OCDE, 2007.

* En la práctica en 2002 el 50% de los directivos de nivel 4 cambiaron en Italia tras las elecciones.

A: Cambio a un Gobierno de igual color político.

B: Cambio a un Gobierno de distinto color político.

Estos datos son un indicador del grado de separación o injerencia entre política y dirección pública. Una mayor tasa de rotación es indicadora de un alto grado de participación política en la dirección política.

Para garantizar cierto grado de autonomía en la gestión, algunos países han introducido periodos fijos en la duración del mandato del directivo público. No obstante, en muchos países la permanencia en el puesto directivo está ligado al logro de objetivos. Con frecuencia, se diferencia entre el cese en el puesto directivo (que suele ser más discrecional o estar vinculado al desempeño) y la permanencia en la condición de “funcionario” sentido amplio o incluso en el estrato directivo. En muchas Administraciones se utiliza la figura del cambio de puesto más que el cese total del directivo público.

6. EL DIRECTIVO PÚBLICO PROFESIONAL EN ESPAÑA

6.1. Régimen jurídico

La Exposición de Motivos del Estatuto del Empleado Público considera que la nueva figura del directivo público profesional “está llamado a constituir en el futuro un factor decisivo de modernización administrativa, puesto que su gestión profesional se somete a criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad y control de resultados en función de los objetivos.

Esta ley no define al directivo público profesional como una clase de personal. Según el artículo 8.2 Los empleados públicos se clasifican en:

- a) Funcionarios de carrera.
- b) Funcionarios interinos.

- c) Personal laboral, ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal.
- d) Personal eventual.

Por tanto, el personal directivo no es una clase de personal al margen de las enumeradas.

Dado el carácter básico del EBEP y la voluntad del legislador, expresada en la Exposición de Motivos de que “el régimen de función pública no puede configurarse hoy sobre la base de un sistema homogéneo que tenga como modelo único de referencia la Administración del Estado”, el artículo 13, dedicado al personal directivo profesional, no efectúa una clara definición del mismo sino que considera que “es personal directivo el que desarrolla funciones directivas profesionales en las Administraciones Públicas, definidas como tales en las normas específicas de cada Administración.”

El régimen jurídico del directivo público profesional vendrá recogido por tanto en las leyes de desarrollo del Estatuto. Sin embargo, sí que existen unos principios básicos en la regulación:

- **Reserva a funcionarios:**

El personal directivo puede ser funcionario o laboral (artículo 13.4) pero, y es uno de los elementos más importantes del EBEP, en todo caso el **ejercicio de 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 se establezca (artículo 9.2).

- Su designación atenderá a principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad y concurrencia (artículo 13.2).
- El personal directivo estará sujeto a evaluación con arreglo a los criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad por su gestión y control de resultados en relación con los objetivos que les hayan sido fijados.
- Sus condiciones de trabajo no son objeto de negociación.

En el ámbito estatal, la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado diferencia en la organización central entre órganos superiores (Ministros y Secretarios de Estado) y órganos directivos.

Los órganos directivos son los siguientes:

- a) Subsecretarios y Secretarios Generales.
- b) Secretarios Generales Técnicos y Directores Generales.
- c) Subdirectores Generales.

Sin embargo, no todos tienen el mismo tratamiento. La LOFAGE concede un estatus distinto, más administrativo, a los Subdirectores Generales, considerados en la Exposición de Motivos, como los órganos en los que comienza el nivel directivo de la A.G.E y que, a diferencia de los anteriores, son nombrados por el Ministro o Secretario de Estado y no por Real Decreto.

En la Exposición de Motivos se señala que “como garantía de objetividad en el servicio a los intereses generales la Ley consagra el principio de profesionalización de la Administración General del Estado, en cuya virtud los Subsecretarios y Secretarios Generales Técnicos, en todo caso, y los Directores Generales, con carácter general, son altos cargos con responsabilidad directiva y habrán de nombrarse entre funcionarios para los que se exija titulación superior”. Los Secretarios Generales son órganos directivos pero su titular no tiene que tener la condición de funcionario de carrera del actual subgrupo A1.” Además, el nombramiento se efectuará atendiendo a criterios de competencia profesional y experiencia.

De acuerdo con lo anterior, se podría clasificar los órganos directivos de la organización central de la AGE en los siguientes:

TABLA 7

Órganos directivos en la organización central de la LOFAGE

Órgano	Nombramiento	Titular
Subsecretario	Real Decreto	Funcionarios de carrera A1
Secretario General	Real Decreto	No hay limitaciones
Director general	Real Decreto	Funcionarios de carrera A1 con posibilidad de excepciones
Secretario General Técnico	Real Decreto	Funcionarios de carrera A1
Subdirectores Generales	Por el Ministro o Secretario de Estado	Funcionarios de carrera A1

El Tribunal Supremo ha consolidado una doctrina sobre la posibilidad del nombramiento de Directores Generales que no tengan la condición de funcionarios de carrera³. Los aspectos principales de dicha doctrina jurisprudencial son los siguientes:

1. La LOFAGE ha establecido como regla la cobertura de puestos de Director General por funcionarios de carrera de nivel superior.

³ Sentencia de 21 de marzo de 2002, dictada en el recurso 1060/2000, de 6 de marzo de 2007, dictada en el recurso 23/2006, sentencias de 21 de enero de 2009, dictadas en los recursos 238 y 237 de 2006 y la reciente sentencia de 3 de septiembre de 2010, dictada en el recurso 528/2008.

2. De acuerdo con la ley, el Consejo de Ministros puede excluir que una determinada Dirección General sea servida por funcionarios de nivel superior.
3. Esta exclusión:
 - a. Tiene que venir contemplada precisamente en el Real Decreto de estructura del departamento.
 - b. Debe tener como causa las **características específicas** de las funciones atribuidas a la Dirección General.
 - i. El Consejo de Ministros tiene un cierto margen de discrecionalidad en la apreciación de qué tipo de características específicas permiten la cobertura por no funcionarios pero ello no impide el control jurisdiccional del acto.
 - ii. Deben basarse en hechos objetivos y concretos y no bastan consideraciones abstractas o juicios de valor genéricos.
4. La exclusión de la condición de cobertura de una Dirección General por funcionarios de carrera de nivel superior:
 - a. No exime del cumplimiento de los criterios de profesionalidad y experiencia
 - b. Permite que el Consejo de Ministros nombre para esa Dirección General a funcionarios de carrera o a personas que no tengan dicha condición.

La LOFAGE ha suscitado críticas precisamente por la apuesta por la profesionalización de los puestos directivos a través de la exigencia de la condición de funcionarios como regla. Desde una perspectiva diferente, en 2006, la Ley 28/2006, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos introduce un régimen de personal directivo más cercano a los países con un sistema de puesto que al sistema de carrera. Esta norma intentaba introducir en España un sistema similar al inglés, permitiendo las entradas laterales (contratos de alta dirección) e implantando la posibilidad de selección por órganos especializados que proponen de manera motivada tres candidatos, como se ha analizado anteriormente, esta figura es un mecanismo para garantizar mayor transparencia y objetividad en los procesos de nombramientos. Los nombramientos se deben efectuar atendiendo a los criterios de competencia profesional y experiencia entre titulados superiores preferentemente funcionarios, y mediante procedimiento que garantice el mérito, la capacidad y la publicidad.

Con el desarrollo de la Ley, la mayor parte de las Agencia creadas mantienen la cobertura de los puestos directivos por personal funcionario como regla, si bien en muchos casos contemplan alguna excepción. En varias Agencias (AEVAL, AECID,

Agencia de Seguridad Aérea, Agencia de Meteorología) se prevé la existencia de un órgano de selección que propone una terna de candidatos.

TABLA 8

Nombramiento del Personal Directivo de las Agencias Estatales

Agencia	Criterios de selección	Órgano especializado de selección	Cobertura general	Excepciones
Agencia Estatal de evaluación de políticas públicas y calidad de los servicios AEVAL RD1418/2006	Criterios de competencia y experiencia garantizando publicidad, mérito y capacidad	Posible	Funcionario	Los directores de división pueden ser laborales mediante contrato de alta dirección
Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo RD1403/2007 RD 822/2008	Criterios de competencia profesional, idoneidad, experiencia e igualdad de género, garantizando mérito, la capacidad y la publicidad	Sí	Funcionarios y laborales mediante contratos de Alta dirección	
Agencia BOE RD 1495/2007	Criterios de competencia y experiencia profesional	Sí	Funcionario	
CSIC RD 1730/2007	Criterios de competencia y experiencia garantizando publicidad, mérito y capacidad		Funcionarios	Coordinadores de redes científicas, que se cubrirán con contratos laborales de Alta dirección
Agencia Estatal de Seguridad Aérea RD 184/2008 y RD 1615/2008	Criterios de competencia y experiencia garantizando publicidad, mérito y capacidad	Posible	Funcionarios	El jefe de la división de control de operaciones en vuelo
Agencia Estatal Antidopaje RD 185/2008	Criterios de competencia profesional y experiencia mediante procedimiento que garantice la publicidad y la concurrencia, mérito y capacidad		Laboral	
Agencia Estatal de Meteorología RD 186/2008	Criterios de competencia y experiencia garantizando publicidad, mérito y capacidad	Posible	Funcionarios	

6.2. Radiografía de los directivos públicos profesionales en la AGE

Respecto al número de directivos públicos que hay en la Administración General del Estado, la propia indeterminación del concepto dificulta su cuantificación. Habría que incluir en dicha noción a los Subsecretarios, Directores Generales y Subdirectores Generales. Se podría discutir si los Secretarios Generales deben tener la consideración de directivos públicos, pero, la LOFAGE así los califica. Asimismo, dependiendo de las funciones algunos coordinadores de área, subdirectores adjuntos y jefes de área, con responsabilidades de gestión, podrían estar incluidos en el concepto. Por la misma razón, órganos staff de asesoramiento como vocales asesores no tendrían tal condición, si bien es cierto que existen numerosos ejemplos de vocales asesores que ejercen funciones directivas y cuentan con una estructura jerárquica subordinada.

Tras la aprobación del Real Decreto 1366/2010, de 29 de octubre, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, actualmente existen, en la estructura central de los departamentos ministeriales, los siguientes órganos directivos con rango igual o superior a dirección general:

TABLA 9
Número de altos cargos

Subsecretarías	15
Secretarías generales y otros órganos con rango de subsecretaría	20
Secretarías Generales Técnicas	15
Direcciones Generales	116

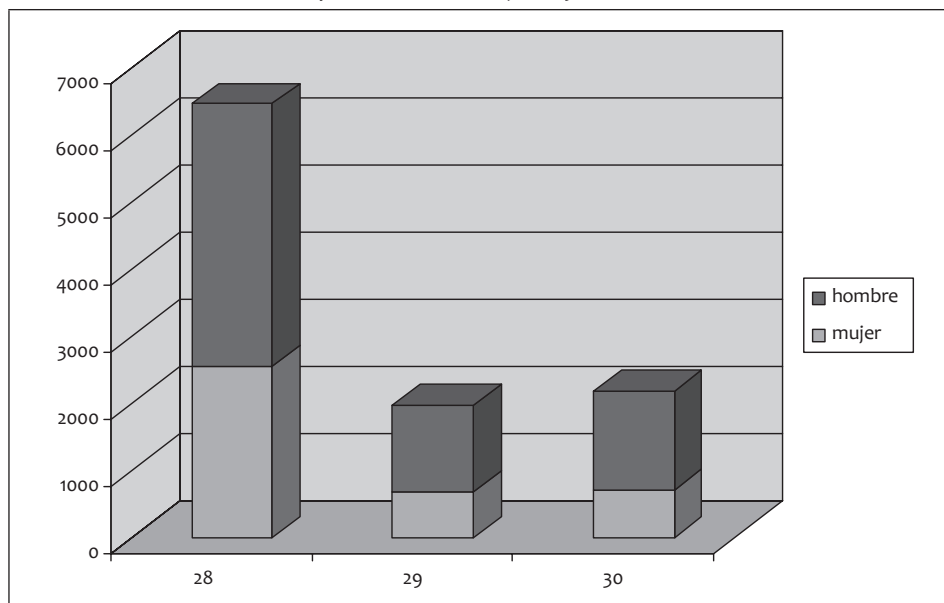
TABLA 10
Número de niveles 30, 29, 28

Niveles 30	2.177
Niveles 29	1.975
Niveles 28	6.458

Además, de acuerdo con los datos del Registro Central de Personal, a enero de 2010 había 2.177 niveles 30 en la A.G.E. y 1.975 niveles 29. En los niveles predirectivos, había 6.458 niveles 28.

En el siguiente gráfico se muestra la proporción entre mujeres y hombres y la distribución por departamentos ministeriales de los niveles 30, 29 y 28.

TABLA 11

Proporción entre mujeres y hombres

Fuente: RCP boletín estadístico enero 2010.

De acuerdo con la tabla, continúa existiendo una mayor presencia masculina en los puestos directivos y predirectivos de la Administración. Dicha tendencia probablemente irá disminuyendo con el tiempo por la entrada mayoritaria de mujeres en los Cuerpos Superiores. No obstante, las dificultades de conciliación de la vida profesional y laboral y los horarios prolongados, pueden hacer que estas diferencias continúen.

En cuanto a la *tasa de rotación* tras los cambios de Gobierno, no existen datos disponibles. El cambio de Gobierno de distinto color político suele implicar el cambio de Directores Generales y demás altos cargos. En caso de cambio de Gobierno pero no de partido político, se producen variaciones menores. No obstante, en ocasiones, los cambios de Ministro o Secretario de Estado, incluso dentro mismo partido, pueden implicar cambios en cadena en los meses sucesivos incluyendo los puestos de Subdirector General. La falta de datos al respecto dificulta medir este indicador de profesionalidad en la Administración.

Respecto a las retribuciones, en el siguiente cuadro se incluyen sueldo, complemento de destino y específico de acuerdo con el proyecto de ley de Presupuestos Generales del Estado para 2011. No se incluye el complemento de productividad cuya cuantía depende, en gran medida, de la dotación presupuestaria del departamento ministerial.

Puesto	Retribuciones
Subsecretario	63.704,89 €
Director General	54.707,69 €
Subdirector General *	52.572,24 €
Subdirector General Adjunto*	46.469,22€

* Retribuciones medias.

Con el objeto de efectuar un somero diagnóstico de la situación actual de los directivos públicos en la AGE, se ha efectuado un estudio entre 25 directivos públicos y privados⁴.

Las conclusiones más destacables son las siguientes:

1. **Competencias directivas:** Los directivos públicos consideran que las competencias de un directivo más relevantes son la capacidad de motivación, la amplitud y profundidad de conocimientos y la capacidad de planificación. Mientras que los directivos empresariales valoran la capacidad de liderazgo y las competencias de comunicación y organización.

Llama la atención que los empresarios valoran especialmente las habilidades profesionales, mientras que en la Administración los conocimientos técnicos continúan teniendo un papel destacado, a pesar de que el directivo público tiene, o debería tener, una vocación generalista.

2. **Comparación entre los directivos públicos y los directivos privados:** Ambos colectivos consideran que los directivos públicos en comparación con los directivos del sector privado tienen un mayor conocimiento general de la Administración y una mayor vocación de servicio público. En cambio, ambos colectivos atribuyen a los directivos del sector privado una mayor eficacia.

3. **Reserva a funcionarios:** Las mayores diferencias se observan en el tratamiento de las entradas laterales. Los directivos públicos consideran mayoritariamente que sólo los funcionarios de carrera deberían ser directivos públicos, mientras que los directivos del sector privado no están de acuerdo con esta reserva.

No obstante, ambos colectivos coinciden en que en la selección del personal no funcionario no deben tenerse en cuenta las afinidades políticas y en que dicha selec-

4 La muestra no es elevada en cuanto número pero sí representativa en su composición. Los participantes en el estudio, con carácter anónimo, han sido funcionarios superiores que ocupan o han ocupado puestos de Subsecretarios, Directores Generales y Subdirectores Generales y que pertenecen a los Cuerpos de Abogados del Estado, Técnicos Comerciales y Economistas del Estado, Inspectores de Hacienda, Administradores Civiles del Estado, Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, Técnicos de la Seguridad Social, Interventores de Hacienda. Los participantes del sector privado ocupan puestos directivos en empresas nacionales e internacionales.

ción debería consistir en una valoración objetiva de los méritos profesionales. La selección por órganos especializados que propongan una terna de candidatos, quizá por ser más ajena a nuestra tradición, no recibe un apoyo entusiasta por ninguno de ambos colectivos.

4. **Trasvase de directivos públicos al sector privado:** Los bajos niveles retributivos y la falta de una verdadera carrera administrativa son las causas, según los directivos públicos, del trasvase de directivos públicos al sector privado.

5. **Del sistema de oposiciones para la selección de funcionarios de Cuerpos Superiores** ambos colectivos destacan, como elementos positivos, la garantía de la igualdad de oportunidades y que frena la politización de la Administración. Sin embargo, los directivos del sector privado son más críticos con su desarrollo, apoyando, muchos de ellos, la introducción de técnicas de selección del sector privado, lo que mayoritariamente es desaconsejado por los directivos públicos.

6. **Acceso a la función directiva:** Mayoritariamente los encuestados⁵ consideran que pertenecer al subgrupo A1 debe ser una condición necesaria pero no suficiente para acceder a la función directiva y que en el acceso a dicha función directiva no debe tenerse en cuenta la afinidad política. En la práctica, señalan que en el nombramiento se tienen en cuenta tanto la pertenencia a un Cuerpo determinado como la afinidad política, si bien esta respuesta habría que matizarla pues no se diferenció, al enunciarla, entre el nombramiento de directivos públicos que tienen la condición de Altos Cargos, y por tanto, un carácter más político (Subsecretarios, Directores Generales) y directivos públicos técnicos (Subdirectores Generales).

7. **Régimen del directivo público:** los encuestados del sector público consideran mayoritariamente que el nombramiento y cese de los directivos públicos debe ser libre, sin que haya un consenso sobre la existencia de periodos mínimos de permanencia. Mayoritariamente apoyan la existencia de una garantía retributiva temporal, que no permanente, tras el cese.

Si hoy se volviera a efectuar el estudio de la OCDE sobre la función directiva, podríamos aventurar que España continuaría en un posición no muy elevada teniendo en cuenta varios indicadores:

1. Continúa sin existir un colectivo directivo profesional diferenciado. De hecho, la regulación es tan amplia que deja muchas cuestiones abiertas, incluyendo la propia definición de directivo público.
2. No hay una regulación detallada de los mecanismos formales o informales para la selección de los directivos públicos y no existe en líneas generales una determinación previa de las competencias requeridas.

5 Esta pregunta únicamente se planteó a los directivos públicos.

3. No se puede calcular la edad media de acceso a la función directiva puesto que no hay claridad respecto a qué debe considerarse función directiva. La OCDF incluye un indicador en función de la edad de acceso a la función directiva.
4. Y, como aspecto más importante, no se ha desarrollado el estatuto normativo propio de la función directiva.

8. CONCLUSIONES Y RETOS DE LA REGULACIÓN DEL ESTATUTO DEL DIRECTIVO PÚBLICO PROFESIONAL

La figura del directivo público es un elemento básico en la organización de la Administración, que, hasta la fecha, no está concretado. Su regulación debe efectuarse partiendo del sistema constitucional e institucional de España y dada su importancia, cuanto mayor sea el consenso obtenido en su desarrollo, mejor. Como elemento previo, debería existir un debate sobre el modelo de Administración que se pretende y sobre los siguientes puntos:

1. **Definición de directivo público:** La regulación tendría que comenzar por definir qué se entiende por directivo público, concretando cuáles son las funciones directivas dentro de la Administración. Ello exige un ejercicio previo de determinación del ámbito de actuación de la propia Administración.

2. **Carácter político o administrativo:** Sería preciso preguntarse previamente cómo es el modelo hacia el que se quiere caminar y qué tipo de perfil se busca en los directivos públicos. Hemos visto en este artículo que son igualmente válidos nombramientos políticamente neutrales, como en Reino Unido o nombramientos de carácter político, siempre que exista una gran transparencia y que haya mecanismos efectivos de control al Gobierno, como ocurre en EEUU. Lo importante es el conjunto de normas, costumbres y prácticas que garantizan el equilibrio del sistema y que evitan el abuso. El nombramiento de los directivos públicos es una pieza clave del engranaje constitucional y administrativo y es fiel reflejo del mismo. Por ello, sería conveniente lograr un consenso, lo más amplio posible, sobre los puestos directivos que deben tener un carácter político o político-administrativo y cuáles deben ser técnicos. En este aspecto, la OCDE recomienda precaución y tender hacia un equilibrio lejos de posiciones maximalistas. Un exceso de politización puede suponer la utilización de la Administración para fines partidistas. Por el contrario, normas demasiado rígidas respecto a la neutralidad, pueden conllevar el surgimiento de una para-administración a través de los asesores políticos.

3. **Funcionarios o laborales:** Es necesario determinar qué puestos deben estar reservados a funcionarios y en qué ámbitos cabría la existencia de contratos de alta dirección. ¿Por qué se establece en el Estatuto Básico del Empleado Público una reserva a favor de los funcionarios? En primer lugar porque la inamovilidad en la condi-

ción de funcionario de carrera es una garantía de mayor neutralidad. En segundo lugar, porque asegura el conocimiento de la cultura administrativa y de las especiales normas de gestión que en la Administración española rigen. Cualquier regulación en la materia debe tener en cuenta ambos elementos.

4. **Selección:** Respecto a la selección, en el caso de puestos de directivos públicos de contenido político, debe haber un gran margen de discrecionalidad, pues prima la confianza.

Respecto a los directivos técnicos, deben arbitrarse mecanismos que garanticen la selección de los mejores candidatos:

a) En el caso de puestos *reservados a funcionarios*, existen varias posibilidades: La primera es que se determinen unas condiciones previas para que los funcionarios del subgrupo A1 puedan tener la condición de “elegibles”. Estas condiciones podrían estar vinculadas a la experiencia en puestos predirectivos, la pertenencia a un Cuerpo, antigüedad, conocimiento de idiomas, etc. También podría considerarse la implantación de una “habilitación nacional”. Otra opción, es en cada plaza se regulen los requisitos previos (antigüedad, experiencia en determinados ámbitos...). Estos requisitos previos servirían de filtro y podría haber mayor margen a la discrecionalidad en el nombramiento, pues ya se garantiza cierto nivel de profesionalidad.

Otra solución es establecer órganos especializados que efectúen la preselección y que planteen una terna al órgano que nombra.

Actualmente, los Cuerpos sirven de mecanismo informal de preselección de candidatos idóneos. No hay que desdeñar este papel, pues como ha señalado la OCDE en la regulación de los directivos importa no sólo la ley sino las prácticas y normas no escritas.

b) Respecto a la selección de no funcionarios, la OCDE y el Banco Mundial insisten en que la transparencia es el elemento más importante para evitar abusos y para garantizar la responsabilidad de los gobernantes por sus nombramientos. La definición previa de las competencias propias de cada puesto permitirá una búsqueda de los mejores candidatos. De nuevo, lo esencial es determinar previamente si los puestos deben exigir una confianza política o ser técnicos para, en consecuencia, medir el grado de intervención política en el nombramiento. Este es un debate que afecta a la sociedad, pues influye en la configuración de la actuación pública.

5. **Cese:** Tan importante como el nombramiento es la regulación del cese. Ambos deben estar en sintonía. Si el nombramiento ha sido discrecional, el cese también debe tener esta consideración. Si no lo ha sido, se pueden contemplar periodos mínimos de prestación sujetos a evaluación del desempeño.

a) En el caso de funcionarios, deben regularse las garantías retributivas y profesionales de los directivos cesados. El desarrollo de la carrera horizontal resulta impres-

cindible en este punto, de manera que el desempeño de un puesto directivo durante un tiempo prolongado suponga una mayor garantía retributiva que la consolidación del grado actual. En este sentido, podrían introducirse mecanismos para dotar al sistema de mayores estabilizadores mediante la introducción de una garantía temporal⁶ de mantenimiento de retribuciones en caso de cese para funcionarios en activo.

b) En el caso de personal laboral, convendría abordar el tema de las indemnizaciones por cese, ya que el Estatuto configura los contratos de Alta Dirección como la modalidad correspondiente a los directivos no funcionarios.

6. Retribuciones: Respecto a las condiciones retributivas, la actual coyuntura económica exige gran contención. No obstante, hay que tener en cuenta que sin unas retribuciones atractivas no se garantiza la selección de los mejores profesionales, ni su permanencia en la Administración. También, siguiendo el modelo inglés, habría que huir de diferencias retributivas entre personal funcionario y laboral. De nuevo la transparencia es la mejor garantía frente a los posibles abusos. Como de los distintos informes del Parlamento inglés se ha visto, la contratación de personal laboral ajeno supone en muchas ocasiones un sobrecoste. En las actuales circunstancias, hay que sopesar las ventajas de proceder a dichas contrataciones frente al recurso al mercado interno.

Por otro lado, la vinculación de las retribuciones al rendimiento y al desempeño debe tener en cuenta las peculiaridades de la gestión pública. No ha sido el objeto de este artículo, pero las diferencias existentes en retribuciones de puestos directivos entre Administraciones y dentro de la misma AGE no tienen una justificación, en la mayor parte de los casos, objetiva, sino que son consecuencia de las diferentes disponibilidades presupuestarias.

De todo lo analizado en este artículo, se deduce la importancia de la cuestión de los directivos públicos y la dificultad de su regulación. No hay soluciones universales que puedan ser aplicables a todos los países. ¿Por qué? Porque la figura del directivo público es consecuencia del sistema constitucional y administrativo de cada país. Porque la figura del directivo público es definitoria de la relación entre política y administración. Porque en la figura del directivo público cuentan no sólo las regulaciones expresas sino, y con un papel estelar, las prácticas y costumbres administrativas que actúan como normas no escritas. Porque la función pública es un sistema, un conjunto de normas, acuerdos, principios y una cultura administrativa, cuya cúspide, la función directiva, debe guardar armonía con el resto del conjunto. Por ello, la regulación del estatuto del directivo público no es una más entre las distintas cuestiones de empleo público, sino la clave de bóveda para la configuración de la Administración.

No hay consenso en la regulación del directivo público porque no hay consenso en la definición de lo que debe ser la Administración.

6 Por ejemplo, tres meses como ocurre con los titulares de puestos suprimidos.

Para finalizar, las conclusiones del informe sobre el Servicio Público que aprobó la Cámara de los Lores en 1997:

“Se ha calificado al “Civil Service” inglés como la envidia del mundo. En otro punto de este informe destacábamos sus rasgos característicos: ausencia de partidismo, integridad, imparcialidad, objetividad, lealtad y prevención frente a la corrupción. En los últimos treinta años ha habido una reducción sustancial de las operaciones que se llevan a cabo dentro del modelo de Civil Service clásico y de acuerdo con sus principios y ética. Algunas de estas operaciones se realizan actualmente total o parcialmente por compañías del sector privado cuya primera responsabilidad es con los accionistas. Puede ser cierto que se pueda producir un servicio mejor a un precio menor pero la cuestión de si un servicio debe prestarse por el Civil Service clásico, o por organismos públicos a los que se otorgan poderes, o por el sector privado no es únicamente una cuestión de management y de eficiencia, es una cuestión de política pública.

El Comité considera que no es en absoluto sencillo trazar una línea que delimite un mínimo público irreductible. Para ello, sería preciso definir cual es el campo de actuación propio del Gobierno, un debate que ha enfrentado a los gobernantes y a los gobernados a lo largo de siglos. Sin embargo, en una democracia madura esto debe ser objeto de un debate abierto y público, y una materia en la que el Parlamento debe tomarse un interés activo. La cuestión de lo que es “la esencia del Gobierno” es un tema que afecta tanto a los gobernantes como a los gobernados. El Comité considera deseable que el Gobierno defina su propio concepto de aquellas funciones irreductibles que deben llevarse a cabo por el Civil Service clásico, al menos para eliminar el miedo a que haya una erosión del Civil Service en el futuro.”

BIBLIOGRAFÍA

- House of Lords, (1998) Public Service Report, Publications on the internet Public Service Committee Reports.
- OCDE, (2003) Managing Senior Management: Senior Civil Service reform in OECD Member Countries, OECD Publishing, Paris.
- Banco Mundial, (2005) Senior Public Service: high performing managers of government.
- OCDE, (2005) Performance-related Pay Policies for Government Employees, OECD Publishing, Paris.
- Coordinador, Miguel Sánchez Morón, (2007), La función pública directiva en Francia, Italia y España, INAP.
- Matheson, A. et al (2007) “Study on the Political Involvement in Senior Staffing Decisions and on the Delineation of Responsibilities Between Ministers and Senior Civil Servants” OCDE Working Papers on Public Governance 2007/6 OECD Publishing.
- Public Advisors and Civil Servants in European Countries, (2007) SIGMA Paper 38, OCDE, Paris.

Silicani, (2007), Livre Blanc sur l'Avenir de la Fonction Publique, Ministère du Budget et des comptes publics et de la fonction publique, Paris.

Report of the Steering Group (2008) Senior Civil Service Workforce and Reward Strategy.

OCDE (2008), The State of the Public Service, OECD Publishing, Paris.

House Of Commons, (2010) Public Administration Committee, Seventh Report, Outsiders and insiders: External Appointments to the Senior Civil Service, Public Administration Committee Publications.

Director: Jordi Sevilla, (2010) La reforma de la Administración General del Estado, LID, Madrid.

Ministerio de la Presidencia, (2010), El empleo público en España, Secretaría General Técnica, Madrid.

Recibido: 23 de noviembre de 2010

Aceptado: 25 de noviembre de 2010

Las tendencias actuales en los sistemas de control interno de las organizaciones. Implicaciones para las Administraciones Públicas

Miguel Miaja Fol

*Cuerpo Superior de Interventores y Auditores del Estado
miguel.miaja.fol@es.pwc.com*

Resumen

La administración pública española dispone de un sistema de control interno solidamente afianzado, cuyos elementos esenciales se diseñaron a finales del siglo XIX, lo que nos lleva a preguntarnos si existen otras formas de entender el control interno más adecuadas para organizaciones del tamaño y complejidad de la administración actual. Este trabajo estudia las tendencias actuales del control interno tomando como referencia el marco conceptual desarrollado a partir de los informes Treadway (1987) y COSO (1992-1994); analiza el contenido de estos informes y su aplicación práctica en empresas cotizadas y administraciones públicas como las de EEUU, la Comisión Europea y Estados miembros de la Unión Europea; finalmente realiza una valoración del control interno de la administración española desde la perspectiva del modelo COSO y propone un amplio debate sobre la necesidad de reformar el sistema actual.

Palabras clave

Auditoría interna, control, control financiero público, control interno, información financiera fraudulenta, COSO, Treadway.

Current trends of organizations' internal control systems. Implications for Public Administrations

Abstract

The Spanish public administration has a well established system of internal control, whose essential elements were set up in the late 19th century, which brings up the question of whether there are more ways of understanding internal control that could be more adequate to deal with the current administrations' size and complexity. This paper examines current trends of internal control taking its references from such reports as Treadway (1987) and the COSO (1992-1994) concept framework; it analyzes the content of these reports and their practical application in both public companies and public administrations in USA, the European Commission and EU member states. Finally it assesses the Spanish administrations internal control systems from a COSO model perspective and raises debate about the necessity to reform the current system.

Key words

Control, COSO, fraudulent financial reporting, internal audit., internal control, public financial control, Treadway.

1. INTRODUCCIÓN

2. EL CONTROL INTERNO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN ESPAÑA

a. Configuración del control interno en la actual Ley General Presupuestaria

El artículo 140 de la vigente Ley General Presupuestaria (LGP) se refiere al control de la gestión económico-financiera del sector público estatal distinguiendo entre control interno y externo. Este último, de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Española, corresponde al Tribunal de Cuentas, mientras que el primero se atribuye por la LGP a la Intervención General de la Administración del Estado (IGAE), que lo ejercerá “*con plena autonomía respecto de las autoridades y demás entidades cuya gestión controle*”.

A lo largo de su título VI, la LGP regula el control interno estableciendo sus objetivos, ámbito sobre el que actúa, principios en que se basa y formas de ejercerlo. De la regulación contenida en esta ley se desprenden las siguientes características del control interno:

- Tiene por objeto verificar la gestión económico-financiera de la administración, tanto desde el punto de vista de cumplimiento de la normativa aplicable, como de la eficacia y eficiencia de sus actuaciones y su sometimiento a principios de buena gestión financiera.
- Se concibe como una función específica, cuyo ejercicio se encomienda a un órgano especializado que forma parte de la estructura administrativa, pero goza de una amplia autonomía funcional (principio de autonomía).
- Se realiza través de unidades destacadas ante los distintos servicios gestores (principio de ejercicio desconcentrado), que a todos los efectos dependen del órgano que tiene atribuida la función de control (principio de jerarquía interna).
- Actúa sobre todas las entidades que componen el sector público estatal, pero su intensidad y la forma en que se ejerce se modulan en función de los distintos tipos de entidad

La Ley contempla tres modalidades o formas de ejercer el control interno, la función interventora, el control financiero permanente y la auditoría pública.

- La función interventora se realiza mediante la inserción, en el procedimiento administrativo de gestión financiera, de un trámite cuyo objeto es verificar la regularidad de todo acto de gestión antes de que se apruebe, de modo que, en caso de detectarse irregularidades, la aprobación del acto se suspende hasta que se subsanen los defectos encontrados. Es por tanto un control previo de legalidad que se realiza sobre cada uno de los actos individuales de gestión financiera.

- El control financiero permanente se ejerce de manera continuada sobre un organismo u órgano de la administración, examinando su gestión económico-financiera, informando sobre las deficiencias encontradas y proponiendo medidas de mejora. Se trata de un control concomitante que se realiza sobre la gestión financiera considerada en su conjunto.
- La auditoría pública consiste en una revisión sistemática de la gestión realizada por una entidad en un periodo concreto, con la finalidad de valorar su adecuación a determinados parámetros de buena gestión. Se trata de un control posterior, referido siempre a un periodo concreto, que puede tener por objeto la totalidad o un aspecto parcial de la gestión financiera de una entidad.

En aplicación del principio de autonomía funcional, los órganos de control interno de los ministerios y organismos públicos gozan de independencia respecto de las autoridades cuya gestión fiscalizan, estando sometidos únicamente a la jerarquía de la IGAE. Esta última, por su parte, aunque desde el punto de vista orgánico se inserta en el Ministerio de de Economía y Hacienda, desde el punto de vista funcional depende directamente del Consejo de Ministros.

Esta autonomía funcional va más allá de lo que es el mero el ejercicio las actividades de control previstas en la LGP y afecta a la determinación del marco normativo en que se desarrollan dichas actividades, ya que la IGAE tiene atribuida la iniciativa normativa para regular algunas de sus propias actuaciones (por ejemplo, el régimen de fiscalización previa de requisitos básicos se establece por el Gobierno a propuesta de la IGAE), y la competencia plena para regular otras (por ejemplo, para aprobar las normas de auditoría e instrucciones aplicables a la realización de la auditoría pública).

La contrapartida de la independencia funcional de la IGAE es la existencia de un duro régimen de responsabilidades en virtud del cual, cuando se produzcan infracciones de las que se deriven perjuicios económicos para la Hacienda Pública, los interventores que, en el ejercicio de la función interventora, no hubieran advertido por escrito de la improcedencia o ilegalidad del acto causante del perjuicio, están obligados, junto con los responsables de dicho acto, a indemnizar a la Hacienda Pública.

Las funciones que la LGP atribuye a la IGAE no se agotan en el control interno del sector público estatal, pues el artículo 125 de la ley le atribuye el doble carácter de centro directivo y centro gestor de la contabilidad pública. En su condición de centro directivo, la IGAE tiene atribuida la iniciativa para promover las principales normas contables del sector público, como el Plan General de Contabilidad Pública, que se aprueba por el Ministro de Hacienda a propuesta de la IGAE, y la competencia para aprobar las demás, como es el caso de los planes parciales o especiales que la IGAE elabore conforme al Plan General. En su condición de centro gestor, la IGAE aplica dichas normas al gestionar la contabilidad de la Administración General de Estado, centralizar la información contable de las distintas entidades del sector público estatal y formar la Cuenta General del Estado.

El amplio catálogo de competencias que acabamos de describir y la autonomía funcional que la IGAE tiene atribuida para ejercerlas, responden a un modelo organizativo del control interno y la contabilidad pública firmemente asentado en la administración española. La LGP regula solamente el control interno del sector público estatal, pero estos mismos principios organizativos se aplican al control interno en las comunidades autónomas y entidades locales, donde las funciones de control interno y contabilidad están atribuidas a una misma unidad administrativa, dotada de la más completa autonomía funcional y servida por funcionarios especializados que, en el ejercicio de sus funciones de fiscalización, están sometidos a un particularmente severo régimen de responsabilidades.

b. Antecedentes y evolución histórica del modelo

El diseño inicial del modelo de control interno que acabamos de describir se perfiló en los últimos años del siglo XIX y se fue consolidando a lo largo del siglo XX. Su origen se encuentra en la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda, de 25 de junio de 1870 (LACH 1870), cuyo artículo 52 agrupaba las funciones de intervención y contabilidad bajo una misma dirección. Los principales elementos del modelo de control interno de la ley de 1870, identificables todos ellos en el modelo actual, son:

- Atribución de las funciones de control y contabilidad a un mismo órgano de la administración:

Artículo 52. Se confiere al director general de contabilidad el carácter de interventor general de la Administración del Estado. La Dirección de Contabilidad fiscalizará todos los actos de la Administración Pública que produzcan ingresos o gastos; interviendrá la ordenación y ejecución de los ingresos y pagos, y llevará toda la contabilidad del Estado.

- Ejercicio de estas funciones a través de órganos desconcentrados sometidos a la disciplina del mismo centro directivo:

Artículo 53. La Intervención general ejercerá sus funciones por medio de agentes directos o delegados establecidos cerca de todas las dependencias encargadas de los diferentes ramos de la administración pública y de la Ordenación general o secundaria de los pagos

- Mecanismos para asegurar la independencia funcional de los interventores:

Artículo 54. Todos los agentes interventores directos serán nombrados por el Ministro de Hacienda a propuesta de la Intervención general

- Especial régimen de responsabilidades en el ejercicio de la función fiscalizadora:

Artículo 56. Los interventores serán responsables mancomunadamente con los administradores, ordenadores de pagos y jefes de establecimientos, de todos los ac-

tos ilegales de estos referentes a la liquidación de derechos y obligaciones de la Hacienda y del Tesoro y a los pagos que realicen las Cajas, siempre que los consientan sin hacer observación escrita acerca de su improcedencia o ilegalidad.

La LACH 1870 utilizaba indistintamente los términos Dirección de Contabilidad e Intervención General para referirse al mismo centro directivo. Esta confusión desaparece tras un Decreto del presidente de la República, de 7 de enero de 1874, estableciendo la denominación de Intervención General de la Administración del Estado que se conserva en la actualidad.

En 1911, una nueva Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública (LACHP 1911) mantiene el modelo organizativo vigente desde 1870 y refuerza algunos de sus elementos esenciales. Esta nueva Ley establece que la IGAE tendrá *“el doble carácter de centro directivo de la contabilidad administrativa y centro encargado de intervenir los ingresos y pagos del Estado y fiscalizar todos los actos de la Administración pública que los produzcan”* (artículo 71); mantiene el ejercicio desconcentrado del control a través de agentes delegados; y refuerza notablemente el principio de autonomía funcional con una disposición (artículo 73.3º) que legitima a los interventores para recurrir los actos y resoluciones de las autoridades superiores del ramo de Hacienda que consideren perjudiciales para el Tesoro. Finalmente, la ley endurece el régimen de responsabilidades de los interventores, al introducir supuestos en que su responsabilidad pasa a ser solidaria.

Gutiérrez Robles (1993) nos ofrece una amplia reproducción de los debates que se produjeron en la tramitación parlamentaria de la LACHP 1911. Dos de las alternativas planteadas, aunque no prosperaron en aquel momento, se verían materializadas en los años siguientes. En primer lugar, un sector de la cámara se mostraba partidario de sacar las funciones de intervención del ámbito interno de la administración y atribuírselas al Tribunal de Cuentas. Por otra parte, algún diputado expresó su opinión de que la intervención de los actos de gasto debería tener carácter previo, que era *“el sistema de prelación establecido en Bélgica, Italia y algunos países de América”* (Gutiérrez Robles, A., 1993, p. 131). Estas dos ideas se pondrían en práctica durante la dictadura del general Primo de Rivera y, aunque la primera duró lo mismo que la dictadura, la segunda sigue teniendo plena vigencia.

En 1924 se suprimen el Tribunal de Cuentas y la IGAE, instituyéndose un nuevo órgano de control externo de la Hacienda con el nombre de Tribunal Supremo de la Hacienda Pública. Las funciones fiscalizadoras de la IGAE se adscriben a este nuevo Tribunal, que las ejercerá con carácter previo, mientras que las de contabilidad se refunden con las de tesorería del Estado en la nueva Dirección General del Tesoro y Contabilidad.

En 1930, después de la caída de Primo de Rivera, se reestablece el modelo organizativo vigente hasta 1924, con la dualidad entre control externo, a cargo del Tribunal de Cuentas, y control interno, a cargo de la IGAE, que recupera sus funciones

contables y mantiene vigente el Reglamento del Tribunal Supremo de la Hacienda Pública para el ejercicio de la fiscalización, que se seguirá realizando con carácter previo.

En 1977, la ley de 1911 fue sustituida por una nueva Ley General Presupuestaria (LGP) que mantuvo el diseño básico del sistema de control de legalidad, tal y como se venía ejerciendo, pero abrió las puertas a nuevas modalidades de control, al regular, de una manera un tanto embrionaria, el control financiero y el control de eficacia.

Posteriores modificaciones de la LGP de 1977 y, finalmente, la actual LGP de 2003, han ido perfilando el contenido de estas nuevas modalidades de control. En la actualidad, lo que la Ley de 1977 denominó control financiero ha acabado por desdoblarse en las dos nuevas formas de ejercer del control que en la Ley de 2003 acompañan a la función interventora, es decir, control financiero permanente y auditoría pública. En cuanto al control de eficacia, este ha quedado subsumido dentro de los principios de buena gestión financiera y ha pasado a formar parte los fines del control financiero permanente y de la auditoría pública.

c. Primeras reflexiones sobre la validez del modelo de control interno

Hemos visto cómo el control interno de la administración pública en España se organiza en base a un modelo diseñado en el último tercio del siglo XIX, que a lo largo de 140 años se ha ido consolidando, a la vez que se enriquecía con nuevos elementos que se añadían al modelo básico. La mayor parte de estos nuevos elementos se han ido desarrollando a partir de 1978 y han adquirido madurez con la actual Ley General Presupuestaria de 2003. Pero en esta evolución histórica siempre cabe preguntarse si la incorporación de nuevos elementos al viejo modelo es suficiente para dar respuesta a las necesidades actuales.

La primera referencia para esta reflexión es que la administración pública de 2010 no tiene nada que ver con aquella para la que la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda de 1870 diseñó su modelo de control.

La Hacienda española de 1870 era la propia de un estado liberal que limita su propia actividad económica al suministro de bienes públicos puros, como policía, justicia o defensa, y a construir y mantener una infraestructura de transportes y comunicaciones (Comín Comín, F., 1996, p. 21). Hasta bien entrado el siglo XX, los gastos del estado en España se mantuvieron a niveles inferiores al 10% del PIB, con una composición cualitativa en la que el servicio de la deuda, defensa y servicios generales absorbían en torno al 70% del gasto, mientras que a servicios económicos se destinaba alrededor de un 10%; educación evolucionó desde un 1%, en el periodo entre 1850 y 1886, hasta un 4% entre 1907 y 1923; y el gasto sanitario era inexistente (Comín Comín, F., 1996, pgs 38-40).

Ni por su tamaño relativo, ni por el tipo de servicios que presta, se puede comparar la administración pública actual con la que existía hace cien años. Pero además de estas variables, hay que tener en cuenta que la administración de hoy día actúa en un mundo mucho más complejo y exigente, donde debe relacionarse con ciudadanos y agentes políticos y económicos que le exigen eficiencia, eficacia y transparencia en sus actuaciones. Además, vivimos en un mundo mucho más abierto e internacionalizado, donde las transacciones comerciales entre distintos países alcanzan niveles difíciles de imaginar hace tan solo treinta años, las empresas han dejado de tener dimensión nacional, y un sinnúmero de organismos internacionales adoptan decisiones o emiten recomendaciones que condicionan las actuaciones de las administraciones públicas nacionales.

En este contexto, los cambios que ha vivido la administración española en los últimos 140 años se parecen mucho a los que han vivido las administraciones de otros países de nuestro entorno que, al igual que la nuestra, han debido ir adaptando sus modelos organizativos a las nuevas circunstancias. Por esto, a la hora de debatir sobre la validez de los sistemas de control interno de nuestra administración, conviene informarse sobre cómo este tipo de sistemas han evolucionado en otros países y cuáles, a nivel internacional, el estado actual del conocimiento en cuanto a modos de organizar el control de las organizaciones.

3. LOS NUEVOS CONCEPTOS DEL CONTROL INTERNO: EL MODELO COSO

a. La definición de un nuevo paradigma de control interno

En los últimos 20 años se ha venido produciendo un cambio en la forma en que entendemos el control interno de las organizaciones. Este cambio se inició en EEUU a finales de los años 80 y afectaba, en un principio, a las sociedades que cotizan en los mercados de valores, pero poco a poco se ha ido extendiendo a otros países y a otros ámbitos subjetivos, de modo que hoy puede hablarse de un nuevo paradigma de control interno a nivel mundial que se ha ido haciendo presente en todo tipo de organizaciones, públicas y privadas.

El marco conceptual de este nuevo paradigma está constituido por los estudios promovidos por el Comité de Organizaciones Patrocinadoras de la Comisión Treadway (COSO, por sus siglas en inglés), una organización privada, creada por cinco de las principales organizaciones de profesionales de la contabilidad en EEUU, que tiene por objeto desarrollar orientaciones sobre lucha contra el fraude, control interno y gestión de riesgos, con la finalidad de mejorar los procesos de gestión y gobierno de las organizaciones y reducir el fraude.

En 1985, cinco de las principales asociaciones de profesionales de la contabilidad de EEUU patrocinaron conjuntamente la realización de un estudio para tratar de identificar las causas que pueden dar lugar a la emisión de información financiera fraudulenta y proponer medidas para reducir su incidencia. Estas asociaciones eran:

- American Accounting Association (AAA).
- American Institute of Certified Public Accountants (AICPA).
- Financial Executives Institute (FEI).
- Institute of Internal Auditors (IIA).
- National Association of Accountants (NAA), actualmente transformada en Institute of Management Accountants (IMA).

La Comisión Nacional sobre Información Financiera Fraudulenta, también conocida por el nombre de su presidente como Comisión Treadway, estaba compuesta por seis expertos independientes asistidos por un Comité Asesor. Los trabajos de la Comisión se prolongaron durante dos años y el informe final se entregó en octubre de 1997 (Treadway, J. C., Batten, W. M., Kanaga, W. S., Marsh, H. L., Storrs, T. I. & Trautlein, D. H., 1997). Entre sus recomendaciones se incluía una dirigida a las organizaciones patrocinadoras de la propia Comisión, proponiéndoles que continuasen su cooperación para desarrollar nuevas orientaciones generales sobre control interno.

A la vista de esta recomendación, las organizaciones patrocinadoras decidieron continuar colaborando para promover un nuevo estudio que permitiera profundizar en el desarrollo de un concepto común de control interno. El estudio se encargó a la firma auditora Coopers & Lybrand y dio lugar a la publicación, en 1992, de un nuevo informe denominado *Control Interno - Marco Integrado* (Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Comisión, 1992 - 1994) también conocido como Informe COSO.

Tras la emisión del informe sobre control interno, COSO continuó promoviendo nuevos estudios e investigaciones sobre información financiera fraudulenta y control interno. En 2004, estas dos líneas de investigación se ampliaron con la publicación de un informe titulado *Gestión de Riesgos Corporativos - Marco Integrado* (COSO, 2004), en el que, complementando el ámbito de estudio de los trabajos anteriores, proporciona un marco conceptual y orientaciones para la gestión de riesgos en las organizaciones.

Como se señala en este último informe, el control interno es una parte integrante de la gestión de riesgos, pero esta responde a una visión más amplia que incluye los objetivos estratégicos de una organización e incorpora la perspectiva del riesgo al considerar la consecución de objetivos. Todo el desarrollo conceptual del informe sobre control interno se incorpora, de forma explícita o a través de referencias, al ámbito conceptual de la gestión de riesgos, por lo que, para aquellos interesados en el control interno en sí, el primer informe *Control Interno - Marco Integrado* sigue siendo válido (COSO, 2004, Vol I, p. 109).

Después de la emisión de estos informes, COSO ha seguido funcionando como organización privada dedicada a desarrollar guías y orientaciones sobre gestión de riesgos corporativos, control interno y prevención del fraude, con la aspiración de mejorar la gestión y reducir el fraude en las organizaciones. En los últimos años ha promovido nuevos informes que profundizan o desarrollan aspectos concretos de cada una de las tres áreas mencionadas.

En paralelo, otras organizaciones distintas de COSO han utilizado este marco como referencia para sus propias investigaciones y desarrollos metodológicos. En primer lugar, como es natural, las propias organizaciones patrocinadoras de la Comisión Treadway han hecho suyo el modelo, que se ha incorporado a las Normas de Auditoría del AICPA y del IIA. Particularmente activo en este aspecto ha sido el IIA, dado el importante papel que el modelo COSO asigna a la actividad de auditoría interna.

Con el tiempo, otras organizaciones profesionales, distintas de las patrocinadoras de la Comisión Treadway, han asumido los planteamientos del modelo COSO, incorporándolo a sus propios desarrollos. Entre las más influyentes, por el alcance internacional de sus pronunciamientos, la Federación Internacional de Contadores (IFAC) que ha incorporado el modelo COSO a sus normas de auditoría (IFAC, 2009, Vol II, ps. 119 a 121) o la Organización Internacional de las Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI), que ha desarrollado una guía sobre normas de control interno para el sector público basada en dicho modelo (INTOSAI, 2004). Todas estas aportaciones han enriquecido el marco conceptual de COSO, dotándole de una mayor robustez y alcance.

COSO no es el único modelo de control interno desarrollado en los últimos años, pero es, sin duda, el que mayor difusión ha tenido. Entre los modelos que han gozado de más difusión, destacan los conocidos por las siglas CoCo y COBIT. El primero de ellos, desarrollado por el Instituto Canadiense de Auditores de Cuentas, es realmente una adaptación de COSO, que parte de una definición similar de control interno y desarrolla una lista de 20 criterios para evaluarlo; las Siglas CoCo son un acrónimo de la expresión Criterios de Control. En cuanto a COBIT, estas siglas corresponden a Objetivos de Control para Tecnologías de la Información, una guía de buenas prácticas para supervisar el sistema de control interno, publicada por la Asociación de Auditoría y Control de los Sistemas de Información (ISACA), que también parte de una definición de control interno similar a la de COSO.

Por encima de sus diferencias, todos estos modelos destacan que el control interno de las organizaciones es una responsabilidad de los órganos de gobierno y de la alta dirección, que deben establecer sistemas de control interno que les proporcionen una garantía razonable sobre el cumplimiento de los objetivos de la organización, para lo cual se sirven de instrumentos específicos de supervisión como los comités de auditoría o las actividades de auditoría interna. En este contexto, el modelo COSO sigue siendo una referencia válida para explicar las nuevas tendencias del control interno, incluso en aquellos ámbitos donde este modelo no se aplica en su totalidad.

Antes de entrar a discutir cómo los nuevos conceptos sobre el control interno desarrollados por COSO han afectado a la organización de distintos tipos de entidades, públicas y privadas, vamos a repasar someramente el contenido de sus dos primeros informes sobre información financiera fraudulenta y control interno. Con respecto al contenido de estos informes, debemos tener en cuenta que el modelo propuesto por COSO no surge de la nada, pues muchos de sus elementos ya están presentes en diversos modelos previos, que habían sido contruidos desde la perspectiva singular de cada sector o grupo profesional que participa en la vida de las organizaciones. La principal aportación de COSO es haber sabido integrar estas distintas perspectivas en un único modelo, incorporando al mismo los elementos comunes a todas ellas.

b. El informe de la Comisión Nacional sobre Información Financiera Fraudulenta

La Comisión Treadway centró su investigación en las empresas cotizadas, pero en su informe se señala (p. 3) que el eje central de sus recomendaciones, y muy en particular el énfasis que se hace en la responsabilidad de la alta dirección, es aplicable a otro tipo de entidades en las que también existe riesgo de que se produzca información financiera fraudulenta, incluidos los organismos de la administración pública.

El trabajo de la Comisión Treadway se basa en un análisis del funcionamiento de los sistemas de información financiera de las empresas cotizadas en EEUU y de un número significativo de casos de incumplimiento, probados o supuestos, intentando identificar sus causas, sus responsables y los métodos que utilizaron, la extensión y efectos de tales incumplimientos y el modo en que las fuerzas que conducen a la emisión de información financiera fraudulenta, así como los métodos utilizados, evolucionan a medida que lo hace la sociedad.

La parte principal del informe está compuesta por cuatro bloques de recomendaciones dirigidas a las empresas cotizadas, los auditores externos, la SEC y otros organismos con capacidad para actuar sobre el entorno legal y regulatorio, y la comunidad educativa. Al informe se unen varios apéndices, entre los que figuran diversas guías de buenas prácticas.

Las recomendaciones dirigidas a las compañías cotizadas contienen diversas medidas organizativas tendentes a reforzar los mecanismos de control interno de las organizaciones. Para ello se propone abordar el problema de la información financiera fraudulenta a dos niveles:

- En un primer nivel, estableciendo un tono ético adecuado y un entorno de control.
- En un segundo nivel, reforzando la eficacia de las funciones que, dentro de la compañía, son críticas para asegurar la integridad de la información financiera: la contabilidad, la auditoría interna y el comité de auditoría del consejo de administración.

Por lo que se refiere al primer nivel, el informe señala que el factor más importante para asegurar la integridad del proceso elaboración de la información financiera es la cultura de la organización en que se desarrolla este proceso. La creación de un ambiente ético adecuado es responsabilidad de la alta dirección, que debe comprometerse de manera activa en identificar, comprender y evaluar el riesgo de que se produzca información financiera fraudulenta y establecer controles internos que faciliten la prevención o la detección temprana de casos de fraude.

Con respecto a este tema, entre los apéndices que se unen al informe se incluye una guía de buenas prácticas para evaluar el riesgo de fraude en la emisión de información financiera, guía que puede ser utilizada, además de por la alta dirección, por todos aquellos que participan en el proceso de información, como son los auditores interno y externo o el comité de auditoría del consejo.

Un entorno de control es el contexto en que se aplican los controles contables y se preparan los estados financieros, esto incluye aspectos tales como el estilo gerencial, la estructura organizativa o los sistemas de gestión de personal y de asignación y delegación de responsabilidades. Además, debe tenerse en cuenta que existen otros controles, más allá de los puramente contables, que afectan a la información financiera, como es el caso de la actividad de auditoría interna, o de las actividades que desarrolla el comité de auditoría.

En orden a establecer un clima ético a todos los niveles, se recomienda que la alta dirección se comprometa en el desarrollo de códigos de conducta corporativa cuyo cumplimiento debe ser supervisado por la propia dirección con la ayuda del comité de auditoría.

En cuanto a las medidas concretas de reforzamiento de funciones clave, se recomienda prestar atención a las funciones de contabilidad y auditoría interna y a la posición estatutaria de sus respectivos responsables. Por último, se proponen medidas que refuercen y hagan visible la responsabilidad del consejo de administración y la alta dirección en la emisión de información financiera fiable, en particular:

a) Constitución de comités de auditoría

- En el seno de los consejos de administración de las compañías cotizadas deberían establecerse comités de auditoría compuestos exclusivamente por consejeros independientes.
- Cada compañía debería establecer un estatuto, aprobado por el consejo de administración y sometido a revisión periódica, en el que se señalen los deberes y responsabilidades del comité de auditoría, el cual debe disponer de los recursos y competencias adecuadas para cumplir sus responsabilidades.
- El comité de auditoría debe conocer y efectuar una supervisión efectiva sobre el proceso de información financiera y los controles internos de la compañía.

- El comité de auditoría debe revisar la valoración que la dirección de la compañía realice acerca de las cuestiones relacionadas con la independencia del auditor externo y, conjuntamente con la dirección, ayudar al auditor externo a preservar su independencia. En particular, el comité de auditoría debería revisar las propuestas de la dirección sobre contratación de servicios de consultoría con el auditor externo.
- b) Declaraciones de responsabilidad de la dirección y el comité de auditoría
- Todas las compañías cotizadas deberían incluir en sus informes anuales un informe de la dirección, firmado por el consejero delegado y el jefe de contabilidad y/o el director financiero, en el que se reconozca la responsabilidad de la dirección sobre las cuentas anuales y el control interno de la compañía, se explique cómo se han cumplido estas responsabilidades y se ofrezca una valoración de la dirección acerca de la eficacia de los controles internos de la compañía.
 - Todas las compañías cotizadas deberían incluir en sus informes anuales una carta firmada por el presidente del comité de auditoría en la que se describan las responsabilidades del comité y las actividades realizadas durante el ejercicio.

Con relación a estas recomendaciones, en apéndices al informe se incluyen, entre otros documentos, guías de buenas prácticas para el comité de auditoría, el informe de la dirección y la carta del presidente del comité de auditoría.

c. El informe COSO sobre Control Interno - Marco General

Al final de sus recomendaciones a las compañías cotizadas, el informe Treadway incluía una reflexión sobre la existencia de diversos estudios y pronunciamientos acerca del control interno que, si bien habían contribuido a una mejor comprensión general del mismo, habían dado lugar a diversas interpretaciones y filosofías. A la vista de esta situación, la Comisión recomendaba que sus organizaciones patrocinadoras continuasen trabajando conjuntamente para integrar los diversos conceptos y definiciones de control interno y establecer una referencia común (Treadway et al. 1997, p. 48).

Como respuesta a esta recomendación, las organizaciones patrocinadoras del informe Treadway decidieron seguir cooperando a través de la organización privada constituida al efecto con el nombre de COSO (Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission) para promover la realización de un nuevo estudio que permitiera establecer una definición común de control interno, utilizable por las distintas partes implicadas, y estableciera un patrón de referencia válido para que distintos tipos de entidades pudieran contrastar y mejorar sus sistemas de control.

Este nuevo estudio se encargó a la firma de auditoría Coopers and Lybrand y sus resultados se presentaron en 1992, con el título *Control Interno – Marco Integrado* (COSO, 1992-1994).

El informe COSO ofrece un completo marco conceptual del control interno. Este marco está constituido por una definición de control interno y la identificación y análisis de sus componentes. Adicionalmente, se proporcionan dos herramientas prácticas de especial utilidad; la primera es una guía para la preparación de los informes de la dirección referidos al control interno sobre el proceso de elaboración de los estados financieros que las empresas deben hacer públicos; la segunda es una colección de herramientas aplicables en la evaluación de los sistemas de control interno.

La búsqueda de una definición que recogiese los puntos de vista de los distintos actores que, ya sea como administradores, gestores, contables o auditores, intervienen en el sistema de control interno de una entidad, llevó a una concepción muy amplia del control interno, que se define del siguiente modo (COSO 1992-1994, Vol I, p. 13):

“El control interno es un proceso, realizado por el consejo de administración, la dirección y el personal de una entidad, diseñado para proporcionar seguridad razonable respecto a la consecución de objetivos en las siguientes categorías

- *Eficacia y eficiencia de las operaciones*
- *Fiabilidad de la información financiera*
- *Cumplimiento de las leyes y demás normas aplicables”*

Esta definición se complementa con la identificación de los cinco componentes cuya presencia en una organización permite determinar la existencia de un sistema efectivo de control interno. Estos componentes, que se relacionan entre sí, están integrados en el proceso de gestión de la entidad y proporcionan una referencia válida para evaluar el sistema de control interno. Tras analizarlos uno por uno, el informe ofrece orientaciones para evaluar la eficacia del sistema de control interno en función del grado de presencia de cada componente en el proceso de gestión de la entidad. Los cinco componentes del control interno que el informe COSO identifica son:

- Entorno de control.

El ambiente en que funciona la organización está formado por el conjunto de valores éticos y profesionales de las personas que la forman, las orientaciones del consejo de administración y la filosofía y estilo de gestión del equipo de dirección, los modos organización interna, las políticas de personal, etc. Este ambiente establece el tono general de la organización y determina la conciencia de control de sus miembros, proporcionando la estructura y disciplina sobre la que se asientan los demás componentes del control.

— Evaluación de riesgos.

Consiste en la identificación y análisis de los riesgos que pueden afectar de manera significativa al cumplimiento de los objetivos de la organización, proporcionando una base para decidir acerca de la gestión de estos riesgos

— Actividades de control

Son las políticas y procedimientos que permiten asegurarse de que se cumplen las instrucciones de la dirección. A lo largo de toda la organización, a todos los niveles y en todas las funciones, se efectúa una variada tipología de actividades de control, tales como aprobaciones, autorizaciones, comprobaciones, conciliaciones, revisión de operaciones, vigilancia de activos o segregación de funciones.

Las actividades de control son una parte importante del proceso que una entidad pone en marcha para alcanzar sus objetivos. Cuando una entidad identifica nuevos riesgos que pueden afectar al cumplimiento de alguno de sus objetivos, pone en marcha las medidas para afrontarlos y, junto con ellas, las actividades de control necesarias para asegurar el cumplimiento de dichas medidas. Las actividades de control son, por tanto, un componente importante del control interno, pero no el único componente.

— Información y comunicación

Toda entidad debe recoger información acerca de acontecimientos y actividades que son de su interés y hacerla llegar a los miembros de la organización que la necesitan para llevar a cabo sus actividades de control.

— Supervisión

Para que un sistema de control interno funcione eficazmente es necesario mantener una supervisión continua sobre el mismo, tanto para identificar y corregir defectos de funcionamiento como para adaptarlo a nuevas circunstancias o a la aparición de nuevos riesgos.

La definición de control interno y la identificación y análisis de sus cinco componentes configuran un nuevo marco conceptual del control interno, válido para todo tipo de organizaciones con independencia de cual sea su tamaño, sus titulares o la naturaleza de los objetivos a los que sirven.

Las recomendaciones de la Comisión Treadway tienen perfecto encaje en este nuevo marco, que les proporciona un respaldo teórico. Al igual que el informe Treadway, el informe COSO destaca que la integridad y los valores éticos son elementos esenciales del entorno de control, pues afectan al diseño, administración y supervi-

sión de los demás componentes del control interno. Conducta ética e integridad en la gestión son un producto de la cultura corporativa; y la alta dirección, empezando por su máximo responsable, desempeñan un papel esencial en la determinación de la cultura corporativa (COSO 1992-1994, Vol I, pp. 23-24). Otras propuestas del informe Treadway, como la relativa al establecimiento de comités de auditoría en los consejos de administración de las empresas o el fortalecimiento de la función de auditoría interna, aparecen también recogidas en el informe COSO como elementos que permiten reconocer la presencia de los distintos componentes del control interno.

Desde 1994, este marco conceptual se ha ido enriqueciendo con nuevas aportaciones, entre las cuales destaca el nuevo informe sobre *Gestión de Riesgos Corporativos - Marco Integrado* (COSO 2004) y, más recientemente, una *Guía para la Supervisión de los Sistemas de Control Interno* (COSO 2009).

A la vez que el marco conceptual de COSO se ha ido fortaleciendo, crecía su influencia en la vida de las organizaciones. En los últimos 18 años, distintos tipos de entidades de muy diversos países han ido incorporando los nuevos conceptos sobre el control interno a sus modelos organizativos. En las líneas que siguen vamos a prestar atención a cómo se ha producido este fenómeno y de qué manera ha afectado a dos grandes categorías de organizaciones, las empresas cotizadas y las administraciones públicas.

4. EL CONTROL INTERNO SOBRE LA INFORMACIÓN QUE HACEN PÚBLICA LAS SOCIEDADES COTIZADAS

Aunque el paradigma de control interno propuesto por COSO se presenta como aplicable a todo tipo de organizaciones, los estudios en que se basa tuvieron muy en cuenta el problema de la información financiera fraudulenta en las empresas cotizadas, que había sido el objetivo principal del trabajo de la Comisión Treadway. Esto lo hacía un modelo particularmente apto para este tipo de organizaciones, cuyas dimensiones y complejidad organizativa hacen que no todos los modelos de control interno les sean de utilidad. De este modo, a lo largo de los años 90, el modelo COSO y las recomendaciones de la Comisión Treadway fueron encontrando acogida en EEUU entre las grandes empresas cotizadas. Esta evolución dio un salto definitivo con la aprobación, en julio de 2002, de la Ley Sarbanes – Oxley, también conocida como ley SOX.

La Ley SOX tiene por objeto la protección de los inversores y la reforma de la contabilidad de las compañías cotizadas en los mercados de valores de EEUU; nace como respuesta a los importantes escándalos financieros que llevaron a la quiebra a algunas de las grandes compañías de EEUU, incluida la desaparición de una de las cinco primeras firmas de auditoría del mundo, y ha supuesto la más importante reforma de los mercados financieros de EEUU desde la reforma del mercado de valores y la creación de la SEC en los años 30 (PricewaterhouseCoopers, 2004, p 1).

La Ley SOX, contiene una serie de medidas para mejorar los medios con los que cuenta el organismo supervisor de los mercados de valores de EEUU, la Securities and Exchange Commission (SEC), en particular en lo referido a la supervisión sobre la información que emiten las compañías cotizadas y sobre la auditoría externa de estas compañías; reforzar la independencia de los auditores; prevenir los conflictos de intereses de los analistas financieros y endurecer los mecanismos sancionadores. Además, incluye disposiciones que afectan al ámbito organizativo de las compañías cotizadas y a la supervisión que, en el ámbito interno de estas compañías, realiza la alta dirección sobre la información financiera que deben hacer pública.

La disposición más conocida de la Ley SOX es la sección 404, que establece que las cuentas anuales de las compañías cotizadas deben incluir un informe que contenga:

1. Una declaración de la dirección asumiendo su responsabilidad en establecer y mantener una adecuada estructura de control interno y procedimientos para la elaboración de la información financiera.
2. Una evaluación, referida a la fecha de cierre del último ejercicio, sobre la eficacia de la estructura de control interno y los procedimientos de elaboración de la información financiera de la entidad.

Con respecto a la evaluación del sistema de control interno, la ley establece que el auditor externo de la entidad deberá valorar y emitir un informe acerca de la evaluación realizada por la dirección.

Aunque la Ley SOX no se refiere a COSO en ningún momento, es evidente que su contenido está claramente influenciado por este modelo. Aparte de su decidida apuesta para comprometer a la alta dirección de las compañías en el establecimiento de sistemas de control interno, la Ley recoge otras propuestas del informe COSO o de la Comisión Treadway, como es la regulación de los comités de auditoría, estableciendo medidas para asegurar su independencia y suficiencia de medios para su funcionamiento, o el establecimiento de incentivos a la adopción de códigos éticos aplicables a los altos ejecutivos de las compañías.

La Ley SOX da un mandato a la SEC para que regule el contenido de la declaración de responsabilidad sobre el sistema de control interno y de la evaluación de dicho sistema, que la dirección de las compañías cotizadas debe realizar. Por su parte, las normas de auditoría para que el auditor externo analice la evaluación realizada por la dirección, debían ser emitidas por un nuevo organismo creado por la Ley SOX, la Public Company Accounting Oversight Board (PCAOB) con la misión de supervisar a los auditores externos y emitir normas de auditoría en relación con los estados financieros de las compañías cotizadas

Tanto la SEC como la PCAOB han emitido su normativa en la que asumen el modelo COSO de control interno y proporcionan una definición específica de control in-

terno sobre la información financiera que es una adaptación de la definición general del informe COSO.

En la norma de la SEC que regula el informe de la dirección sobre el control interno se especifica que, aunque la Comisión hace suya la definición de control interno proporcionada por COSO, reconoce que existen otros marcos conceptuales que pueden ser igualmente utilizables por la dirección de una compañía para evaluar sus sistemas de control interno, por lo que la norma establece que la evaluación que la dirección de una compañía realice acerca de la eficacia del control interno sobre la elaboración de información financiera, debe basarse en un marco conceptual apropiado y reconocido, que haya sido establecido por un organismo o grupo que haya seguido procedimientos adecuados, entre los que se incluya una amplia definición del marco para información pública y aceptación de comentarios (SEC, 2008). A este respecto, modelos como los propuestos en CoCo o en COBIT son perfectamente válidos y cumplen las exigencias de la SEC.

En cuanto al informe que los auditores externos de las compañías cotizadas deben realizar sobre la evaluación del control interno realizada por la dirección, la PCAOB ha emitido una norma de auditoría en la que el control interno sobre la elaboración de información financiera se define como un caso particular de la definición de control interno de COSO (PCAOB, 2008). Por otra parte, este organismo, con carácter provisional, y en tanto completa su plan de emisión de normas propias, ha hecho suya la antigua norma del AICPA sobre consideración del control interno en la auditoría de Estados Financieros, en la que la evaluación del control interno se realiza tomando como referencia los cinco componentes que se desarrollan en el modelo COSO (PCAOB, 2003).

En consecuencia, puede decirse que, como resultado de la Ley SOX, la gran mayoría de compañías cotizadas en EEUU y la totalidad de los auditores externos de estas compañías están aplicando el modelo de control interno propuesto por COSO, al menos en lo que se refiere a control sobre la elaboración de información financiera que estas compañías deben hacer pública (IIA 2008, p 11).

La obligación de establecer estos mecanismos de supervisión reforzada sobre la elaboración de información financiera afecta a todas las compañías que emiten títulos admitidos a cotización en los mercados de valores de EEUU, cualquiera que sea la naturaleza de estos títulos, la nacionalidad del emisor o el ámbito geográfico donde la compañía desarrolla sus actividades. Esto ha supuesto que numerosas compañías de otros países que acuden a captar recursos financieros en los mercados de EEUU han debido adaptar su organización y sistemas de control interno a los requerimientos de la Ley SOX; entre estas se encuentran las cinco grandes empresas españolas (BBVA, Banco de Santander, Endesa, Repsol YPF y Telefónica) que cotizan en la bolsa de Nueva York.

Además de afectar directamente a las empresas de otros países que emiten títulos en los mercados de EEUU, la Ley SOX ha afectado al resto de empresas, en particular a

las cotizadas, al convertirse en una referencia para los legisladores de otros países cuando se han enfrentado al mismo tipo de problemas que esta Ley trata de solucionar.

En los Estados miembros de la Unión Europea, la adopción de medidas semejantes a las que en EEUU introdujo la Ley SOX ha venido impulsada por diversas directivas comunitarias en materia de auditoría de cuentas y presentación de cuentas anuales por las entidades mercantiles que, a través del mecanismo de la transposición, se han ido incorporando a la legislación nacional de los Estados miembros.

Como antecedente de estas directivas, en mayo de 2002, al tiempo que el Congreso de EEUU discutía la Ley SOX, la Comisión Europea publicó una recomendación sobre independencia de los auditores de cuentas en la UE (CE, 2002) en la que se desarrollan los principios fundamentales que deberían inspirar las normas de los Estados miembros relativas a la independencia de los auditores. Se trata, por tanto, de un marco normativo más flexible, pero con planteamientos coincidentes con los de la Ley SOX en lo que se refiere a la necesidad de establecer mecanismos para reforzar la independencia de los auditores externos (Rivero Torre, P., 2003).

En España, en noviembre de 2002 se aprueba una Ley de Medidas de Reforma del Sistema Financiero mediante la que se modifica la Ley de Auditoría de Cuentas para reforzar el control sobre el ejercicio de la profesión auditora, endureciendo los procedimientos de acceso a la profesión, potenciando los mecanismos de control de calidad y la supervisión que realiza el ICAC y endureciendo el régimen sancionador. También se establecen medidas para asegurar la independencia de los auditores y se reforma la Ley del Mercado de Valores para establecer, con carácter obligatorio, la figura del comité de auditoría en los consejos de administración de las sociedades cotizadas.

Las medidas de noviembre de 2002 se completarían en julio de 2003, con la aprobación de una nueva reforma de la Ley de Sociedades Anónimas y de la Ley del Mercado de Valores, con el propósito de introducir nuevos elementos de transparencia en la actuación de estas entidades, como la obligación de disponer de una página web para informar a los accionistas y difundir información relevante, o la exigencia de hacer público un informe anual de gobierno corporativo.

Estas reformas legales, junto con las medidas de desarrollo adoptadas por la CNMV, persiguen la protección de los inversores reflejando en ellas el mismo espíritu de que está imbuida la ley SOX (Cortijo Gallego, 2007)

En 2006, dos directivas comunitarias dan un paso más en el camino iniciado por la Recomendación de mayo de 2002 para preservar la independencia de los auditores y reforzar los mecanismos de supervisión sobre la información financiera que las empresas cotizadas deben hacer pública. La primera es la Directiva 2006/43, de 17 de mayo de 2006, relativa a la auditoría legal de las cuentas anuales y las cuentas consolidadas; la segunda, la Directiva 2006/46, de 14 de junio de 2006, por la que se modifi-

can diversas directivas anteriores sobre las cuentas anuales y cuentas consolidadas que diversos tipos de entidades mercantiles deben hacer públicas. Algunas de las medidas más significativas incluidas en estas directivas coinciden con medidas semejantes de la Ley SOX, si bien en el ámbito europeo existe mayor flexibilidad para el cumplimiento de determinadas exigencias. De entre estas medidas destacamos:

- La obligación que se impone a las sociedades cotizadas de incluir, en su informe anual de gestión, un informe de gobierno corporativo en el que, entre otros aspectos relacionados con el gobierno corporativo, se deberá informar sobre *“las principales características de los sistemas internos de control y gestión de riesgos de la sociedad en relación con el proceso de emisión de información financiera”* (Artículo 1 de la directiva 2006/46).
- Establecimiento de una responsabilidad colectiva de los miembros de los órganos de administración, dirección y supervisión de las sociedades cotizadas, que deben garantizar que las cuentas anuales, el informe de gestión y el informe de gobierno corporativo se elaboran y publican de acuerdo con las exigencias de la directiva sobre cuentas anuales de determinadas formas de sociedad.
- La existencia obligatoria, en todas las sociedades cotizadas, de un comité de auditoría en el que al menos uno de sus miembros debe ser independiente y competente en contabilidad o auditoría. El comité de auditoría debe supervisar el proceso de presentación de la información financiera; la eficacia del control interno, la auditoría interna y los sistemas de gestión de riesgos; la auditoría legal de las cuentas; la independencia del auditor legal y la prestación por este de servicios adicionales a la entidad auditada.
- La obligación, a cargo del auditor externo, de informar al comité de auditoría sobre las debilidades importantes de control interno en relación con el proceso de presentación de la información financiera, para lo cual tendrá que evaluar el sistema de control interno.
- El establecimiento de cautelas para asegurar la independencia de los auditores externos.
- La existencia de sistemas de supervisión pública y de control de calidad sobre auditores legales y sociedades de auditoría.

En España, la transposición de estas medidas se ha realizado, fundamentalmente, mediante la Ley 12/2010, de 30 de junio de 2010, que modificó la Ley de Auditoría de Cuentas y mediante la Ley 2/2011 de 4 de marzo, de Economía Sostenible, cuya disposición final quinta modificó la Ley de Mercado de Valores para desarrollar, de conformidad con la directiva comunitaria, el contenido del informe de gobierno corporativo de las sociedades cotizadas.

Adicionalmente a estas medidas legales, la Comisión Nacional del Mercado de Valores ha publicado recientemente una guía de buenas prácticas relativas al sistema de control interno sobre la información financiera (SCIIF) que se presenta como un marco de referencia de aplicación voluntaria con el que se pretende mejorar la calidad de dicho sistema. *“Los principios y buenas prácticas recomendados por este marco se basan en los internacionalmente reconocidos Informes COSO, pero limitados al ámbito del SCIIF”* (CNMV, 2010, p. 22)

Las reformas ya realizadas deberán completarse en el futuro cuando, de acuerdo con lo previsto en la Directiva 2006/43, de 17 de mayo de 2006, la Comisión Europea adopte las normas internacionales de auditoría que deban aplicarse en todos los Estados miembros y las publique en todas las lenguas oficiales de la Comunidad en el Diario Oficial de la Unión Europea. Las normas cuya aprobación está prevista son las emitidas por el IFAC, que con esta finalidad ha estado desarrollando en los últimos años un proyecto de revisión y clarificación de sus normas internacionales de auditoría. Se espera que su publicación se produzca a lo largo de 2011, para que entren en vigor en 2012 (Gonzalo Angulo, J.A., Castellanos Rufo, E., 2010)

5. APLICACIÓN DEL MODELO COSO EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

a. Desarrollos metodológicos específicos para el sector público y primeras experiencias en EEUU

El informe Treadway especifica que, aunque su foco de atención son las compañías cotizadas, sus recomendaciones son aplicables a otro tipo de entidades en las que existe riesgo de producir información financiera fraudulenta, como es el caso, entre otras, de las entidades públicas (Treadway et al, p. 3). Por su parte, el informe COSO presenta su marco conceptual del control interno como un modelo aplicable a todo tipo de organizaciones, sin entrar en consideraciones sobre su naturaleza pública o privada.

Para el ámbito del sector público, diversos organismos internacionales han promovido estudios en los que se incorporaban los nuevos conceptos del modelo COSO al abordar el control interno del sector público. Las aportaciones más interesantes en este sentido son las realizadas por la Federación Internacional de Contadores (IFAC) y por la Organización Internacional de la Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI).

En 2001, la IFAC publicó un estudio sobre el gobierno corporativo del sector público desde la perspectiva de un órgano de gobierno, entendiendo como tal al equivalente en el sector público a lo que en una empresa privada es el consejo de administración. De acuerdo con este estudio, el control es una de las “dimensiones” del buen gobierno de las entidades del sector público y una responsabilidad de la alta dirección. Después de proponer una definición de control similar a la de COSO (IFAC, 2001,

p 12), se recomienda a los órganos de gobierno de las entidades del sector público que, como parte integrante de su marco de control, establezcan (pp. 41 a 49).

- Sistemas efectivos de gestión de riesgos.
- Una función de auditoría interna.
- Un comité de auditoría.
- Una declaración, en el informe anual de la entidad sobre la eficacia del marco de control interno.
- Procedimientos que aseguren una eficaz y eficiente gestión financiera y presupuestaria.
- Programas específicos de formación del personal.

En 2004, en el congreso anual celebrado en Budapest, INTOSAI aprobó una actualización de sus guías de control interno (INTOSAI, 2004) para tener en cuenta los desarrollos más recientes e incorporar a su metodología el concepto de control interno desarrollado en el informe COSO. La importancia de que INTOSAI adopte el marco COSO de control interno radica en la gran influencia de esta organización, que agrupa a 189 Entidades Fiscalizadoras Superiores de distintos países.

Ya sea por influencia directa del informe COSO, o por vía indirecta a través de la guía de control interno de INTOSAI, diversos países han ido adoptando este marco conceptual como referencia de su control interno. Uno de los primeros que lo hicieron fue EEUU, que ya desde antes de que se definiera el modelo COSO había establecido una legislación que obligaba a los organismos de la administración federal a implantar sistemas propios de control interno.

Una Ley de 1982 sobre integridad financiera de los gerentes públicos (Federal Managers' Financial Integrity Act), establecía que los organismos de la administración federal debían establecer y mantener controles administrativos y contables de acuerdo con las normas que al respecto emitiría la Oficina General de Contabilidad (GAO), entidad fiscalizadora superior dependiente del Congreso de EEUU. En aplicación de esta Ley, la Oficina de Gestión y Presupuestos (OMB), organismo del poder ejecutivo dependiente directamente del Presidente, emite orientaciones para ayudar a los gerentes de los distintos organismos federales a cumplir con sus responsabilidades respecto el establecimiento de controles internos.

En 1999 la GAO actualizó sus normas para adecuarlas al modelo COSO (GAO, 1999) y dos años más tarde publicó una guía para la evaluación del control interno (GAO, 2001), utilizable por los organismos de la administración federal e inspirada en la guía de evaluación que acompaña al informe COSO.

Las orientaciones de la OMB sobre el control interno están recogidas en una circular cuya última actualización se hizo para incorporar al ámbito de los organismos públicos requisitos semejantes a los que la Ley SOX había establecido para las empresas cotizadas. De acuerdo con esta circular, los gerentes públicos deben adoptar medidas para “(i) desarrollar e implementar controles internos, adecuados y a un coste razonable, para la gestión orientada a resultados; (ii) evaluar la adecuación del control interno de las operaciones y programas federales; (iii) evaluar por separado y documentar el control interno sobre la elaboración de información financiera; (iv) identificar las mejoras que sean precisas; (v) adoptar las correspondientes medidas correctoras; y (vi) informar anualmente sobre el control interno mediante declaraciones de fiabilidad emitidas por la gerencia” (OMB, 2004).

Órganos de control externo o interno de otros países de América, como Argentina, Uruguay o Perú, han establecido normas de control interno aplicables a sus sectores públicos nacionales. En Europa, la experiencia más interesante, aunque no la única, ha sido la de la propia Unión Europea (UE), que en 2002 rompió radicalmente con los sistemas de gestión financiera y control interno que había venido utilizando desde su constitución y diseñó un sistema de nueva planta íntegramente basado en el modelo COSO. Esta experiencia es de especial interés para nosotros porque el antiguo sistema, al que la UE renunció de forma radical, funcionaba de manera muy semejante al que hoy tenemos en España

b. La reforma del sistema de gestión financiera y control interno de la Comisión Europea

La Comisión Europea, aunque no es una administración pública nacional, es una administración pública que gestiona un importante volumen de recursos económicos. El presupuesto de la UE aprobado para 2010 contemplaba unos créditos de compromiso por importe de 141,5 miles de millones de Euros, de los cuales un 42% se destinaba a políticas de agricultura y medio ambiente y un 45,4% a políticas de crecimiento sostenible, que incluye empleo, cohesión y competitividad. La mayor parte de este presupuesto se ejecuta bajo la responsabilidad de la Comisión, pues las demás instituciones (Parlamento, Consejo, Tribunal de Justicia y Tribuna de Cuentas) solo se hacen cargo de los presupuestos necesarios para su propio funcionamiento.

El régimen de gestión económica y presupuestaria de la EU está desarrollado en los artículos 317 a 319 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, sobre todo, en el Reglamento Financiero; el actualmente vigente fue aprobado en 2002 y cada tres años es objeto de revisión.

El Reglamento Financiero vigente hasta 2002 diseñaba un sistema de gestión inspirado en el existente en la administración francesa cuando se constituyó la Comunidad Económica Europea. Las tres figuras básicas del procedimiento de gestión financiera eran el ordenador, el interventor y el contable. El primero impulsaba el pro-

cedimiento y adoptaba decisiones de gasto, el segundo revisaba estas decisiones antes de que fueran aprobadas, teniendo capacidad para suspender su aprobación si las encontraba irregulares, el tercero realizaba una revisión final, registraba las operaciones y efectuaba los pagos.

El funcionamiento del sistema de gestión financiera de la UE se puso en cuestión a raíz de los escándalos financieros que afectaron a la Comisión Santer, desencadenando la dimisión en pleno del Colegio de Comisarios en marzo de 2009.

Ante las graves acusaciones de corrupción que afectaron a varios comisarios, el Parlamento Europeo promovió la constitución de un Comité de Expertos Independientes que estudiaría las prácticas seguidas por la Comisión para prevenir el fraude la mala gestión y el nepotismo. Este Comité realizaría dos informes; en el primero analizaría los casos conocidos que afectaban a varios comisarios y en el segundo presentaría una propuesta de medidas de reforma de la Comisión.

El primer informe del Comité de Expertos Independientes, sobre *Presuntos casos de fraude, mala gestión y nepotismo en la Comisión Europea (1999.a)* se centraba en el estudio de seis casos de presuntos fraudes o, al menos, mala gestión, que afectaban a diversos Comisarios, y otros tantos casos en los que se habían producido denuncias de favoritismo por parte de Comisarios o del propio Presidente de la Comisión. El objetivo era estudiar cómo había funcionado la Comisión en estos casos, examinar los procedimientos y prácticas aplicadas y tratar de identificar qué era lo que había fallado para que estos casos no se hubieran detectado a tiempo.

La principal conclusión del Comité de Expertos es que, en el origen de todos los casos estudiados, existió un exceso de voluntarismo por parte de la Comisión, que tomaba decisiones sobre la adopción de nuevas políticas sin realizar un análisis previo de las condiciones en que se deberían ejercer ni evaluar los recursos necesarios para implementarlas. De este modo se ponían en marcha nuevas políticas para las que no se establecía la oportuna dotación de medios.

El Comité llama la atención sobre la falta de vigilancia por parte de los Comisarios, que en varias ocasiones alegaron desconocer lo que ocurría en sus propios servicios. Este hecho, señala el informe, “*equivale a admitir una pérdida de control de las autoridades políticas sobre la administración que se supone que dirigen*” (p. 123). Parece que los Comisarios estaban muy preocupados en lanzar nuevas políticas, pero su interés disminuía cuando había que organizar el aparato administrativo que las pusiera a funcionar.

Con respecto a los mecanismos de control, el informe entra en analizar las razones por las que los mecanismos establecidos no detectaron a tiempo las desviaciones que se estaban produciendo. El Comité diferencia entre auditoría y control previo ya que, aunque ambos tipos de control se realizaban bajo la dependencia de la Dirección General de Control Financiero, los fallos en cada uno obedecen a causas distintas.

Por lo que se refiere al control previo, el informe señala que el fracaso fue total, pues en la mayoría de las irregularidades que se constataron había visado favorable del interventor. En cambio, valora positivamente las prestaciones de la auditoría interna, que si llegó a detectar deficiencias, pero señala la carencia de medios y escaso respaldo a sus actuaciones. Finalmente, plantea la conveniencia de una reflexión sobre la adscripción a una misma unidad de dos mecanismos de control cuyas actividades, técnicas y preocupaciones son tan divergentes.

El informe termina con una reflexión general sobre el valor de la responsabilidad y la necesidad de establecer mecanismos de “responsabilización” de los Comisarios y de la Comisión en su conjunto sobre la gestión que tienen encomendada.

A la vista de las conclusiones del primer informe, el Parlamento Europeo encomendó al Comité la realización de un segundo informe que incluyera una revisión más amplia de la cultura prácticas y procedimientos de la Comisión y recomendaciones concretas para reformar, en particular, los procedimientos financieros, los mecanismos de control y la gestión de personal.

El segundo informe del Comité de Expertos Independientes, sobre La reforma de la Comisión (1999.b) se estructura en torno a seis capítulos temáticos, uno de los cuales se dedica al entorno de control, al que nos vamos a referir a continuación.

En su análisis del control ex-ante, el Comité parte del hecho, constatado en el primer informe, de que el sistema de visado existente no funciona y formula una objeción a la esencia misma del sistema porque *“desplaza la responsabilidad de la regularidad financiera de la persona que realmente gestiona el gasto hacia la persona que lo aprueba”* (p. 119), con la consecuencia de que, en última instancia, nadie es responsable. En su valoración del sistema de control interno, el Comité señala (párrafo 4.6.4) que

“En el mundo de la gestión financiera internacional, el sistema de control financiero ex ante de las instituciones comunitarias se percibe como algo de alguna manera antediluviano. Corresponde a una visión anticuada de doble control que confía poco en el sentido de la responsabilidad personal del “gestor”, se centra en los aspectos formales de las operaciones y que, en cualquier caso, solo puede funcionar de manera eficaz en un entorno en el que sólo pasen a través de dicho sistema un número relativamente restringido de propuestas financieras.”

El Comité apuesta por el establecimiento de un sistema de control basado en *“una combinación de una gestión financiera de alta calidad en la fuente conjuntamente con un régimen de auditoría ex post”*. Reconoce el esfuerzo realizado por la propia Dirección General de Control Financiero, al haber creado un servicio de auditoría interna cuya actuación complementa a la de los tradicionales controles previos, pero subraya el conflicto existente entre las dos funciones y rechaza el que se agrupen bajo una misma Dirección General, pues inevitablemente el auditor interno acabará cuestionando operaciones a las que el interventor ha concedido el visado previo.

El Comité propone una revisión completa de los mecanismos de control interno, sobre la base de los siguientes principios:

- El ordenador del gasto debe ser y sentirse responsable de todos los aspectos de las operaciones financieras que realiza
- Existencia de mecanismos viables para hacer efectiva la responsabilidad de los ordenadores
- Clara atribución de competencias y delegación de autoridad en toda la estructura de gestión financiera
- Formación adecuada y dotación de medios a los ordenadores para que puedan ejercer sus responsabilidades
- Sistema exigente de contabilidad, comunicación de información y auditoría

Con relación a la auditoría, se propone la creación de un Servicio de Auditoría Interna separado de la estructura organizativa normal de las Direcciones Generales, que funcione como un instrumento de diagnóstico para detectar deficiencias estructurales y organizativas. Las propuestas sobre cometidos y funcionamiento de este Servicio se apoyan en diversas referencias al marco de prácticas profesionales de auditoría interna establecido por el IIA.

En marzo de 1999, tras la apertura formal de la causa por corrupción contra la Comisaria Cresson, la Comisión Santer se vio forzada a dimitir, siendo sustituida interinamente por una Comisión presidida Marín, que actuó de manera interina hasta septiembre, en que se constituyó la Comisión presidida por Prodi.

Una de las primeras prioridades del equipo de Prodi fue acometer una profunda reforma del funcionamiento de la Comisión, en particular de los sistemas de gestión financiera y control interno. En abril de 2004 de presentó un Libro blanco para la reforma de la Comisión (Comisión de las Comunidades Europeas, 2000) en el que se establecían los grandes objetivos de reforma articulados en torno a cuatro ejes temáticos, uno de los cuales se dedicaba a la auditoría, gestión financiera y control. El Libro blanco incluye un plan de acción en el que se detallan 98 medidas concretas, para cada una de las cuales se establece un calendario y un responsable de su ejecución.

En materia de gestión financiera, el Libro blanco plantea una reforma radical en la que el control interno pasa a ser una responsabilidad de los departamentos gestores. Para ello, propone

- Descentralizar en las Direcciones Generales las actividades de control que venía desarrollando la Dirección General de Control Financiero, de modo que los Directores Generales se responsabilicen plenamente de las decisiones fi-

nancieras que adoptan y estén en condiciones de emitir, en su Informe Anual de Actividad, una declaración sobre el funcionamiento de los controles internos establecidos bajo su responsabilidad. Para ayudarle en esta tarea, cada Director General debería contar con su propio equipo de auditoría interna que le informe sobre el funcionamiento de los sistemas de control interno de la propia Dirección General.

- Creación de un Servicio financiero central encargado de elaborar normas y procedimientos financieros, así como las normas mínimas comunes de control interno aplicables en las Direcciones Generales
- Creación de un Servicio de Auditoría Interna bajo la dependencia del Vicepresidente para la Reforma, entre cuyas tareas está la de valorar el funcionamiento de los sistemas de gestión y control
- Establecimiento de un Comité de seguimiento de las auditorías, presidido por el Comisario de Presupuestos e integrado por el Vicepresidente para la reforma, otros dos Comisarios y un miembro externo con amplios conocimientos y experiencia en materia de gestión empresarial y control.

En la actualidad, las propuestas relativas a la responsabilidad de los Directores Generales sobre el control interno y creación del Servicio de Auditoría Interna, están recogidas en el vigente Reglamento Financiero (Reglamento 1605/2002, de 25 de junio de 2002); el Servicio financiero central está constituido como una Dirección dependiente de la Dirección General de Presupuestos; y el Comité de Seguimiento de las Auditorías actúa bajo la presidencia del Comisario responsable de la descarga del presupuesto, se compone de nueve miembros, siete de los cuales son Comisarios, y cuanta con una secretaría atendida por el Servicio de Auditoría Interna.

Ni los informes del Comité de expertos independientes ni el Libro blanco para la reforma de la Comisión se refieren a COSO en ningún momento, pero es claro que el modelo propuesto se fundamenta en una concepción del control interno que, como propone COSO, pone el énfasis en la responsabilidad de los gestores y en el papel de la alta dirección y los órganos de gobierno de las organizaciones como impulsores de una cultura organizativa favorable al control y del establecimiento y mantenimiento del sistema de control interno.

c. Tendencias del control interno de la administración en los Estados miembros de la Unión Europea

Algunos Estados miembros de la Unión Europea han desarrollado sistemas de control interno para sus administraciones públicas en los que se enfatiza la responsabilidad de los gestores presupuestarios, que deben emitir declaraciones anuales sobre el funcionamiento y efectividad de los sistemas de control interno, como ocurre

en el Reino Unido, Países Bajos y Suecia; en otros Estados se han establecido y potenciado los servicios de auditoría interna, pero manteniendo los controles previos tradicionales, como es el caso de Francia, Bélgica, Italia o España.

En general, puede decirse que los modelos de organización de las administraciones públicas están en continua revisión y los sistemas de control interno no escapan a este fenómeno, que normalmente se produce mediante una evolución con la que se pretende dar respuesta a problemas concretos planteados en cada país. Pero hay dos fuerzas que han venido actuando sobre los diferentes Estados miembros de la Unión Europea por la vía de la imposición externa de modelos cuya adopción obligatoria por los Estados se realiza para dar respuesta a una exigencia comunitaria que poco o nada tiene que ver con necesidades nacionales. La primera de estas fuerzas actúa con ocasión de la implementación por los Estados miembros de políticas de gasto en régimen de gestión compartida. La segunda fuerza actúa en los casos de adhesión de nuevos miembros.

Con la expresión gestión compartida nos referimos a gastos del presupuesto de la Unión Europea que son gestionados por las autoridades nacionales de los Estados miembros, fundamentalmente los fondos estructurales agrarias. La responsabilidad sobre estos gastos es de la Comisión, que delega competencias de ejecución presupuestaria en los Estados miembros, pero reservándose, tanto en el Reglamento financiero como en los Reglamentos sectoriales de cada tipo de fondo, amplias competencias de supervisión sobre la gestión realizada por las autoridades nacionales. Estas competencias tienden a aumentar de manera alarmante en cada revisión del Reglamento Financiero o cuando, al comienzo de un nuevo periodo de programación, se establecen nuevos Reglamentos sectoriales.

En la actualidad, el artículo 53.ter del Reglamento Financiero establece que, con la finalidad de proteger los intereses financieros de la Comunidad, los Estados miembros deberán establecer, entre otras medidas, *“un sistema de control interno efectivo y eficiente de conformidad con las disposiciones del artículo 28.bis”*. Con este precepto, se está pidiendo a los Estados miembros para que, al menos en lo que respecta a la gestión de los fondos comunitarios, adecuen sus estructuras de control interno al modelo de la Comisión, lo cual ha sido causa de fricciones con aquellos estados miembros que siguen manteniendo sistemas tradicionales de control interno, semejantes al que la propia Comisión tenía hace solo diez años.

Una nueva iniciativa que se ha planteado en los últimos años en diversos posicionamientos de la Comisión y del Parlamento Europeo es el llamamiento a que autoridades políticas de los Estados miembros, que en principio serían los Ministros de Hacienda, rindan cuentas anualmente ante la Comisión mediante una declaración de responsabilidad sobre el establecimiento de sistemas adecuados de control interno para garantizar la correcta gestión de los fondos europeos. Hasta ahora, la Comisión ha venido fomentando la emisión voluntaria de este tipo de declaraciones, y a esta iniciativa se han sumado aquellos Estados miembros que ya las tienen implementa-

das en la rendición de cuentas de sus presupuestos nacionales, pero a la vez ha presentado propuestas de modificación reglamentaria para implantarlas con carácter obligatorio, lo cual ha sido rechazado por el Consejo.

Si en el caso de la gestión compartida la Comisión ha ido conquistando parcelas de influencia sobre la forma en que los Estados miembros organizan sus sistemas de gestión presupuestaria y control interno, en el caso de la adhesión de nuevos miembros esta influencia ha sido total. En el proceso de negociaciones que precedió a las ampliaciones de 2004 y 2007, se impuso a los países candidatos la exigencia de reformar sus sistemas de control interno y auditoría externa de forma coherente con lo que se denominó “buenas prácticas de la UE”, que no son otras que las establecidas por el Reglamento financiero de 2002.

Con la finalidad de ayudar a los gobiernos nacionales a rediseñar sus sistemas de control interno y alinearlos con las normas internacionales y buenas prácticas de la Unión Europea, la Comisión ha desarrollado el concepto de Control Financiero Interno Público (PIFC, por sus siglas en inglés) comprensivo de un modelo de referencia del control interno y una guía para su implantación.

El modelo de referencia es una réplica del establecido para la Comisión, y se sustenta sobre tres elementos básicos (CE, 2006, pp. 6 a 7):

- Responsabilidad de los gestores en la implantación y mantenimiento de sistemas de gestión y control.
- En cada centro gestor debe existir un auditor interno, funcionalmente independiente, que proporciona asistencia a la gestión mediante la evaluación objetiva e independiente de los sistemas de control interno establecidos.
- En cada Estado que implanta el PIFC debe existir una estructura central, dependiente del Ministerio de Hacienda, a la que se denomina Unidad Central Armonizadora (CHU) competente para impulsar la implantación del PIFC, desarrollar y promover metodologías de control interno y coordinar la adopción de nueva legislación.

Durante las negociaciones para la ampliación, los países candidatos debían comprometerse a adoptar el modelo PIFC, cuya implantación efectiva era supervisada por la Comisión, que así se aseguraba de que, en el momento de la ampliación, el modelo estaba satisfactoriamente implantado.

En conclusión, podemos decir que la evolución reciente de los sistemas de control interno de los Estados miembros de la UE es muy distinta según que su adhesión se produjera antes o después de 2004.

En los Estados adheridos a la UE antes de 2004, las reformas de los sistemas de control interno han venido normalmente impulsadas por factores internos, que han

dado lugar a la adopción, de forma voluntaria y progresiva, de diversos elementos del moderno marco conceptual del control interno propuesto por COSO. A este impulso interno se ha tratado de sumar la presión externa de la Comisión Europea, que ha intentado forzar la adopción de determinados elementos que forman parte de este nuevo marco conceptual, aunque está por ver si la reacción de rechazo provocada por esta presión no ha tenido el efecto contrario al buscado desde la institución comunitaria.

En los Estados adheridos a la UE en 2004 y 2007, la propia Comisión se encargó de asegurarse, antes de la ampliación, de que transigían en el establecimiento de sistemas de control interno acordes con el modelo propugnado por la Comisión, aunque en este caso también está por ver hasta qué punto el modelo recientemente adoptado ha podido penetrar en la cultura organizativa de sus administraciones públicas con suficiente profundidad como para mantenerse en el tiempo.

6. VALORACIÓN DEL CONTROL INTERNO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN ESPAÑA, A LA LUZ DEL MODELO COSO

Al principio de este trabajo, después de hacer una breve descripción del modelo de control interno de nuestra administración pública, tal y como se desarrolla en la LGP, se planteaban unas primeras reflexiones sobre su validez, a la vista de lo distinta que es la administración actual de aquella para la que se pensaron los elementos básicos de dicho modelo.

La posible revisión de cualquier modelo organizativo pasa por disponer de modelos alternativos de validez contrastada y susceptibles de aplicar en el ámbito sometido a revisión. En nuestro caso, un recorrido por cómo se están reformando los sistemas de control interno de las grandes organizaciones empresariales (extranjeras y españolas) o de las administraciones públicas de otros países, nos ofrece una serie de pautas comunes que, aunque no necesariamente indican una adopción generalizada del modelo COSO, son perfectamente identificables con una buena parte de los elementos de dicho modelo.

Si contemplásemos el modelo de control interno que hoy tiene nuestra administración desde la perspectiva de análisis propuesta por COSO, nos encontraríamos con un modelo ineficiente, en el que en lugar de segregación de funciones se produce una acumulación de tareas; donde el organismo supervisor es, a la vez, regulador y gestor; donde el responsable del control previo lo es también de un control posterior que puede recaer sobre sus propias decisiones; y donde los mecanismos de control no parecen actuar para reforzar la responsabilidad del gestor, sino para colocarla sobre las espaldas del controlador.

Llegados a este punto, debemos preguntarnos si la perspectiva que nos ofrece el modelo COSO es válida para juzgar nuestro sistema de control interno, si dicho

modelo es una alternativa eficaz y viable a lo que tenemos y si merece la pena acometer un cambio de estas características. La respuesta debería pasar por un amplio debate entre todos los sectores interesados en la gestión pública, desde los profesionales de la administración hasta los políticos y los ciudadanos. Se trata de un debate que está empezando a plantearse y sobre el que ya se han hecho algunas aportaciones, como los recientes trabajos de Santacana Gómez (2010) o de Barrio Tato y Barrio Carvajal (2008), pero tendrá que continuar con aportaciones desde ámbitos distintos del de los profesionales de la auditoría.

Decía Milton Friedman que solamente una crisis, real o percibida como tal, permite un auténtico cambio. En nuestro repaso de las reformas en los sistemas de control interno de distintas organizaciones hemos visto que, en este ámbito, las crisis causantes de los cambios toman la forma de crisis de confianza en las instituciones. Este tipo de crisis se producen de cuando en cuando, y sería conveniente que cuando llegue el momento los argumentos estén ya encima de la mesa.

BIBLIOGRAFÍA

- Barrio Tato, L. y Barrio Carvajal, S. (2008) El informe de control interno en la Administración Pública. Auditoría Pública nº 46, pp. 51-60. Diciembre 2008.
- Comisión de las Comunidades Europeas (CE) (2000). *La reforma de la Comisión. Libro blanco*. Documentos INAP. Documento nº 22. Septiembre 2000. Edita: Ministerio de Administraciones Públicas.
- Comisión Europea (CE) (2002) *Recomendación de la Comisión de 16 de mayo de 2002. Independencia de los auditores de cuentas en la UE: Principios fundamentales*. DOCE nº L191/22, de 19 de julio de 2002.
- Comisión Europea (CE) (2006) *Welcome to the world of PIFC. Public Internal Financial Control*. Recuperado en http://ec.europa.eu/budget/library/documents/overviews_others/brochure_pifc_en.pdf.
- Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) (2010). *Control interno sobre la información financiera en las entidades cotizadas*. Junio de 2010. Recuperado en <http://www.cnmv.es/Portal/Publicaciones/SCIIF.aspx>.
- Comité de Expertos Independientes (1999.a). *Primer informe sobre Presuntos casos de fraude, mala gestión y nepotismo en la Comisión Europea*. Recuperado en <http://www.europarl.europa.eu/experts/>.
- Comité de Expertos Independientes (1999.b). *Segundo informe sobre La reforma de la Comisión*. Recuperado en <http://www.europarl.europa.eu/experts/>.
- Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission (COSO) (1992, 1994) *Internal Control. Integrated framework*. Two-Volume edition 1994.
- Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission (COSO) (2004) *Enterprise risk management. Integrated framework*. (2 Vol. set).
- Cortijo Gallego, V. (2007). *Impacto de la Ley Sarbanes-Oxley en la regulación del sistema financiero español*. Boletín Económico de ICE nº 2907, pp. 43 - 51. 16-31 de marzo de 2007.

- Comín Comín, F. (1996). *Historia de la Hacienda Pública II. España (1808-1995)*. Edita: Crítica. Barcelona 1996.
- General Accounting Office (GAO) (1999) *Standards for Internal Control en the Federal Government*. GAO/AIMD-00-21.3.1. Recuperado en http://www.gao.gov/special_pubs/ai00021p.pdf.
- General Accounting Office (GAO) (2001) *Internal Control Management and Evaluation Tool*. GAO-01-1008G. recuperado en <http://www.gao.gov/new.items/d011008g.pdf>.
- Gonzalo Angulo, J.A., Castellanos Rufo, E. (2010). *La reforma de 2010 en la Ley de Auditoría de Cuentas*. Partida Doble, nº 224, pp. 22 - 55. Septiembre de 2010.
- Gutiérrez Robles, A. (1993) *Historia de la Intervención General de la Administración del Estado*. Editado por IGAE. Madrid 1993.
- Institute of Internal Auditors (IIA) (2008) *Sarbanes-Oxley Section 404: A Guide for Management by Internal Controls Practitioners*. (2nd edition January 2008).
- International Federation of Accountants (2001). *Governance in the Public Sector: A Governing Body Perspective. International Public Sector Study*. Study 13, August 2001. Recuperado en <http://web.ifac.org/publications/international-public-sector-accounting-standards-board/studies-and-research-reports#study-13-governance-in-th>.
- International Federation of Accountants (2008). *Handbook of International Auditing, Assurance and Ethics Pronouncements*. 2008 Edition. Recuperado en <http://web.ifac.org/publications/international-auditing-and-assurance-standards-board/handbooks>.
- International Organization of Supreme Audit Institutions (INTOSAI) (2004). *Guía para las normas de control interno en el sector público*. Edita: INTOSAI General Secretariat. Viena, Austria. Recuperado en <http://intosai.connexcc-hosting.net/blueline/upload/1guicspubsecs.pdf>.
- Office of Management and Budget (OMB) (2004) *Circular A-123, Management's Responsibility for Internal Control*. Recuperado en http://www.whitehouse.gov/omb/circulars_a123_rev.
- Public Company Accounting Oversight Board (PCAOB) (2003) *AU Section 319- Considerations of Internal Control in a financial Statement Audit*. Recuperado en <http://pcaobus.org/Standards/Auditing/Pages/AU319.aspx>.
- Public Company Accounting Oversight Board (PCAOB) (2007) *Auditing Standard No 5. An Audit of Internal Control Over Financial Reporting That Is Integrated with An Audit of Financial Statements*. Recuperado de http://pcaobus.org/Standards/Auditing/Pages/Auditing_Standard_5.aspx.
- PricewaterhouseCoopers (2004) *Sarbanes-Oxley Act: Section 404. Practical Guidance for Management*.
- Rivero Torre, P. (2003). *El auditor y el buen gobierno de la empresa*. Partida Doble, nº 146. pp. 58-65. Julio-agosto de 2003.
- Santacana Gómez, J.M. (2010) *La cultura del control interno*. Interventores y Auditores del Estado, Papeles de Trabajo, nº 2. pp 62-75. Julio a diciembre de 2010.
- Securities and Exchange Commission (SEC) (2008). *Final Rule: Management's Report on Internal Control Over Financial Reporting and Certification of Disclosure in*

Exchange Act Periodical Reports. (Release Nos. 33-8238; 34-47986; IC-26068; File Nos. S7-40-02; S7-06-03) Modified: 08/28/2008. Recuperado en <http://www.sec.gov/rules/final/33-8238.htm>

Treadway, J. C., Batten, W. M., Kanaga, W. S., Marsh, H. L., Storrs, T. I., Trautlein, D. H. (1987) *Report of the National Commission on Frudulent Financial Reporting*. Recuperado en <http://www.coso.org/Publications/NCFFR.pdf>

Recibido: 5 de noviembre de 2010
Aceptado: 8 de noviembre de 2010

Importancia y posibilidades estratégicas de la transparencia del gasto a nivel de políticas públicas

Eduardo Zapico Goñi

Cuerpo de Interventores de Finanzas del Estado

Ezapico@sppg.meh.es

Resumen

La transparencia del gasto público esta orientada al cumplimiento de principios presupuestarios tradicionales y a la disciplina fiscal. Esencialmente consiste en hacer accesible la información sobre el acatamiento de la normativa presupuestaria y publicar los presupuestos y cuentas del sector público. En este sentido, el interés y avances de la mayoría de los países de la OCDE y de la UE, incluida España con algunas limitaciones, son progresivos. En este trabajo se argumenta a favor de una aproximación a la transparencia del gasto de mayor alcance considerando la relevancia de la información para diferentes facetas del ciudadano (contribuyente-inversor, usuario de servicios públicos y stakeholders de políticas públicas) a distintos niveles de agregación del gasto. La transparencia tiene una gran importancia y significado como instrumento estratégico a nivel de políticas públicas o como pre-condición de evaluación, participación, colaboración y otras funciones clave para la innovación y adaptación de los programas de gasto a las preferencias de los ciudadanos. La transparencia puede ser un buen antídoto contra futuras crisis. Sin transparencia no hay presión o incentivo a la corrección de comportamientos presupuestarios indisciplinados. Pero la mera producción y difusión de información y estadísticas presupuestarias no supone necesariamente un aumento del conocimiento sobre la calidad del gasto. Es necesario que se desarrolle la capacidad tanto de crear y comunicar conocimiento sobre la eficiencia y eficacia de las políticas públicas como de construir confianza social y de mercado para que se acepte este conocimiento.

Palabras clave

Transparencia, gasto publico, políticas públicas, participación, evaluación, innovación.

Importance and strategic potential of spending transparency at public policy level

Abstract

Fiscal transparency aims at compliance with traditional budgetary principles and fiscal discipline. Essentially it consists in making accessible information on observance of budgetary rules and publishing public sector budgets and accounts. In this regard, the interest and advancement of most countries of the OECD and the EU, including Spain to a certain extent, are progressing. This paper argues in favour of a more far-reaching approach to transparency in spending, taking into account the relevance of information for different facets of citizens (tax payer-investor, user of public service and public policies stakeholders) at different levels of spending aggregation. Transparency has great importance and meaning as strategic policy instrument public or pre-condition of evaluation, participation, collaboration and related drivers of innovation and adaption of spending programmes to citizens' preferences. Transparency can be a good antidote against future crises. Without transparency there is no pressure or incentive to the correction of budgetary unruly behaviour. But the mere production and dissemination of information and budgetary statistics is not necessarily an increase in knowledge about the quality of expenditure. It is necessary to develop the capacity to both create and communicate knowledge about the efficiency and effectiveness of public policies and build social and market confidence to accept this knowledge.

Keywords

Transparency, public expenditure, public policy, participation, evaluation, innovation.

*Mucho sonido no permite oír bien,
Mucha luz reduce la visión,
Demasiado condimento elimina el sabor,*

Texto adaptado de Francisco Cambó (1876-1947)

I. INTRODUCCIÓN

Un exceso de información sobre el gasto desorienta y obstaculiza su análisis y comprensión. Mucho detalle en la clasificación presupuestaria ofrece información específica sobre las partidas de gasto pero no permite observar con claridad su sentido o significado contextual, su relación con los objetivos perseguidos y los efectos inducidos. La desorientación que por exceso de información se sufre hoy día es similar a la que sufre Alicia, perdida en el País de las Maravillas ante una encrucijada de varios caminos llena de indicadores o señales informativas no muy bien colocadas, mientras un gato sonriente, vestido a rayas, aparece y desaparece misteriosamente. Alicia le dice: “No entiendo estas señales. Podría decirme como salir de aquí? Que camino debo seguir?”. El gato responde: Eso depende de a donde quieras ir? A: No me importa donde vaya. G: Entonces no importa que camino elijas. A: Quiero decir que no me importa donde vaya siempre que vaya a algún sitio. G: Ah!...eso dalo por seguro.... Llegaras a algún lugar... si caminas una distancia suficiente...” Lewis Carroll muestra la dificultad de Alicia para pasar a la madurez: soportar la incertidumbre, o sea conllevarla de manera activa, intentando salir de una realidad no deseada tratando de buscar salidas o soluciones sin tener una idea clara de hacia donde se va.

El sentimiento de duda de Alicia es similar a la incertidumbre sentida por los líderes políticos, empresarios y ciudadanos en general ante la encrucijada de la crisis. Muchos de los problemas mas relevantes con los que se enfrentan tienen una dimensión y naturaleza desconocida durante un periodo relativamente largo durante el cual se conforma (madura) la política a seguir y se van identificando los temas de debate. En esta fase de conformación, los objetivos y medidas a tomar son difusos y los resultados previsibles de las políticas publicas son debatibles y de muy difícil valoración y atribución, especialmente sus resultados finales (outcomes) y los efectos indirectamente inducidos. Se presentan diversas opciones de elección alternativa basadas en múltiples estadísticas, señales o indicadores, ofrecidos por fuentes de información cuya credibilidad es limitada. Consciente o inconscientemente, esta incertidumbre se traslada a los ciudadanos. Con el desarrollo de las nuevas tecnologías el potencial de producción de información y estadísticas o indicadores han aumentado exponencialmente pero ni los gestores públicos ni los ciudadanos parecen sentirse mejor informados que antes. La mera producción de información no supone necesariamente un aumento del conocimiento. Para ello es necesario que el avance de la tecnología de la información vaya acompañado de un desarrollo de la capacidad de crear y comunicar conocimiento (seleccionar datos e información, ca-

tegorizar, analizar, contrastar, evaluar, transmitir y difundir resultados, etc.) y de la construcción de confianza social. Hoy día hay un exceso de información, no necesariamente creíble ni relevante, que no permite comprender realidad económica ni como salir de ella.

El mundo del directivo público es complejo: ¿A qué fuente de información deben de prestar atención? ¿Cómo deben interpretarse datos e indicadores? ¿A que temas se les da prioridad y que nivel de esfuerzo dedicarle? ¿Qué efectos inducen sus decisiones? ¿A quienes perjudican y a quienes benefician? ¿Que apoyos se necesitan, de quién y a cambio de qué? ¿Cómo ponerlas en práctica? ¿Cómo financiar las actuaciones? ¿Qué efectos pueden esperarse de una redistribución del gasto público? etc. Para responder adecuadamente a estas preguntas se necesita conocer la opinión de los ciudadanos y múltiples actores o stakeholders de las políticas públicas. Además, el éxito del directivo público también depende de comunicar de manera convincente los resultados de su gestión. Entre otras cosas se necesita grandes dosis de transparencia, credibilidad y confianza para conseguir la colaboración de grupos afectados por los cambios de política. En contextos complejos, al poner en marcha iniciativas de cambio o para confrontar una crisis, no hay recetas preestablecidas de universal aplicación que permita al directivo estar seguro de acertar a priori, e incluso haber acertado a posteriori, y convencer de ello al ciudadano. Cada cambio de política pública requiere buenas dosis de liderazgo, visión político estratégica, nueva información y conocimiento específico relevante para la iniciativa emprendida. En gran medida, la gestión de una crisis depende del buen diseño y funcionamiento de los sistemas de información y comunicación (transparencia), de evaluación y de control. La metáfora de Alicia muestra con claridad el viaje hacia la madurez. Todo cambio o camino permite escapar de un problema o realidad social y lleva a un estado de mayor bien estar "... si caminas una distancia suficiente..."

La madurez del liderazgo del directivo, político o empresarial, no se muestra tanto con el manejo de la información y la presentación de múltiples indicadores favorables a sus intereses sino con el establecimiento de una pauta de decisiones y un flujo de actuaciones que permitan avanzar manteniendo una relación coherente entre la adaptación de las políticas públicas (construcción de consenso sobre objetivos, acciones a realizar, financiación, sistemas de información, evaluación y control) y los cambios socioeconómicos. La importancia de la transparencia se sitúa en el inicio de este proceso y en todas las fases del ciclo de políticas públicas.

Transparencia del gasto público como vacuna contra futuras crisis

Hasta ahora, en no pocos países, ha sido usual el comportamiento opaco en la gestión presupuestaria con el fin de ganar tiempo o evitar ajustes fiscales y económicos, pasándolos a futuros gobiernos. Tal es el caso recurrente de los agujeros presupuestarios que suelen aflorar en los cambios de gobierno, o la "ingeniería" jurídica

co presupuestaria para maquillar el cumplimiento de objetivos de déficit y deuda, creación de entidades en el límite difuso de lo público y lo privado, la realización de actividades extra-presupuestarias, etc. La opacidad prolongada en las finanzas públicas no permite prevenir o reaccionar anticipadamente ante crisis en fase emergente. Los Estados no pueden corregir desequilibrios financieros si no se conoce con claridad y certeza el estado y la evolución real de las finanzas públicas. Asimismo se puede asociar la opacidad a ciertas prácticas de corrupción y disimulo de privilegios en el gasto público (p. e. falta de claridad en los procesos de contratación pública o en la dimensión o destinatarios de las exenciones fiscales, subvenciones, avales, etc.).

A pesar de la importancia del role anticorrupción de la transparencia, este artículo se centra en su utilidad como instrumento para mejorar la asignación de recursos entre las políticas públicas. Igual que el mercado sin transparencia no permite la competencia perfecta y por tanto la asignación eficiente de los recursos para la producción de bienes y servicios privados, las decisiones de los gobiernos sin transparencia tienden a distribuir ineficientemente el gasto público. La mejora en la gestión del gasto público depende de la transparencia del proceso de gasto (desde la programación hasta el control) y de los resultados conseguidos. La transparencia, en sentido amplio, puede ser una vacuna eficaz contra futuras crisis. Las reacciones de la sociedad y de los mercados a la información pública sobre las finanzas públicas ayudan al sector público a poner en orden sus cuentas. Sin transparencia no hay presión o incentivo a la corrección de comportamiento no deseado de gasto. La prolongación temporal del gasto ineficiente es un factor claro de inestabilidad presupuestaria. La acumulación de sus efectos provoca situaciones financieras inmanejables, de pérdida de competitividad e inestabilidad cuya corrección puede llegar a ser irreversible a partir de un nivel de deterioro determinado. En este sentido, la transparencia se presenta como un primer paso indispensable para evitar altos grados de deterioro de las finanzas públicas. La transparencia es condición previa a la eficacia en los sistemas de control social y exigencia de responsabilidades. Según la naturaleza de la transparencia (p.e. tipo y nivel de información) la participación y control del ciudadano podrá ser de mayor o menor influencia en la conformación de una políticas públicas eficientes y eficaces y en la sostenibilidad fiscal a medio y largo plazo.

Suele argumentarse que la opacidad o información difusa del gasto público evita conflictos. Es cierto, la revelación (disclosure) del gasto y sus destinatarios, los grupos afectados o beneficiados por recortes o aumentos de gasto, hace aflorar agravios comparativos. Pero la opacidad en las finanzas públicas puede mantenerse solo por cierto tiempo, normalmente en épocas de bonanza económica, y no resuelve los problemas sino que los pospone (p. e. oculta tratos preferenciales y privilegios ineficientes e insostenibles a medio o largo plazo) permitiendo el crecimiento de sus consecuencias. La falta prolongada de transparencia presupuestaria permite ocultar niveles de déficit y deuda pública insostenibles hasta momentos avanzados de crisis.

Según un estudio de la OCDE (2007) en los últimos años la transparencia del gasto público se ha convertido en uno de los valores de gestión pública más preciados y reconocidos en muchos de los países avanzados. Son múltiples los esfuerzos realizados en los últimos años a nivel internacional (FMI, 2007; OCDE, 2002) para medir y valorar la transparencia de las finanzas públicas con una perspectiva comparada. Estos índices son de amplio alcance, incluyendo una larga serie de preguntas sobre temas relacionados con la cuantía agregada del gasto, los procesos formales de presupuestación, la incorporación de información no financiera (performance) a nivel operativo, etc. Se han realizado importantes avances en la transparencia en términos de acceso a información macro fiscal (disciplina presupuestaria) y micro gestión del gasto (presupuesto por resultados a nivel de outputs o actividades). En este sentido, el interés y avances de la mayoría de los países de la OCDE y de la UE, incluida España con algunas limitaciones, son progresivos. Sin embargo estos índices no entran en aspectos como el valor añadido, la eficacia y la innovación de las políticas públicas, aspectos claves para la sostenibilidad fiscal y eficiencia asignativa del gasto público. No puede hablarse de avances claros en la transparencia por ejemplo de las lógicas de las políticas y programas de gasto, los criterios de decisión en la asignación de recursos, los resultados de las evaluaciones de las políticas públicas, etc.

El objetivo de este artículo es explorar la importancia y las posibilidades de la transparencia del gasto como instrumento estratégico a nivel de políticas públicas y ofrecer un marco de debate para futuras líneas de mejora de la transparencia en España y en otros países avanzados. En primer lugar se presentan unas reflexiones sobre el concepto comúnmente aceptado de transparencia del gasto y una posible aproximación más avanzada a la misma. Posteriormente se analiza el contenido y significado de la transparencia a tres niveles de gasto (macro, micro y mezo) y su relevancia para distintos intereses de los ciudadanos. Finalmente se presta especial atención a la transparencia a nivel mezo o de políticas públicas como pre-condición de credibilidad y participación ciudadana y como instrumento de gobernanza para la innovación y adaptación del gasto público.

II. HACIA UNA DEFINICIÓN AMPLIADA DE LA TRANSPARENCIA DEL GASTO PÚBLICO

Concepto de transparencia del gasto y dificultad de aplicación

El concepto de transparencia fiscal se ha ido desarrollando en paralelo a la necesidad de disciplina y estabilidad de las finanzas públicas en una economía globalizada. La transparencia se ha definido como el “acceso fácil y oportuno a información fidedigna, completa, comprensible y comparable en el ámbito internacional” (Kopits, 2000). Esencialmente la transparencia en el gasto se entiende como la accesibilidad del ciudadano a la información sobre el gasto. Se entiende que esta información debe ir incluida en informes estadísticos sobre el gasto, anuales o in-

tra-anales, presentados públicamente a través de publicaciones impresas o de internet.

Según el Manual de Transparencia Fiscal del FMI (2007) sobre los estándares y códigos de transparencia fiscal, la transferencia del gasto público exige: la claridad de las responsabilidades y competencias de las autoridades públicas; la apertura del proceso presupuestario; accesibilidad pública a la información presupuestaria; y la garantía de integridad de la información (FMI, 2007).

En una línea parecida se presenta la guía sobre las mejores practicas de transparencia presupuestaria en la OCDE. En esta guía la transparencia se define como la plena revelación y exposición (disclosure) de toda la información fiscal relevante de manera sistemática y temporalmente oportuna (OECD, 2002). Según se refleja en estudios empíricos de la OCDE, la transparencia presupuestaria debe ser “un medio eficaz para explicar los problemas con que se enfrenta el gobierno, mejorar la comprensión de las acciones tomadas por el gobierno y asegurar la exigencia de responsabilidades por el uso de los fondos públicos” (OECD, 2009, p. 20).

Con este concepto de transparencia se plantean múltiples cuestiones previas al diseño y puesta en práctica de un sistema de transparencia en el gasto público, esencialmente derivadas de la pregunta genérica ¿qué se quiere saber?: ¿cuanto se gasta? ¿como se gasta? ¿que instrumentos y actividades se financian con los fondos públicos? ¿Llega el dinero a su destinatario? ¿que efectos tienen los programas de gasto? ¿Se corresponden con lo previsto? ¿quien va a ser responsable de proporcionar la información y soportar el coste de la captura de la información, mantenimiento del sistema, garantía de la calidad de la información?, etc.

Para añadir dificultad a la pregunta habría que hablar de transparencia sobre: que aspecto del gasto, que nivel de agregación o de detalle de la información, etc. El tipo de gasto (clasificación presupuestaria), calidad del gasto (criterios de calidad de procesos de gasto y de resultados). E incluso relacionar los tiempos del gasto: gasto pasado (gasto realizado y auditado), presente (autorizado, comprometido), y futuro (anual y multi-anual, estimado o devengado - pensiones) y gasto contingente (potencial-avales, juicios,). También es de gran importancia relacionar la transparencia con el acceso a la información sobre las distintas fases del ciclo presupuestario o de las políticas de gasto: modelo, métodos y criterios de programación (evaluación de sus resultados estimados) del gasto, su ejecución y control o evaluación a posteriori.

Otra cuestión importante sobre la transparencia que añade dificultad al tema es: ¿quién quiere saber qué? ¿quién necesita qué tipo de información sobre el gasto? ¿cuales son las preferencias informativas de individuos, de grupos interesados o generales de la sociedad)? Además, estas preferencias conscientes o inconscientes (valores) se descubren según se proporciona la información (una vez obtenida una información el ciudadano (y el gestor público) se dan cuenta de que les falta (difícilmente antes).

Las caras e intereses del ciudadano son diversos. Los intereses de un ciudadano multifacético exigen que la transparencia del gasto público deba tener en cuenta diferentes necesidades de información simultáneamente. Como principio general, normalmente reflejados en la legislación presupuestaria, se debe ofrecer información precisa, clara, completa y oportuna para la sociedad. Pero para poner este principio en práctica es necesario aclarar quién es el ciudadano y sus múltiples caras. La respuesta es diversa. Sin ánimo de ser exhaustivo, el ciudadano puede jugar uno o simultáneamente varios de los roles siguientes: a) Usuario o beneficiario de un servicio o programa público (pacientes, estudiantes, pasajeros, receptores de subvenciones, retirados, marginados,...); b) contribuyente, inversor o financiador (ciudadano sujeto a obligaciones fiscales, empresarios, banqueros, proveedores y contratistas de las AAPP); c) elector (votantes); trabajador (directivos, profesionales, parados y operarios del sector público, privado y voluntariado). Cada uno de estos grupos tiene sus correspondientes intereses y las necesidades de información: cuantía de recursos asignados al programa; calidad de servicios, subvenciones, solvencia y estabilidad fiscal, deuda pública, planes de gasto, futuros contratos; en caso de crisis, claridad de las medidas de recorte (dimensión y afectados); evolución del gasto en periodos pre-electorales; pensiones, programas de formación cuantía de recursos asignados a su sector, comparación de sueldos, etc.

El ciudadano puede actuar individualmente o en grupo a través de múltiples organizaciones: asociaciones de usuarios y consumidores, ONGs, niveles de gobierno; partidos políticos; Parlamento, asociaciones de empresarios; mercados financieros, asociaciones público privadas, sindicatos; asociaciones de funcionarios, grupos profesionales, etc... Estos grupos representan a distintos grupos de ciudadanos y defienden sus intereses en los procesos de preparación de las políticas públicas. Entre otros servicios, estas asociaciones e instituciones, facilitan que el ciudadano acceda e interprete la información que publica la Administración. Cada nivel de gobierno tiene a su vez el derecho y la obligación a la transparencia respecto a otros niveles de gobierno y al ciudadano en general.

Los soportes de información son diversos: documentación presupuestaria (pto anual, escenarios plurianuales), planes estratégicos sectoriales, documentos preparatorios, informes periódicos e informe anual de cuentas, auditorias e inspecciones, informes de seguimiento (observatorios), informes de evaluación es de programas, memorias anuales de las instituciones, paginas de Internet, soportes de información o canales informales, etc.

Además, la cuestión de la transparencia debe ir precedida de otras que son determinantes para su eficacia. ¿Sabén las Administraciones, a distintos niveles de gobierno, en que se gasta el dinero público? ¿Hay capacidad de informar (recoger información relevante a nivel de agregación adecuado, seleccionar, categorizar y analizar la información; transformarla en conocimiento; y transmitir los resultados) sobre el

gasto público (cuantía de recursos, calidad del resultado y forma de gasto), para satisfacer necesidades de múltiples y diversos destinatarios?

Notas para una visión amplia de la transparencia del gasto público

Se suelen invocar varias ventajas o propósitos, de hecho interrelacionados, de la transparencia. Se considera que es: una condición necesaria para construir credibilidad del gobierno o confianza del ciudadano, legitimar al gestión pública, atraer financiación e inversión; un paso previo para poder recoger información sobre preferencias sociales, revisar y debatir alternativas para mejorar la asignación de recursos, construir un consenso sólido sobre puntos conflictivos con compromisos eficaces; y un requisito indispensable para llevar a cabo la rendición de cuentas y exigencia de responsabilidades (P Guerrero y Rodolfo Madrid; 2010). Pero para que estas ventajas se materialicen no es suficiente con que la transparencia se limite a la accesibilidad del ciudadano a la información, sino que además se tienen que dar otras condiciones y atributos de la transparencia que vemos a continuación.

Tradicionalmente, la transparencia del gasto público se ha orientado al cumplimiento de principios democráticos (p. e. trato equitativo a los ciudadanos, exigencia de responsabilidades) y de disciplina macro presupuestaria (p. e. sostenibilidad fiscal, comparabilidad internacional). Se asocia a informar sobre el cumplimiento de las etapas y condiciones en las que se lleva a cabo el proceso formal presupuestario y a presentar las cuentas del sector público. Normalmente se trata de la accesibilidad a información y datos finales presentados en documentos anuales o boletines periódicos, en soporte papel o en la web. El tipo de información que se hace accesible es principalmente cuantitativa y a nivel agregado. Complementariamente se presenta también información cualitativa para explicar la evolución cuantitativa del gasto. La calidad de la transparencia se identifica con la credibilidad e integridad de la información presupuestaria y contable. La información debe fluir de la autoridad presupuestaria al ciudadano que como tal es esencialmente un receptor pasivo de esta información, aunque como individuo pueda utilizarla en su interés (inversión, defensa contra acción ilegal del gobierno). Normalmente la transparencia ha ido unido a un sistema de exigencia de responsabilidades orientada al cumplimiento de la legislación presupuestaria vigente y garantizar la disciplina fiscal (ver columna 2 de la tabla 1).

Sin quitar importancia a esta visión de transparencia, que responde a necesidades de información de grupos de interés e instituciones trascendentales (mercados financieros, Parlamento), en este apartado se propone una aproximación complementaria de la transparencia del gasto público, con distinto objeto y alcance, abriendo su abanico de posibilidades a todos los grupos de ciudadanos y stakeholders. Sus componentes, aunque interrelacionados, se presentan a continuación de manera diferenciada (ver tabla 1).

TABLA 1

Aproximaciones a la transparencia del gasto público

	TRADICIONAL	RECÍPROCA
1) Objeto y alcance	<ul style="list-style-type: none"> – Accesibilidad a información y datos finales presentados en documentos anuales o periódicos, en papel o en web 	<ul style="list-style-type: none"> – Accesibilidad a documentos preparatorios, información sobre métodos de cálculo, procesos y criterios de decisión, auditorías. – Acceso a foros de debates sobre las políticas de gasto – Trazabilidad
2) Relación con Exigencia de responsabilidades	<ul style="list-style-type: none"> – Exigencia de responsabilidades por resultados, a través de procesos formales, y orientada al cumplimiento de normas y disciplina en el gasto 	<ul style="list-style-type: none"> – Rendición de cuentas directa – Control Social (Social Accountability) – Orientación al desarrollo de las políticas públicas
3) Tipo de información	<ul style="list-style-type: none"> – Principalmente cuantitativa y orientada al seguimiento y la comparabilidad estandarizada 	<ul style="list-style-type: none"> – Tanto cuantitativa como cualitativa orientada a la evaluación y comparación contextualizada.
4) Actitud ciudadano	<ul style="list-style-type: none"> – Recepción pasiva de informes finales (anuales o intra-anuales), reacción vía mercado o procesos electorales 	<ul style="list-style-type: none"> – Búsqueda activa de información. Acceso a fuentes y bases de datos, no solo informes finales – Respuesta directa con retroalimentación para las Políticas públicas
5) Flujo de información	<ul style="list-style-type: none"> – Del gobierno al ciudadano 	<ul style="list-style-type: none"> – Recíproca y múltiple, entre niveles de gobierno, stakeholders y ciudadanos
6) Criterio de calidad de la transparencia	<ul style="list-style-type: none"> – Comprensibilidad y Fiabilidad de la información 	<ul style="list-style-type: none"> – Relevancia de la información para el destinatario

* Elaboración propia.

Objeto de la transparencia

El objeto de la transparencia del gasto público no puede quedarse solo en ofrecer datos y estadísticas a través de informes anuales o periódicos presupuestarios y contables, en los que priman la exactitud de la información cuantitativa y la presentación en tiempo preestablecido. El concepto de transparencia del gasto público puede

y debe abarcar, incluso, el acceso a información documental y debates sobre las políticas de gasto, información cuantitativa y cualitativa, sobre procedimientos de decisiones de gasto (p. e. borradores de políticas de gasto, información complementaria o documentos auxiliares sobre método y criterio de decisión, acceso de las partes interesadas a audiencias públicas ante los centros de programación del ejecutivo y comités parlamentarios, etc.), e incluso acceso a documentos preliminares, p. e. borradores de políticas sectoriales y programas de gasto; o a documentos institucionales que informen sobre el reparto de responsabilidades o afecten a la toma de decisiones (Summa, 2001).

Como veremos en las siguientes secciones, cada vez es más importante el acceso a la preparación de planes, intervenciones, legislación, etc., tanto si implican gasto directo y a corto como inducido y diferido. Un concepto de transparencia ampliada exige la accesibilidad incluso a informes, externos o internos, que se han utilizado en la preparación las políticas públicas y son de relevancia para su comprensión, con la información sobre aspectos metodológicos (criterios de elección, análisis, cálculos). Este tipo de información ya se exige a nivel macro de gasto (p. e. análisis de sensibilidad del impacto fiscal de diferentes estimaciones (continuista, pesimista, optimista) de evolución de variables macroeconómicas en los manuales del FMI) pero no se aplica a la transparencia a nivel micro o mezo de las políticas de gasto.

Una transparencia avanzada debe basarse en la exposición de documentos de las políticas públicas y en el diseño de procedimientos, mecanismos y canales de información entre los gestores públicos y entre estos y el ciudadano para que haya una transparencia recíproca y activa (foros de comunicación y consulta, entradas en la web de consultas y opiniones de los ciudadanos, acceso a sistemas de información, acceso a audiencias y debates, líneas de teléfono...).

Un aspecto esencial de la transparencia en el gasto público es la “trazabilidad” (trazability), o sea la identificación de las adaptaciones y correcciones de los documentos públicos en la web con la apropiada justificación de cambios de manera que estos cambios puedan ser rastreados a posteriori. La información presupuestaria y su marco o contexto económico esta constantemente evolucionando y sufriendo modificaciones y actualizaciones. La accesibilidad a los presupuestos e informes finales (anuales o intra-anuales) deben de ser complementados por una accesibilidad en tiempo real dada la naturaleza dinámica del flujo de información presupuestaria. Los esfuerzos de revisión, actualización, identificación de distintas versiones que permitan reconstruir los cambios realizados y sus motivos son esenciales para una transparencia de las múltiples fases de preparación del presupuesto en el ejecutivo y en el legislativo.

El requisito fundamental para la transparencia presupuestaria es que se pueda relacionar y comparar las decisiones de gasto del Parlamento con el gasto propuesto por el ejecutivo y posteriormente con su ejecución y resultados. La trazabilidad de todo el proceso de gasto, (desde las propuestas de los departamentos, los antepro-

yectos de presupuestos, los cambios realizados y la aprobación del Parlamento e implantación posterior hasta el pago final y la rendición de cuentas). El proceso legislativo de la ley anual de presupuesto y de las leyes con consecuencias financieras a corto o largo plazo, debe ser abierto con canales de información, valoración y participación de los ciudadanos (Yee, R. Kansa, E. and Wilde, E. 2010).

Relación con el sistema de exigencia de responsabilidades

El modelo tradicional de transparencia y rendición de cuentas y exigencia de responsabilidades es a través del Parlamento. Los partidos se comprometían a aprobar una serie de leyes, entre ellas las de los presupuestos del Estado, y al final de cada año se presentaban las cuentas financieras o al final de la legislatura se presentaban las leyes que el gobierno había conseguido llevar a adelante en el Parlamento. Esto se comunicaba a los ciudadanos y de los medios de comunicación a través de boletines oficiales.

Hace mucho tiempo que la situación ha cambiado. Los políticos prometen nuevas leyes y mejoras en los bienes y servicios públicos. Se trata de saber si las leyes se han aprobado y, además, si se han asignados los recursos necesarios y se ha puesto en práctica y con que resultado. Estos resultados se pueden comunicar directamente a los ciudadanos a través de los medios de comunicación. Esta vía de información y “rendición de cuentas directa” es complementaria, más oportuna y quizás más eficaz que la tradicionalmente realizada vía Parlamento.

Dos de los fines de la transparencia es impulsar el sistema de exigencia de responsabilidades y el desarrollo de la políticas públicas. Tradicionalmente, los sistemas de control del gasto público se han orientado al cumplimiento de la legalidad y disciplina del gasto. En la actualidad el interés se centra en complementar este tipo de control, centrado en la inspección y corrección en las desviaciones de la gestión del gasto, con un control social (Social Accountability) que proporcione orientación e información al gestor en su búsqueda de la eficiencia y eficacia de las políticas públicas.

Se proporciona información a los ciudadanos sobre lo que esta haciendo su gobierno, revelando información rápida de manera que el público pueda acceder a ella y responder de inmediato con propuestas acordes con sus intereses. El gobierno debe aprovechar las oportunidades que ofrecen las nuevas tecnologías para informar en línea sobre sus operaciones y decisiones, y asimismo solicitar al propio ciudadano sus propuestas para adaptar las políticas públicas de manera que se pueda aumentar el valor social añadido por las políticas públicas.

La exigencia de responsabilidades o control social se entiende como un incentivo o condición para mejorar la eficacia y calidad de las políticas públicas. Solo así los responsables de las políticas públicas y los funcionarios directivos podrán aprovechar de la ingente y dispersa información y conocimiento disponible en la sociedad. La transparencia facilitara una mayor eficiencia en el gasto siempre que exista un marco

público de debate que permita la participación directa o indirecta del ciudadano. En esta línea de transparencia y exigencia de responsabilidades orientadas al aprendizaje, la evaluación de programas y la difusión de sus resultados son esenciales como veremos mas adelante.

Tipo de información

Tradicionalmente la información que se pública sobre el gasto ha sido esencialmente cuantitativa, de origen registral y contable. Esta información puede ir acompañada de información cualitativa para interpretar las proyecciones y estadísticas. Este tipo de información es esencial para el seguimiento de resultados a nivel micro (control de gestión operativa) o macro (seguimiento de disciplina fiscal y comparabilidad internacional homogénea y estandarizada). Su limitación radica en la necesidad de contextualizar los resultados de la comparación. Cada vez es más importante la información cualitativa y no solo para interpretar la evolución del gasto y su contexto, sino como portadora de un valor de conocimiento en si misma, no solo complementario o explicativo de la información cuantitativa.

En los últimos años la información sobre el gasto ha incorporado información no financiera (indicadores de resultados en términos de outputs). Normalmente esta información no se ha presentado de manera suficientemente integrada con la financiera y en ocasiones como una condición más sin otro motivo que cubrir un aspecto formal del presupuesto por resultados (OCDE, 2007). Cuando se habla de transparencia en el gasto público se piensa en términos cuantitativos, tanto en lo financiero (mas justificable) como en lo no financiero. Pero, incluso bajo una perspectiva macro financiera hay información cualitativa (p.e. información metodológica) de gran relevancia. En la vertiente no financiera de la información sobre el gasto, a menudo se tiene una expectativa naif en la búsqueda de la definición perfecta del objetivo o del indicador incuestionable, que permita observar e informar de manera objetiva y exacta sobre los resultados de la gestión. Erróneamente, se suele dar por entendido que si se mide cuantitativamente hay más objetividad. La cifra representa en si misma un valor que parece añadir credibilidad. El problema en gran parte es cultural. Se concede mayor credibilidad a lo cuantitativo frente a lo cualitativo. El creciente interés de los políticos de informar en los debates políticos utilizando estadísticas y diagramas responde en parte a ese supuesto valor objetivo de los datos que proporciona credibilidad al que los utiliza porque se le supone en posesión de una verdad “objetiva”, cuantitativamente demostrada.

La transparencia del gasto se asocia de manera estrecha a información sobre la dimensión del gasto y el valor obtenido a cambio de los recursos utilizados (Value for Money). La cuantificación no es condición necesaria ni garantía de transparencia, ni objetividad y relevancia de la información. La relevancia de los mensajes de tipo cualitativos en los debates políticos es evidente: priorización o no del gasto social, modelo de integración de emigrantes, etc. La importancia de la información cualitativa se

manifiesta incluso en el mundo de las ciencias empíricas. El más reconocido Nobel de física manifestó que “No podemos medir todo y lo que no podemos medir es lo más relevante” (Albert Einstein).

Pero lo peor de la cultura cuantitativa es que suele ir unida a la expectativa de que una vez que se disponga de una medida o indicador, su aplicación será automática y sin conflicto. A pesar de que pocos negarían la necesidad de interpretar los indicadores, son muchos los que critican a los políticos por manipular la información sobre resultados. Algo parecido ocurre con la transparencia y el uso de información en el sector privado que tampoco está libre de juegos de poder, de opiniones o versiones interesadas, etc., recuérdese el uso especulativo de la información en los mercados financieros. Estamos condenados a vivir con incertidumbre. Los indicadores y señales son múltiples, en ocasiones contradictorios, como los de la encrucijada de Alicia. La disponibilidad de datos, indicadores, estadísticas, etc. es importante pero para que sean útiles tienen que convertirse en conocimiento a través del análisis y la interpretación. La evaluación de los programas presupuestarios y las políticas públicas y la transparencia de sus resultados podrían jugar un papel importante para reducir la incertidumbre de los gestores públicos y de los ciudadanos.

Actitud del ciudadano y doble flujo de información

El rol del ciudadano como receptor pasivo de informes sobre el gasto está superado por una actitud más activa en el acceso y búsqueda en las fuentes de información, bases de datos, e informes contextuales (estatutos, planes, auditorías, etc.). Pero más importante, como hemos visto antes, las reacciones y respuestas del ciudadano a la información ofrecida proporciona una importante fuente de retroalimentación a la Administración, de gran relevancia para el desarrollo de las políticas públicas.

Como parte del sistema de transparencia, el gobierno debe establecer los canales y mecanismos apropiados para recoger y tener en cuenta las opiniones del ciudadano y, en su caso, facilitar la participación personal, directa o indirecta de los ciudadanos (Partidos políticos, asociaciones profesionales, sindicatos, ONG, etc.), en el proceso presupuestario (participativo), sea a través de procesos de consulta menos estructurados.

El flujo de información no solo debe ser de un solo sentido, del gobierno al ciudadano, sino recíproco y múltiple, entre gobierno y ciudadanos, entre niveles de gobierno, entre estos y los stakeholders (asociaciones y grupos de ciudadanos). El Estado debe tener acceso a una información transparente por parte de las regiones y establecer los canales correspondientes para recibir las reacciones de los ciudadanos en general. La transparencia recíproca entre niveles de gobierno tiene gran relevancia en estados federales o regionalizados. La falta de acceso a la información generada por los gobiernos regionales puede crear una gran incertidumbre en la preparación de las políticas de gasto. Lo mismo ocurre en la UE, donde la credibilidad de las políticas nacionales depende de la transparencia entre pares.

La transparencia de un solo sentido no tiene efectos innovadores. La transparencia recíproca es un gran paso en el proceso de interacción propia de la innovación en las políticas públicas. Para esto primero hay que dar publicidad sobre las políticas de gasto y proporcionar accesibilidad, difundir medios y procesos de acceso, facilitar asimilación de la información (incluida labor pedagógica de representantes y creadores de opinión), fomentar respuestas con mensajes constructivos y actitudes de colaboración. Los departamentos y agencias del gobierno deben diseñar e implantar nuevos mecanismos y procesos de colaboración, entre ellos mismos, entre niveles de gobierno, con ONGs, con empresas privadas y con el ciudadano en general. Incluso deben solicitar sugerencias públicas para introducir nuevas oportunidades de cooperación y mejorar los niveles de colaboración.

Calidad de la transparencia

La calidad de la transparencia no puede limitarse al criterio de cobertura de la información sobre el gasto comprensiva de todo el sector público y la fiabilidad de la información basada en la integridad de la información vía auditoría. Además debe tenerse en cuenta la relevancia de dicha información para diferentes destinatarios. Relacionado con esto, es importante mencionar también que la calidad no queda cubierta por el grado de comparabilidad internacional o regional, sino que además la calidad debe reflejar o tener en cuenta la diferencia de los contextos en los que se desarrolla el gasto.

Este importante atributo de calidad de la transparencia, la relevancia de la información que se hace accesible, ha recibido una atención insuficiente o sesgada a favor de un destinatario (inversor). La relevancia de la información que se hace transparente necesita el referente de qué y para quién. ¿Transparencia de la cuantía, tipo y calidad del gasto? ¿De que tipo de información, para quien? Tanto el contenido como el nivel de agregación de la información, etc... son importantes. Se trata de una transparencia que implica no solo hacer accesible documentos presupuestarios o contables con sus cifras financieras y no financieras, sino también de revelar e incluso difundir para el debate la lógica de intervención o los modelos de reforma, los criterios de decisión (selección de subvenciones), métodos de trabajo, los accesos y canales de participación, e incluso el funcionamiento de las instituciones de gobernanza y control del gasto (p. ej. órganos de programación y de control del gasto).

III. TRANSPARENCIA, DESTINATARIOS Y NIVELES DE AGREGACION DEL GASTO

En esta sección y la siguiente se explora con más profundidad la transparencia del gasto público a distintos niveles de agregación con especial énfasis en la relevancia (interés o necesidad) de la información que se hace accesible según los principales destinatarios. En esencia se puede hablar de tres tipos de ciudadanos: el contribuyen-

te-inversor, el usuario de servicios públicos y los stakeholders de políticas públicas, cada uno de ellos tiene distintos intereses y necesidades de información con diferente grado de agregación y con diversos soportes que debe ser cubierta por distintos niveles de decisión en la Administración (ver tabla 2).

TABLA 2
¿Qué información interesa a quién?

NIVEL DE GASTO	INFORMACIÓN	SOPORTE	CIUDADANO	NIVEL DE DECISIÓN
Macro Agregado	Estabilidad Disciplina Presupuestaria	Presupuesto, MTEF, Cuentas Anuales, informes de auditoria	Contribuyente Inversor	Autoridad presupuestaria
Micro Gestión operativa	Calidad y eficiencia de los servicios	Presupuesto, cuentas anuales y periódicas, memorias anuales	Usuario de Servicios Públicos	Responsable de programas operativos
Mezo Política Sectorial	Asignación eficiente de Recursos, Innovación	Informes de evaluación Estudios estratégicos, planes sectoriales	Stakeholders de Políticas Públicas	Responsables de Políticas Públicas

* Elaboración propia.

Transparencia presupuestaria para el ciudadano contribuyente e inversor

En este caso el interés informativo del ciudadano (contribuyente, inversor) coincide con el de los empresarios, la banca y en general los mercados de capitales, esto es, conocer el nivel de estabilidad y disciplina presupuestaria. Esta transparencia consiste principalmente en hacer accesibles los estados contables y la documentación presupuestaria y financiera. Se ofrece información sobre el gasto de tipo cuantitativa y a nivel agregado. Esta orientada al ejercicio de exigencia de responsabilidades sobre el cumplimiento de normas de disciplina presupuestaria. El flujo directo de información es del gobierno al ciudadano. La actitud del ciudadano inversor y contribuyente puede ser activa o pasiva enviando mensajes indirectamente a través de la adaptación de comportamientos (empresarial, tributario, electoral).

La calidad de la información depende de la comprensibilidad del gasto y la credibilidad de las cifras presupuestarias. Los principios de unidad, anualidad, integridad,

proyección plurianual, y transparencia se orientan a ofrecer información fiable y completa al ciudadano financiador sobre la cuantía total del gasto y su adecuación a las predicciones económicas y la política de estabilidad y disciplina fiscal. Los gastos se fijan o limitan en función de los ingresos esperados, y el nivel de déficit y deuda pública deseado. Para que esta información sea válida y creíble se establecen normas e instituciones (internas y externas) de gestión, contabilidad y auditoría del gasto público. Por ejemplo, los informes del FMI sobre el cumplimiento de los estándares y códigos de transparencia fiscal (ROSC- Reports on the Observance of Standards and Codes of Fiscal Transparency) se ajustan a unas normas y prácticas básicas propuestas en el Manual de Transparencia Fiscal del FMI (2007) referidas a la delimitación del sector público, la apertura del proceso presupuestario, el acceso a la información y la integridad de la información:

Claridad en el reparto de responsabilidades y competencias de gestión del gasto entre las autoridades públicas. Al ciudadano contribuyente-inversor le interesa conocer la dimensión del gasto público y por tanto necesita que se defina bien donde termina el sector público estatal (incluidos los distintos niveles de gobierno y las empresas públicas) y donde empieza el sector no gubernamental y el privado. La naturaleza difusa de muchos entes de reciente creación (p. e. fundaciones) puede disminuir la credibilidad de las cifras de déficit y deuda pública). Además el marco legal y competencial del gasto debe ser claro y público. Desde el punto de vista conceptual y operativo de su tratamiento contable y presupuestario está claramente definido por entidades internacionales (p. e. Eurostat). Pero no está claro que éste se cumpla plenamente en la realidad.

Apertura del proceso presupuestario. La preparación del presupuesto debe seguir unas pautas macroeconómicas y fiscales bien definidas y un calendario preestablecido. El presupuesto se debe presentar al Parlamento según los tiempos previstos e incorporando los costes y efectos estimados de nuevas iniciativas (de gasto e ingreso) explicados de manera clara y con una proyección a medio plazo basada en supuestos económicos realistas. El seguimiento de la ejecución y la provisión de información deben estar bien regulada y ser eficaz. El control y auditoría de cuentas deben presentarse anualmente al Parlamento y pública. Pocos ciudadanos inversores colocarían su dinero en una empresa cuyos informes de auditoría externa no fueran certificados públicamente. En algunos países, el ciudadano parece obligado a contribuir financieramente para mantener el Estado sin tener un acceso fácil a unos estados presupuestarios y contables debidamente auditados, ni a los informes de evaluación sobre la realidad de su situación financiera, de la gestión de los servicios y de las políticas públicas.

Accesibilidad pública a la información presupuestaria. La información fiscal del sector público debe proporcionarse de manera comprensiva, referida al pasado, presente y futuro. Las cuantías de gasto futuro deben incluir tanto el gasto previsto como el contingente. Debe incluir información sobre: gastos de actividades extra-presupuestarias de todos los niveles de gobierno y de sus empresas públicas; deuda; activos financieros y reales y los pasivos contingentes, etc. Además la información debe presentarse de una manera que facilite su análisis e interpretación y la exigencia

de responsabilidades. El marco económico, los objetivos fiscales y la metodología utilizada, deben aparecer claramente explicados en el presupuesto. Los gastos e ingresos se presentan en términos brutos y adecuadamente clasificados en coherencia con principios y criterios presentados en manuales de organismos internacionales (COFOG, IMF, SEC). Debe haber un compromiso legal de publicar la información fiscal de manera clara y oportuna en el tiempo.

Garantía de integridad de la información. Las cuentas anuales y estadísticas fiscales en general deben de cumplir unos estándares de calidad contable, generalmente aceptados. Las cuentas finales deben reconciliarse y contrastarse con el presupuesto inicial. La actividad fiscal y el proceso de gasto debe de estar sujeto a un sistema de control interno (p. e. procedimiento público e contratación, claros procedimientos de auditoría interna, códigos de conducta del empleado público etc.). Además la información fiscal debe ser auditada por un órgano externo e independiente del ejecutivo y enviada al Parlamento con una opinión y certificación de la integridad de las cuentas del Estado.

En las últimas dos décadas la transparencia fiscal se ha venido reforzando en la mayoría de los países de la OCDE y de la UE. No obstante, con la actual crisis, algunos países han mostrado serias limitaciones de transparencia y debilidades a nivel agregado del gasto (p. e. Grecia, Portugal, Italia, España). En el caso de España, los índices de transparencia de la OCDE muestran que el presupuesto y la documentación relacionada tienen un nivel muy bajo de transparencia (OCDE, 2009). Son bien conocidas las dificultades de transparencia propias del proceso autonómico. Los fuertemente autónomos gobiernos territoriales, que actualmente gestionan la mayor parte de los recursos públicos y están liderados por partidos políticos de distinto signo, no han facilitado el desarrollo de la transparencia a nivel de gasto agregado de todo el sector público. No obstante se están tratando importantes esfuerzos para mejorar su nivel de transparencia de las finanzas públicas (p. e. presentación de escenarios fiscales a medio plazo), para construir confianza ante los mercados y el ciudadano.

Transparencia presupuestaria para el ciudadano usuario-beneficiario de servicios públicos

La transparencia del gasto a nivel micro se orienta a proporcionar información al ciudadano usuario-beneficiario de bienes y servicios públicos sobre la calidad y coste de la prestación de estos. La información, financiera y no financiera, se ofrece en documentos finales (anuales o intra-anuales) en soporte papel o virtual. El flujo de información micro presupuestaria es de un sentido. El ciudadano puede reaccionar adaptando comportamientos en el uso de los servicios públicos o en periodos electorales. La transparencia a este nivel de gasto facilita la exigencia de responsabilidades por resultados de la gestión del gasto operativo (actividades y outputs). Los manuales internacionales de transparencia mencionados en secciones anteriores prestan atención también en este tipo de información en detalle sobre el gasto y los resultados

obtenidos, normalmente en términos cuantitativos y orientada al seguimiento y la comparación estandarizada.

El desarrollo en detalle de la clasificación presupuestaria no garantiza una transparencia de calidad, con claridad y relevancia, de la información sobre el gasto. En si misma no facilita la visión global de las políticas sectoriales de gasto. Mucho detalle en la clasificación presupuestaria permite controlar la especificidad del gasto público o del coste por producto o servicio, puede ser útil al gestor operativo pero no ofrece información global con sentido o significado contextual. El artículo o línea presupuestaria es el nivel más detallado del gasto que exige la autorización del Parlamento. Esta puede establecerse a un nivel muy detallado, (por ejemplo, salarios, gastos corrientes, transferencias) para cada actividad o proyecto. Un número excesivo de líneas presupuestarias detallando los recursos específicos a utilizar en un departamento y las actividades u operaciones a realizar tienen cierta importancia pero pueden obstaculizar la transparencia del gasto si se transmite directamente, sin asimilación previa, al ciudadano o sus representantes. El Legislativo puede perder su capacidad de comprensión cuanto más detalle se le ofrece. La mayoría de los países tiene entre 200 y 1.500 artículos en sus respectivos presupuestos. Turquía (34,583), Alemania (13.000), y España (6.000) son los países que tienen el mayor número de líneas presupuestarias. (OCDE, 2009, p. 121). No obstante el efecto de opacidad de este detalle de información es menor si la clasificación presupuestaria va entrecruzada o acompañada de otros tipos de clasificaciones (por programas), como es el caso de España y otros países.

Desde hace décadas se viene realizando un gran esfuerzo para implantar un presupuesto por resultados (Performance Budget), centrado en aplicar criterios de economía, eficiencia y eficacia en la gestión del gasto. En la práctica se ha avanzado en la producción de información sobre actividades realizadas y resultados inmediatos e internos (outputs) de cada organización. No obstante queda mucho camino por recorrer. Los países de la OCDE, incluida España, continúan esforzándose para mejorar la calidad y relevancia de la información por resultados y extender su uso en la asignación de recursos que en muchos casos sigue siendo incrementalista (Currístine, 2007).

El seguimiento y control de resultados (no tanto la evaluación) se ha considerado parte esencial del presupuesto por resultados. No se suele informar sobre la relación casual entre los recursos utilizados, la intervención pública y sus resultados finales o efectos en la sociedad (outcomes). Con esta aproximación o modelo de presupuesto por resultados normalmente se informa sobre los bienes producidos y los servicios proporcionados con los recursos públicos, pero no de los efectos inducidos en la sociedad o en otras políticas (Radej, 2010; Radej, Golobic, & Cernic, 2010).

Transparencia del gasto para los stakeholders de las políticas públicas: el eslabón pendiente

De manera espontánea, el término transparencia en el gasto público nos hace pensar directamente en la accesibilidad del ciudadano a documentos y estadísticas

oficiales sobre cuánto se gasta el Estado, en qué partidas económicas, grandes funciones y servicios. Los documentos presupuestarios incluyen información sobre resultados financieros y, con los avances conseguidos en los últimos años, también los resultados no financieros. Se ha prestado mucha atención a la transparencia de la cuantía del gasto y su calidad a nivel macro o micro. Pero la información sobre el gasto a nivel mezo o de políticas públicas, también relevante, esta aun en una fase incipiente. La atención prestada en el proceso y la documentación presupuestaria a los marcos conceptuales y metodológicos de las políticas y programas de gasto es insuficiente y ad hoc. Sin transparencia a nivel mezo (accesibilidad a la información evaluativa sobre las políticas públicas) es difícil que haya un debate constructivo sobre los marcos de las políticas públicas, incluida la necesidad de recursos presupuestarios.

Según expertos de la OCDE, tras varias décadas de reforma presupuestaria ya sabemos en cuánto y en qué (productos o servicios) se gastan los Gobiernos los fondos públicos, pero no sabemos quién lo gasta mejor, quién es más eficaz e innovador en sus políticas de gasto - (OCDE, 2009). Los manuales internacionales de transparencia del gasto público (IMF, OCDE, Open Budget, etc.) se centran en el nivel macro y el micro, pero no se consigue relacionar ambos niveles. No se sabe si, y en que medida, la gestión presupuestaria por resultados contribuye a la disciplina de gasto a nivel agregado (OCDE, 2007). En el fondo de esta cuestión se encierra un problema de falta de transparencia a nivel sectorial o mezo. La transparencia del gasto a nivel mezo (información a nivel de políticas públicas) puede contribuir al esclarecimiento de la relación entre distintos niveles de decisión.

La estimación de la contribución de las iniciativas de gestión del gasto a nivel micro en los objetivos y medidas macro fiscales es una asignatura pendiente que esta resultando difícil de superar (OCDE, 2007). El acercamiento entre la información micro y la macro podría facilitarse si se enlazara la información micro (eficiencia y coste de actividades y outputs) con la información a nivel mezo sobre los resultados, en términos de outcomes e impacto de las políticas públicas a medio y largo plazo. No se trataría de una mera agregación de los gastos de las actividades situadas dentro de una política, sino de explorar y valorar la relación lógica-causal entre el esfuerzo realizado (recursos, tiempo, actividades, organización, etc.) y los efectos de la política en términos de contribución a las prioridades gubernamentales fiscales y sectoriales. Sin ser una panacea, la evaluación de políticas públicas y el análisis a nivel mezo ofrecen una oportunidad para avanzar en este sentido. La evaluación es un buen instrumento de información y conocimiento para enlazar la políticas públicas con los marcos o escenarios de gasto a medio plazo (Schiavo-Campo, 2008). Esta labor de enlace de la evaluación, necesaria en la fase de programación (evaluación “formativa”- orientada a la eficiencia en la asignación del gasto y la calidad de las políticas públicas) y en la fase de exigencia de responsabilidades (evaluación “summativa”), es una asignatura pendiente en España y muchos otros países avanzados, salvo excepciones como el RU, los EEUU, Australia, Chile, Países Bajos y algunos escandinavos (Curristine, 2007). En la sección siguiente se analiza como el enlace entre la gestión operativa del gasto

y la sostenibilidad fiscal depende en cierta medida de un ejercicio de transparencia recíproca (ver tabla 1) basada en la capacidad de evaluación y orientada a la innovación o adaptación de las políticas públicas al contexto socioeconómico.

IV. TRANSPARENCIA, EVALUACIÓN, INNOVACIÓN PARA LA GOBERNANZA DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Importancia de la transparencia para la innovación y sostenibilidad presupuestaria

Desde los principales foros internacionales (OCDE, FMI) se advierte del riesgo de no sostenibilidad a medio/largo plazo de las finanzas públicas si se mantienen la evolución creciente de prestaciones en educación, sanidad, pensiones, etc. Anualmente la disciplina presupuestaria se plantea en términos de imponer limitaciones en el déficit y deuda pública o del gasto a nivel agregado. Se debate principalmente la dimensión global del gasto y su repercusión en las principales partidas presupuestarias, y, ahora con la crisis, la manera de reducirlo a corto: congelación de puestos, recorte de sueldos, reducción de inversiones públicas. En pocas ocasiones se plantea el debate presupuestario en base a los posibles efectos en el gasto de potenciales innovaciones en las políticas y servicios públicos. Salvo excepciones, las predicciones de disciplina financiera no suelen tener en cuenta los efectos de la innovación de las políticas públicas. Por ejemplo, normalmente no se consideran ni analizan los efectos inducidos de una mejor coordinación interdepartamental.

Tradicionalmente la transparencia sobre resultados (performance) en la gestión del gasto ha estado orientada al acceso a la información macro presupuestaria (resultados en la política fiscal y disciplina agregada del gasto) o a la información sobre la gestión operativa del gasto (eficacia y eficiencia a nivel de actividades o outputs). Hasta ahora, se ha prestando poca atención en el proceso presupuestario a la necesidad de incorporar en el debate información estratégica a nivel de políticas públicas. La transparencia a este nivel de información es esencial para la innovación.

En este sentido, la transparencia de los resultados de la evaluación y su incorporación en el proceso de asignación de recursos, puede tener una gran repercusión en la sostenibilidad del gasto, a través de la innovación de las políticas públicas. Esta es una de las grandes asignaturas pendientes de los gobiernos. Pero no todo esfuerzo de evaluación y transparencia permite este enlace. La evaluación participativa y la transparencia recíproca son condiciones esenciales para establecer posibles enlaces (conformación de la lógica de la intervención) entre la gestión del gasto a nivel operativo y estratégico (mas cercano a la gestión macro presupuestaria). Ambas son esenciales para fomentar la innovación tanto en el sector público como en el privado (Metcalf, 1993; Lorenzo, Kawaleck & Ramdani, 2009).

Para que la transparencia en el gasto facilite el proceso de innovación es necesario que se cumplan una serie de condiciones prácticas. Entre otras, que:

- Haya capacidad para generar la información relevante, difundirla y captar reacciones de sus destinatarios y tenerlas en cuenta para adaptar las políticas públicas. Por ejemplo hay que establecimiento y desarrollo de la capacidad institucional de transparencia (organización, recursos, sistemas de recogida de información; marco de garantía y mantenimiento de la calidad de la información, foros de integración de iniciativas de transparencia del gasto, etc.).
- Exista capacidad de análisis tanto en el sector público como en la sociedad. Los distintos niveles de gobierno y los órganos de representación de los ciudadanos (parlamentos, sindicatos, asociaciones de empresarios, grupos de consumidores, etc.) deben tener capacidad de absorción (selección, tratamiento, análisis, etc.) de la información disponible, pública da o recibida y posibilidad de reacción y participación.
- Se publique y comunique la información de manera oportuna en el tiempo, sin mucho retraso.
- Se fomente una cultura y estilo de trabajo que favorezca la transparencia. Por ejemplo, que se divulgue la presunción de apertura de información y difusión (proactiva) de la información relevante en la red, sin esperar a preguntas específicas de los ciudadanos o sus representantes.
- Haya neutralidad y objetividad de los centros de estadística y de evaluación, así como libertad de prensa y un cierto nivel de independencia de los medios de comunicación.
- etc.

El contexto de complejidad e incertidumbre de las políticas (reformas) públicas exige un cambio (innovación) de tipo mas adaptativo que programado (Berman 1980) que tenga en cuenta la necesidad y capacidad de transparencia, participación, consulta y coordinación, que acepte la necesidad de negociación abierta, la acción conjunta, etc. en las distintas fases del ciclo de las políticas públicas. En la medida en que aumenta la complejidad de una política pública, la atención de los decisores no debería centrarse en los objetivos de cada departamento, definidos con perspectiva interna o sectorial, sino mas bien en las implicaciones mas amplias y efectos inducidos, deseados o no, de su actividad o inactividad en otros sectores o en la sociedad. (Bojan Radej 2010). La transparencia y apertura de las políticas publicas se justifica apelando no solo al déficit democrático sino además al déficit de capacidad de coordinación y coherencia (Metcalf, 2004) que pueda existir en su conformación e implantación. Los principios de Gobernanza se orientan a cubrir estos déficits teniendo en cuenta la realidad compleja del contexto de las políticas públicas.

La transparencia, la comunicación, la interacción, el trabajo en red, etc., son ampliamente reconocidas, tanto en el sector público como en el privado, como factores

claves de la creatividad, innovación y flexibilidad necesaria para responder a la incertidumbre propia de los contextos de complejos o desestructurados (Berman, 1980; Metcalfe, 1993; Lorenzo, Kawaleck & Ramdani, 2009). Pawson and Tilley, citados por Stame (2004) proponen una “evaluación realista” basada en una “teoría generativa de la causalidad” o una lógica interactiva y abierta. La innovación o el cambio no lo produce el programa sino las reacciones de los actores y grupos interesados en su diseño e implantación, de ahí la importancia de la transparencia recíproca en todo el ciclo de las políticas públicas. La evaluación en el marco de la gobernanza y complejidad considera también la participación e influencia de los múltiples actores en la fase de diseño de la intervención pública. Por tanto, por coherencia con un contexto de incertidumbre, la utilidad y relevancia estratégica (innovadora) de la información evaluativa se ubica en el marco de la iniciativa de gobernanza. Por el contrario, la aproximación estandarizada de la gestión por resultados, basadas en lógicas secuenciales y cerradas, desincentiva la adaptabilidad de las organizaciones (Perrin, 2002). La Administración pública es una organización abierta, en estrecho contacto con el contexto. La evaluación de sus programas tiene que tener en cuenta el contexto socio económico en el que se realizan.

Transparencia recíproca y participación para la gobernanza de las Políticas públicas

Las políticas públicas y su innovación se llevan a cabo a través de la interacción entre múltiples actores (públicos y privados). La información sobre las competencias y el papel que de hecho juega cada uno de ellos es otro de los elementos esenciales de la transparencia de las políticas públicas. Por ejemplo, esta transparencia es fundamental para la coordinación de las políticas públicas en países donde los gobiernos regionales tienen gran autonomía. La evaluación participativa y la transparencia permiten crear confianza para la colaboración de los distintos grupos de interés. El entendimiento mutuo, la definición compartida de los problemas públicos y sus soluciones son reconocidos como valores añadidos de la evaluación participativa. La transparencia de la información y conocimiento durante el diseño y ejecución de las políticas facilita el desarrollo de percepciones y aproximaciones comunes sobre los problemas y temas a tratar. Estas afirmaciones se enmarcan dentro del modelo de gobernanza de la UE (Summa, 2001).

La gobernanza puede definirse como un modelo de dirección de la sociedad orientada a satisfacer unas preferencias sociales definidas entre el gobierno y la sociedad y realizadas con unas acciones, recursos, instrumentos y formas de organización consensuadas. En este marco, el gobierno actúa a través de redes de colaboración con los actores económicos y sociales. El role del gobierno no es tanto dirigir y ejecutar las políticas públicas rindiendo cuenta de los servicios ejecutados por el gobierno, supuestamente de manera autónoma y omniresponsable, sino fomentar la creación y fortalecimiento de redes de trabajo e incentivar procesos de participación, asociación, coordinación y resolución de conflictos, en las que se comparte la responsabilidad por el buen funcionamiento y desarrollo de la gobernanza (Aguilar y Buste-

lo, 2010). La transparencia presupuestaria, bajo este modelo de gobernanza tiene que ampliarse y abarcar no solo el acceso a la información estadística (financiera y no financiera) sobre el gasto, sino el acceso a información sobre procedimiento y métodos de trabajo en red de las políticas de gasto y el desarrollo de canales de respuesta (feedback) propio de la transparencia recíproca.

En el marco de la “Gobernanza”, la visión de la Administración como una organización abierta y en red cambia de una manera radical el modelo no solo de decisión sino también de evaluación (p. ej. del objeto evaluado, de los criterios de valor) y del sentido y alcance de la transparencia: desde las cifras de gasto a los criterios y métodos de gasto; desde el acceso del ciudadano a la información del gobierno a la posibilidad de este de responder y ser tenido en cuenta (transparencia recíproca). Las funciones del gobierno van más allá de la preparación de medidas legales, asignación de recursos y seguimiento de su implantación. Su role pasa a ser el de contribuir a la creación y mejor funcionamiento de las redes de políticas públicas (accesibilidad a la red, intermediación, intercambio de información, participación, colaboración, etc.) (Metcalf 1996, Borrás 2009). Esto exige la transparencia y acceso a los nodos centrales y a líneas de interconexión.

En un informe elaborado en el marco de la iniciativa de Gobernanza Europea, se ofrecen buenos argumentos sobre esta aproximación a la transparencia mezo a través de la evaluación. La evaluación tiene un gran potencial para reforzar una toma de decisiones basada en el conocimiento (evidencia), la transparencia y la eficacia o calidad de los resultados de las políticas públicas (Summa, 2001).. La participación de los grupos de interés en las fases preliminares de la preparación de las políticas públicas es fundamental para la transparencia recíproca (flujo de información de ida y vuelta) sobre los procesos de decisión, el diseño apropiado de los programas y su implantación eficaz. Para ello los primeros documentos y borradores de propuestas de políticas deben de difundirse y ser accesibles para consulta con los principales grupos afectados. Los comentarios que se reciban directamente a través de los canales de consulta (p.e. vía web) necesita ser examinados e interpretados por las autoridades. Una evaluación ex ante (participativa y cualitativa) no deja de ser en si misma un proceso de transparencia y consulta con los responsables y los afectados por una nueva intervención, seguido de un análisis y juicio sistemático.

Ciertos métodos y aproximaciones a la evaluación (p. e. análisis de redes, evaluación participativa) facilitan la transparencia y participación en la conformación de las políticas públicas. Asimismo, la apertura de las políticas públicas permite asociar un mayor número de actores en su programación, ejecución y control, que se traduciría en una mayor transparencia, participación y responsabilización de todos los stakeholders. De esta manera los ciudadanos podrían comprobar como los gobiernos, a todos los niveles, y los stakeholders actúan de manera conjunta o coordinada (compartiendo información, consultando decisiones, consensuando objetivos, etc.) y son capaces de responder con más eficacia y eficiencia a sus necesidades y preocupaciones.

La transparencia del gasto no es solo una cuestión de presentar las cuentas e informes anuales o intra-anales sobre los datos y estadísticas contables disponibles, normalmente orientados a permitir un análisis macro fiscal y garantizar la credibilidad internacional. Para que la transparencia del gasto sea útil a la gobernanza de las políticas públicas debe ofrecer acceso a la información deseada por los grupos de interés que participan en ellas. En este sentido la transparencia del gasto exige ofrecer la información relevante para su destinatario y con un contenido y formato determinado que facilite su respuesta (transparencia recíproca) y el enriquecimiento de la calidad del debate público (Jim Harper, 2010).

No se trata de renunciar a la información técnica o profesional, obtenida con instrumentos de análisis cuantitativo para apoyar la gestión pública. Sino de aceptar que aunque se maneje información cuantitativa o cualitativa o ambas, el resultado de la gestión pública va a estar y debe estar siempre abierto a debate. El reconocimiento de la gestión de un gobierno va a depender de la lecturas que los medios ofrezcan de los resultados de su gestión pasada y de sus propuestas de futuro. Es importante que se produzca información evaluativa no solo sobre los resultados y aspectos cuantitativos de las políticas públicas, sino además sobre los cualitativos (p.e. teoría de la intervención, impactos inducidos, limitaciones, alcance y metodología de evaluación, etc.) y sean debatidos públicamente.

La información sobre resultados de las políticas públicas además de ser importante para la rendición de cuentas ante la sociedad es también esencial para una gobernanza eficaz: p.e. consenso en la selección de prioridades y asignación de recursos, etc., en base a información evaluativa y conocimiento compartido (transparencia recíproca) sobre efectos previstos y deseados. Las políticas públicas necesitan basarse en el debate sobre las evidencias disponibles. La asignación de recursos a determinadas políticas debe justificarse de manera abierta según el valor estimado y/o aportado por estas políticas, en procesos de asignación y evaluación participativos.

La sociedad tiene el derecho de ser informada sobre el presupuesto y, además, la opinión y preferencias del ciudadano deben de tenerse en cuenta (analizarse y debatirse) para que la asignación y gestión del gasto público se realice de manera eficiente y eficaz (Guerrero y Madrid, 2002; Aguilar y Bustelo 2010). Mientras que la transparencia tradicional se centra en un flujo de información de un solo sentido, la transparencia recíproca supone un flujo de información de doble sentido entre: el representantes del sector público y del privado: entre gobierno y el ciudadano; entre el ejecutivo y el legislativo; el ministerio de finanzas y los centros gestores (ministerios, agencias, sociedades estatales, fundaciones, etc.); entre la Administración central y las regionales y locales, etc. En el proceso de asignación de gasto existe una clara asimetría de información. La sociedad y el parlamento dependen de la información que ofrezca el ejecutivo. El Ministerio de Finanzas depende de la información que le faciliten los centros gestores. Normalmente la información sobre la cuantía del gasto se comparte mejor que la no financiera o la relación entre

ambas. Esta última suele ser muy limitada. El problema de la asimetría de información sobre el gasto refleja una débil capacidad de coordinación entre los actores del proceso presupuestario (escala y actores). En un sistema de gobernanza se habla de transparencia para la corresponsabilidad y la colaboración, por ejemplo entre el ejecutivo y el legislativo o entre los niveles de gobierno en el proceso de asignación de recursos.

Ejemplos sobre transparencia y evaluación para la Gobernanza

Los siguientes ejemplos se refieren a evaluación es de la UE en los que se ofrecen información (transparencia) orientada a introducir cambios e innovación que pueden suponer una reducción de costes y aumento de eficacia a largo. No es el recorte ad hoc y a corto del gasto público sino la selección de prioridades y las reformas de las políticas (reasignación de recursos e innovación) lo que puede consolidar la disciplina fiscal a medio y largo plazo.

Desde el 2001 la Comisión viene utilizando de manera creciente la evaluación como instrumento para la gobernanza de las políticas comunitarias. Son diversas las evaluaciones realizadas por la Comisión que se han centrado en el examen de la aplicación de los principios de gobernanza (p. ej. transparencia, participación, coherencia, responsabilidad) y el uso de sus instrumentos (p. ej. partenariados, Open Method Coordination, networking, etc.). En los informes de evaluación se dedican secciones o apartados al grado de transparencia, participación y coherencia de las intervenciones evaluadas con otras políticas.

En una evaluación realizada por la Comisión Europea (Tavistock Inst., Net Effect Ltd., Istituto per la Ricerca Sociale, 2005), se identificaron una serie de importantes dificultades para la aplicación de un método de intercambio voluntario de información y acción coordinada entre los estados miembros de la UE (Open Method Coordination) en general y en particular en la estrategia de “e-Europe”. Esta estrategia, a su vez, se orienta a mejorar la accesibilidad informativa y conexión en línea entre individuos, hogares, escuelas, empresas y la Administración en distintos sectores (transporte educación, salud, etc.). La aplicación de este método de coordinación se encontró con retos de implantación tales como: la necesidad de ajustar y adaptar constantemente las metas y compromisos (benchmarks) dado los continuos cambios contextuales; la diversidad de marcos institucionales y características de los mercados en el terreno de la Sociedad de la Información en cada país; la falta de mecanismos eficaces para el intercambio y difusión de información sobre buenas prácticas; y particularmente la débil capacidad de coordinación interna dentro de los propios EEMM, con especial mención de países regionalizados, donde “los fuertemente autónomos gobiernos territoriales, liderados por distintos partidos políticos, tienen una amplia gama de iniciativas de Sociedad de la Información y no se dispone de suficiente capacidad de coordinación interregional o nacional-regional.

Este caso muestra con claridad la importancia de la transparencia recíproca entre niveles de gobierno. Del análisis comparado sobre el funcionamiento del sistema de OMC en diversas políticas comunitarias se detectó, entre otras conclusiones generales, que este instrumento de información y coordinación favorece el desarrollo de una cultura colegiada entre EEMM, la Comisión y los gobiernos regionales, y locales, con el fortalecimiento de valores propicios a una mayor transparencia e intercambio de información, a la solución conjunta de problemas, identificación de valores y objetivos comunes, y sentimiento de responsabilidad recíproca que afectan a la eficacia y coste de las reformas de las políticas públicas.

Así mismo, la evaluación recomendó varias líneas de mejora del OMC, como por ejemplo: a) la utilización de indicadores no tanto para detectar culpabilidades o éxitos, sino para facilitar la identificación de dificultades de los EEMM, la estimación de los recursos financieros necesarios, la definición de acciones, metas y compromisos (ejemplo de la necesidad de orientar la transparencia y la rendición de cuentas al desarrollo e innovación en las políticas públicas más que a la exigencia de responsabilidades); b) la mayor orientación de los procesos de transparencia y revisión inter-pares al aprendizaje mutuo, basado en el apoyo, contextualización y desarrollo pero con cierto espacio para el debate, la lógica, la solución de problemas y las recomendaciones; c) la mejor accesibilidad a la información y al debate, movilizándolo una amplia gama de actores entre los representantes sociales, grupos empresariales, sociedad civil, y los gobiernos regionales y locales en el proceso de OMC (Open Method Coordination). Todo esto implica un nivel de transparencia avanzado que incluya el acceso a información y conocimiento sobre las características y funcionamientos de las redes de políticas públicas.

Otro ejemplo de utilidad de la información evaluativa para la transparencia (entendida en sentido amplio) de las políticas comunitarias se encuentra en la evaluación del VI Programa Marco de Tecnología en la Sociedad de la Información (FP6 IST) (RAND Europe, 2005). En este caso se utilizó el análisis de redes como un instrumento de evaluación. Uno de los objetivos del FP6 IST era la integración de investigadores, expertos, empresarios y otros actores en el Área Europea de Investigación (European Research Area – ERA). Con este programa se está realizando un claro esfuerzo de fomento de redes y actividades de colaboración principalmente entre centros de investigación y conocimiento tecnológico, entre proyectos de I+D, y entre científicos, en el que la transparencia y accesibilidad a la red aparecen como condiciones básicas de la eficacia y eficiencia de las políticas públicas. La colaboración en la investigación se percibe como un medio y como un fin en sí mismo. El programa se entiende como instrumento de transparencia recíproca, intercambio de información y de innovación, que puede alcanzarse facilitando la creación y consolidación de redes autogobernadas.

La evaluación de las redes de investigación en el FP6 IST ha proporcionado información sobre la dinámica de cambios en la colaboración que no se podrían haber identificado con otros métodos de evaluación. Por ejemplo: los participantes de las

redes del FP6 están mejor interconectados que en los anteriores programas marco, aumentó el número de enlaces, en términos relativos al número de organizaciones participantes, y se ofrece posibilidades de acceso a otros grupos que realizan investigaciones complementarias; los proyectos están más estrechamente conectados que en el FP5 facilitándose la información recíproca entre distintas actividades de investigación; la conexión fluye a través de un mayor número de rutas lo que supone una mayor transparencia y flexibilidad de la red.

Según el informe de evaluación del FP6, la mayoría de los participantes centran su interés (demanda de transparencia e información) en innovaciones relacionadas con los métodos y formas de trabajo (con una perspectiva interna) más que en la generación (externa) de nuevos productos o servicios, lo que sugiere que una evaluación enfocada a la valoración de outcomes comerciales no hubiera captado ni hecho transparente el valor añadido intangible de este programa (más allá de los efectos que se puedan identificar con criterios de eficiencia y eficacia en la consecución de objetivos de tipo comercial).

V. TRANSPARENCIA, CREDIBILIDAD Y CONFIANZA DEL CIUDADANO

Las reacciones del ciudadano (usuario, inversor, stakeholder, votante, etc.) depende en parte de como interprete la información que recibe y como la transforme en opinión (conocimiento). El reto de los políticos no es simplemente conseguir resultados y mejoras sino además ser convincentes al rendir las cuentas de su gestión, regularmente o ad-hoc (p.e. transparencia del gasto en periodo pre-electoral). Los gobiernos se enfrenta con un escenario potencialmente frustrante: conseguir buenos resultados o cambios que supongan una mejor posición para la salida de la crisis y que nadie (ni electores ni mercados) les crea.

Junto a la información oficial formalmente ofrecida existen otras fuentes de información más accesibles al ciudadano. El ciudadano de a pie forma su opinión sobre la gestión del gobierno a través de los medios de comunicación. Los medios captan esta información de fuentes muy diversas entre las que puede destacarse los contactos personales con políticos o cargos directivos de la Administración, las declaraciones oficiales, los documentos públicos, etc. El gobierno de hecho esta informando directamente al ciudadano sin esperar a la transparencia y rendición de cuentas tradicional a través del Parlamento. El problema es la desconfianza creciente del ciudadano hacia la información ofrecida por los medios de comunicación. La prensa y los medios de comunicación no son un poder diferenciado de la clase política y la empresarial. Un mismo grupo de influencia suele tener representación de alto nivel, personal y financiera, en los grandes poderes institucionales y económicos. La misma noticia suele aparecer tratada de manera muy distinta según el medio de comunicación que se trate. La desconfianza acumulada hace muy difícil comunicar los resultados de la gestión gubernamental con eficacia.

Es necesario construir confianza en la gestión de los recursos públicos. Se podrían tomar diversas medidas para cambiar el sentido de la espiral de desconfianza del ciudadano ante la información que recibe sobre la gestión del gasto y en general de los servicios públicos. Por ejemplo serían importantes avances: el regenerar el papel y adecuar la capacidad de instituciones como las de control externo y las oficinas de auditoría interna para convertirlas en guardianes de la credibilidad y relevancia de la información financiera y sobre resultados de la gestión pública; consolidar el papel de nuevas instituciones de evaluación de políticas públicas; rediseñar, coordinar y estructurar coherentemente la constelación de organismos de control y evaluación en distintos niveles de gobierno para que se valore el efecto global y colectivo de las políticas públicas teniendo en cuenta las interdependencias entre los niveles de gobierno y distintos departamentos durante su diseño y gestión; etc. Estas instituciones y organismos deberían informar al Parlamento y permitir el acceso público a la información a través de la web.

Sus informes deberían hacerse públicos y presentarse y acompañarse de síntesis inteligibles para el ciudadano. La trazabilidad del proceso de propuestas, debates y toma de decisiones, entendida como una especie de revisión retroactiva del rastro dejado por los pasos dados en la preparación y ejecución de una determinada política pública es un aspecto fundamental de transparencia recíproca sobre la información y documentación que se ha manejado por los órganos decisores. No siempre se ofrece información sobre las razones y argumentos por las que se ha tomado una determinada decisión. El acceso a los documentos preparatorios del presupuesto y las políticas públicas es esencial para valorar, debatir y mejorar la percepción del ciudadano sobre la gestión del gasto público. La credibilidad de las cifras de gasto será mayor cuanto mayor sea la transparencia y “trazabilidad” de los criterios y métodos aplicados en el análisis de la asignación de los créditos presupuestarios.

La construcción de confianza es uno de los grandes retos de los gobiernos para salir de la crisis y defenderse de futuras crisis fiscales. La política de ventanas abiertas y máxima transparencia es esencial para reconstruir la confianza del ciudadano y los mercados. Es necesario que haya consciencia política de la necesidad de informar periódicamente sobre los resultados de su gestión, justificando la relevancia de sus actuaciones, la eficiencia en la asignación y uso de los recursos, la coherencia con el plan de gobierno presentado en las elecciones, la sostenibilidad de las medidas tomadas, etc. Esta información no tendría que ser muy extensa. Idealmente lo podría preparar un órgano independiente del ejecutivo, el Tribunal de Cuentas o una oficina de gestión y presupuesto especialmente creada en el Parlamento. También lo podría preparar un centro de evaluación o control interno o una oficina del Presidente de Gobierno, funcionando con máxima transparencia en cuanto al método de trabajo y fuentes de información utilizadas. La transparencia de la gestión del gasto público exige no solo el cumplimiento de normas contables y financieras sino además que las cifras financieras vayan acompañadas de información sobre planes, lógicas de intervención, objetivos, resultados, aunque sea difícil el análisis de su relación, y que proyecten estimaciones de efectos presupuestario a medio plazo.

Como es bien sabido, cuanto mas independiente sea el evaluador y mas transparente el método utilizado para valorar los resultados, mayor será la credibilidad ante el ciudadano. La transparencia y la búsqueda de evidencias sólidas de buena gestión del gasto, a través del análisis transparente y la evaluación participativa, pueden contribuir en este sentido.

Obviamente el gobierno puede rechazar la idea de compartir poder sobre la información pública. Pero este es el precio que hay que pagar por algo tan importante como la credibilidad. Si continua creciendo la desconfianza sobre los resultados de la gestión gubernamental, la política global del gobierno estará en peligro. Solo una mayor independencia y transparencia de las instituciones de control y evaluación puede restablecer la confianza pública. Se necesita reducir la incertidumbre innecesaria (provocada) que actualmente sufren los ciudadanos (usuarios de servicios públicos, electores, contribuyentes, inversores, contratistas) e incluso los gestores públicos.

VI. CONCLUSIONES

La transparencia del gasto público está orientada al cumplimiento de principios presupuestarios tradicionales y a la disciplina fiscal. Se asocia a la información sobre el proceso formal de gasto y a la publicación de los presupuestos y las cuentas del sector público. En las dos ultimas décadas, la mayoría de los países avanzados han conseguido importantes mejoras en sus niveles de transparencia a nivel de información macro fiscal y de gestión operativa del gasto. Otros países, como es el caso de España, están tratando de mejorar sus niveles de transparencia en sus finanzas públicas con escenarios fiscales a medio plazo, para construir confianza ante los mercados y el ciudadano.

Sin embargo la transparencia a nivel de políticas públicas sigue siendo una asignatura pendiente en España y en otros muchos países. Los manuales internacionales de transparencia no entran con suficiente profundidad en la eficacia e innovación de las políticas públicas, aspectos claves para la eficiencia asignativa y sostenibilidad del gasto a largo plazo. En este trabajo se ha argumentado a favor de una aproximación a la transparencia de mayor alcance según distintos niveles de agregación del gasto y la relevancia de la información para diferentes facetas del ciudadano: contribuyente-inversor, usuario de servicios públicos y stakeholders de políticas públicas. La transparencia del gasto a nivel de políticas públicas puede contribuir al esclarecimiento de la relación entre los resultados a distintos niveles de gasto público.

La transparencia tiene una gran importancia y significado como instrumento estratégico a nivel de políticas públicas y como pre-condición de gobernanza, o sea participación ciudadana y evaluación para la innovación y adaptación de las políticas de gasto público a las preferencias sociales. La transparencia es un buen antídoto contra futuras crisis. Sin transparencia no hay presión o incentivo a la corrección de com-

portamientos presupuestarios indisciplinados. Pero la mera producción y difusión de información y estadísticas presupuestarias no supone necesariamente un aumento del conocimiento sobre la calidad del gasto. Es necesario que se desarrolle la capacidad tanto de crear y comunicar conocimiento sobre la eficiencia y eficacia de las políticas públicas como de construir confianza social y de mercado para que se acepte este conocimiento.

Para ello el concepto de transparencia del gasto público puede y debe abarcar también el acceso de las partes interesadas a audiencias y debates sobre la programación del gasto e información sobre procedimientos de asignación del gasto (p. ej. documentos soporte y borradores preliminares de políticas de gasto, información complementaria o auxiliar sobre métodos y criterio de asignación). El flujo de información debe ser recíproco, entre gobierno y ciudadanos, entre niveles de gobierno, entre estos y los stakeholders. El gobierno debe tener acceso a información transparente de otros actores sociales y debe establecer los canales correspondientes para recibir reacciones de ciudadanos y de otros niveles de gobierno.

La transparencia es condición previa al funcionamiento de los sistemas de exigencia de responsabilidades y control social. Según la naturaleza de la información (p.e. tipo y nivel de información) la participación e influencia del ciudadano podrá ser mayor o menor en los procesos de conformación de políticas públicas eficientes y eficaces. La exigencia de responsabilidades o control social se entiende como un incentivo o condición para mejorar las políticas públicas. La transparencia facilitara una mayor eficiencia en el gasto siempre que exista un marco público de debate que permita la participación directa o indirecta del ciudadano. Para ello la transparencia debe ser recíproca y a múltiples bandas fomentando flujos de información de doble sentido entre: gobierno y el ciudadano; el ejecutivo y el legislativo; el ministerio de finanzas y los centros gestores (ministerios, agencias, sociedades estatales, fundaciones, etc.); entre la Administración central y las regionales y locales, y las supranacionales; etc.

La participación de los grupos de interés en las fases preliminares de la preparación de las políticas públicas es fundamental para la transparencia recíproca sobre los procesos de decisión, el diseño apropiado de los programas y su implantación eficaz. Por eso los primeros documentos y borradores de propuestas de políticas deben de difundirse y ser accesibles para consulta con los principales grupos afectados. Los comentarios que se reciban directamente a través de los canales de consulta necesita ser examinados e interpretados por las autoridades. Solo así los responsables de las políticas públicas y los funcionarios directivos pueden beneficiarse de la extensa y dispersa información y conocimiento colectivo disponible en la sociedad.

En esta línea de transparencia y control social orientados al aprendizaje, la evaluación de programas y la difusión de sus resultados son esenciales. Una evaluación ex ante (participativa y cualitativa) no deja de ser en sí misma un proceso de transpa-

rencia recíproca entre responsables y afectados por una nueva intervención, seguido de un análisis y juicio sistemático. Mas allá de la mera agregación de gastos, se necesita explorar y valorar la relación lógica-causal entre el esfuerzo realizados en una política pública (recursos, tiempo, actividades, organización, etc.) y sus efectos en términos de contribución a las prioridades gubernamentales fiscales y sectoriales. La evaluación de políticas públicas y el análisis a nivel mezo ofrecen una oportunidad para avanzar en este sentido. La evaluación es un buen instrumento de información y conocimiento para enlazar la políticas públicas con los escenarios de gasto a medio plazo. La evaluación participativa y la transparencia recíproca son condiciones esenciales para establecer posibles enlaces (conformación de la lógica de la intervención, de alto componente relación al) entre la gestión del gasto a nivel operativo y estratégico. Ambas son esenciales para fomentar la innovación.

La comunicación, interacción, colaboración, trabajo en red y otros componentes de gobernanza, son ampliamente reconocidos como factores claves de creatividad, innovación y flexibilidad en las políticas públicas y los gastos correspondientes, necesarios para responder a la incertidumbre propia de los contextos de complejos como el que rodea hoy día a la gestión pública. La transparencia presupuestaria, bajo este modelo tiene que ampliarse y abarcar no solo el acceso a la información estadística (financiera y no financiera) sobre el gasto, sino el acceso a información sobre procedimiento y métodos de trabajo en red de las políticas de gasto y el desarrollo de canales de respuesta (feedback) propio de la transparencia recíproca.

No se trata de renunciar a la información técnica o profesional, obtenida con instrumentos de análisis cuantitativo para apoyar la gestión del gasto público. Sino de aceptar que aunque se maneje información cuantitativa o cualitativa, el resultado de la acción pública va a estar y debe estar siempre abierto a debate. El reconocimiento de la gestión del gasto depende de las lecturas que los medios de comunicación ofrezcan sobre los resultados y las reasignaciones propuestas para futuros ejercicios. Es importante que se produzca información evaluativa no solo sobre los resultados y aspectos cuantitativos de las políticas públicas, sino además sobre los cualitativos (p.e. teoría de la intervención, impactos inducidos, limitaciones, alcance y metodología de evaluación, etc.) y sean debatidos públicamente.

La sociedad tiene el derecho a ser informada de lo que hace el gobierno con su dinero y, además, la opinión y preferencias del ciudadano deben de tenerse en cuenta (analizarse y debatirse) para que la asignación y gestión del gasto público se realice de manera eficiente y eficaz. No hay una vía clara y predeterminada para salir de la crisis. Como Alicia, podemos buscar la salida de la encrucijada, aunque hay que hacer camino, soportando la incertidumbre de manera activa, recogiendo y compartiendo información hasta encontrar su sentido. La consolidación del sistema fiscal depende de que las instituciones y sus sistemas de información sean transparentes a la ciudadanía y para que estas funcionen con consistencia y credibilidad se necesita que estos sistemas se alimenten con las reacciones de los ciudadanos. El sistema presupuesta-

rio tendría mayor capacidad de desarrollo si se reforzaran las instituciones de evaluación y rendición de cuentas como responsables de la transparencia y credibilidad del gasto público. Entendiendo su role no solo como el de centros de supervisión de la legalidad y de los resultados de la gestión operativa sino además como centros de garantía de la credibilidad y relevancia de la información sobre de los resultados, orientada principalmente a facilitar la colaboración de ciudadanos, empresarios y niveles de gobierno en la programación de las políticas públicas. Aunque no es tarea fácil, hay que aceptar la incertidumbre y recorrer una distancia suficiente del camino. Solo así se reducirán la incertidumbre innecesaria y se podrán anticipar y combatir futuras crisis.

BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar, L. y Bustelo M. (2010). *Gobernanza y evaluación en la UE*, GAPP NE, nº 4, INAP, Madrid.
- Berman, Paul (1980) 'Thinking about programmed and adaptative implementation' in H. Ingrand and D. Mann 'Why Policies Suced or Fail?' London, Sage.
- Borras S. (2009) *La Comisión Europea como intermediario en las redes de políticas publicas*, GAPP, NE, n 1, INAP, Madrid.
- Curristine, T. (2007) *the experience of the OECD with Performance Budget*, in Robinson, M. Ed. "Performance Budgeting - Linking Funding and Results". Palgrave, McMillan. 2007.
- Diamond, Jack (2003): *Performance Budgeting: Managing the Reform Process*, FMI working paper WP/03/33.
- Guerrero, P. y Madrid, R. (2010) *Consideraciones sobre la transparencia en el gasto público en Méjico* (www.presupuestoygastopublico.org/documentos/transparencia/DT%20115.pdf).
- Harper, J. (2010) "Federal spending transparency: Unlocking the power of abstraction" presentation to Conference on Federal Spending Transparency: A Working Conference to develop a Plan of Action, WDC, May 20, 2010.
- Kopits, G. (2000) *Calidad de Gobierno: Transparencia y Responsabilidad*, Ponencia presentada en la Conferencia sobre Transparencia y desarrollo en America Latina y Caribe, BID, Mayo 2000, p. 3.
- Lorenzo, O. Kawaleck, P. & Ramdani, B. (2009) "The Long Conversation: Learning How to Master Enterprise Systems" *California management review* vol. 52, no. 1 fall 2009 cmr.berkeley.edu.
- Leeuw F. and Furubo J, (2008) "Evaluation Systems", *Evaluation*, SAGE Pb. Vol. 14(2).
- Metcalf, L. (1993) "Public Management: From Imitation to Innovation" *Australian Journal of Public Administration*, Vol. 52, issue 3.
- Metcalf, L. (1996) *The European Commission as a network organization- Publius: The Journal of Federalism*, - CSF Associates.
- Metcalf, L. (2004) *European Policy Management: Future Challenges and the Role of the Commission*, - *Public Policy and Administration*.
- IMF (2007), *Manual on Fiscal Transparency*, IMF, WDC.

- OCDE, (2007) Performance Budgeting in OECD Countries, Publication Service, Paris.
- OECD, (2002) “Best practices for Budget transparency” OECD Journal on Budgeting, Publication Service, Paris.
- OECD, (2009) Budgeting Practices and procedures in OECD Countries. 30th Annual Meeting of OECD SBO, Paris 4-5 June 2009.
- Pawson and Tilley, citados por Stame (2004).
- Perrin, B. (2002) “How to – and How Not to – Evaluate Innovation”, Evaluation, Vol. 8, No. 1, SAGE, London.
- President of the US (2009) “Transparency and Open Government” Memorandum for the Heads of Executive Departments and Agencies. US Government <http://www.whitehouse.gov/the_press_office/TransparencyandOpenGovernment/> 13/07/2010.
- Pollitt & Bouckaert, (2000) Public Management Reform: A comparative Analysis, Oxford University Press.
- Radej, B. (2010) “Synthesis in Policy impact Evaluation” Working Papers, vol. 1 n° 3 revised in April, pages: 2-20.
- Radej, B. Golobic, M. & Cernic, M. (2010) “Beyond New Public Management doctrine in policy impact evaluation” working paper 1/2010 Slovenian Evaluation Society.
- RAND Europe, (2005) “ERAnets Evaluation of Networks of collaboration among participants in the IST Research and their evolution to collaborations in the ERA, Final report, DG Information Society, EU, Brussels, March.
- Schiavo-Campo S. (2008) Of Mountains and Molehills: The Medium-Term Expenditure Framework Paper presented at the Conference on Sustainability and Efficiency in Managing Public Expenditures Organized by the East-West Centre and Korea Development Institute Honolulu, Hawaii 24 July 2008.
- Summa, H. (2001) “Report on the Working Group of Evaluation and Transparency” (Group 2b), White Paper on European Governance, Work area n° 2, Handling the Process of Producing and Implementing Community Rules. European Commission working document.
- Stame, N. (2004), “Theory-Based Evaluation and Types of Complexity”, SAGE Evaluation, Vol. 10, n.-1, London.
- Rist R. & Stame, N. (2006) “Evaluative Knowledge Management: from Studies to Streams. New Brunswick, NJ: Transaction Publishers.
- Robinson, M. Ed (2007): “Performance Budgeting - Linking Funding and Results”. Palgrave, McMillan.
- Schick, A. (2001): «Does Budgeting have a future?», in 22nd Annual Meeting of Senior Budget Officials. PUMA/SBO (2001)4 Paris 21-22 May.
- Tavistock Institute, Net Effect Ltd., Istituto per la Ricerca Sociale (2005), The Analysis of Impacts of Benchmarking and the eEurope Actions in the Open Method of Co-ordination - How the eEurope OMC worked: Implications for the Co-ordination of Policy under i2010. Final Report, DG Information Society of the European Commission.
- Yee, R. Kansa E. and Wilde, E. (2010) Improving Federal spending Transparency: Lessons Drawn from Recovery.gov School of Information, UC Berkley, 2010, <<http://escholarship.org/uc/item/7tw2w9wx>>).

Subirats, J. (2004) “Podemos utilizar los instrumentos de la evaluación como palanca de gobierno del sector publico?, ponencia presentada en el IX Congreso Internacional del CLAD sobre Reforma del Estado y de la Administración Publica, España, 2-2 Noviembre 2004.

Recibido: 4 de noviembre de 2010
Aceptado: 11 de noviembre de 2010

La administración electrónica al servicio de las políticas públicas

José Aurelio García Martín

Inspector de los Servicios del Ministerio de Economía y Hacienda
jose.garcia@meh.es

Resumen

El presente trabajo analiza desde diversas perspectivas la importancia creciente de la administración electrónica en la configuración y ejecución de las políticas públicas. Se analizan en primer término las dificultades de considerar la administración electrónica en su dimensión exclusivamente instrumental, dado que la misma modifica cuestiones sustanciales de los métodos tradicionales de relacionarse con los ciudadanos y de ejecutar las políticas públicas, por lo que no deben desaprovecharse las posibilidades que ofrece para reconfigurar las políticas tradicionales, a veces de forma esencial. El trabajo centra la atención en determinadas políticas públicas horizontales en las que esta capacidad de modificación e impulso es más evidente, como son la política de calidad de la gestión pública; las políticas de desarrollo democrático y en particular el desarrollo del “gobierno abierto”; las políticas de inclusión y la política económica. Para finalizar, el artículo considera la política autónoma de uso efectivo de la administración electrónica, dada la brecha existente entre la oferta y la demanda de servicios electrónicos y la inclinación cultural de los ciudadanos por la administración tradicional, cuestión que ha sido sistematizada y analizada en diversos informes internacionales.

Palabras clave

Administración electrónica, Políticas públicas, Política de calidad de la gestión pública, Gobierno abierto, Política de inclusión, Brecha digital, Reutilización de la información, Reducción de cargas administrativas, Política de uso de la administración electrónica.

Electronic administration in the service of public policy

Abstract

This work analyzes from several perspectives the growing importance of electronic administration in the design and implementation of public policy. First, analysis is made of the difficulties inherent in viewing electronic administration solely as an instrument, given that its methods substantially modify the traditional modes of interaction with citizens as well as the implementation of public policy; and this gives rise to an opportunity to reconfigure traditional policies, even in an essential way. This work concentrates in particular on horizontal public policies, where the possibilities for modification and momentum are most evident, including public management quality policies, policies for democratic development (especially development of “open government”), inclusion policies, and economic policy. Finally, the article considers the autonomous policy of effective use of electronic administration, given the existing gap between supply of and demand for electronic services, as well as the inclination of citizens to continue using traditional administration, an issue that has been systematized and analyzed in various international reports.

Key words

Electronic administration (e-government), Public policy, Public management quality policy, Open government, Inclusion policy, Digital gap, Information reutilization, Reduction in administrative red-tape, Electronic administration policy.

Reconocemos que la administración electrónica no sólo ha pasado a ocupar un lugar privilegiado en las políticas nacionales sino que también ha sobrepasado las fronteras nacionales para convertirse en un habilitador importante para alcanzar objetivos políticos a nivel europeo en diferentes sectores, desde la justicia a la seguridad social, pasando por servicios de intercambio comercial y otros asuntos (Declaración Ministerial sobre la administración electrónica adoptada de forma unánime en Malmö, Suecia, el 18 de noviembre de 2009).

Faced with pressure to do more with less, governments find themselves in the position of having to be more efficient and agile in delivering public services in order to meet national development objectives.

Web 2.0 and social networking tools have created an environment that politicians and decision-makers must adjust to and incorporate in their daily work.

(United Nations E-Government Survey 2010)

1. INTRODUCCIÓN

Por pura intuición, es fácil deducir que del producto de dos conceptos de perfiles indefinidos no surge más que la perplejidad. En efecto, tanto el concepto de “administración electrónica” -AE en lo sucesivo- como el de “políticas públicas” se caracterizan por su utilización flexible y con muy distinto alcance. Pido perdón de antemano por manejar estos dos conceptos de forma interesada, arrimando el ascua a la sardina de lo que más me interesa exponer.

Al menos, la relación entre estos dos conceptos puede referirse a tres materias o, si se quiere, enfoques, bien diferenciados.

- a) A cómo la AE (instrumento) puede utilizarse para la mejor evaluación ex ante o ex post, diseño y planificación, decisión y ejecución de las políticas públicas tradicionales (sustancia). Bajo este enfoque, la AE se configura como un mero instrumento para el desarrollo de unas políticas públicas que no se modifican en lo esencial.
- b) A cómo la AE puede reconfigurar transversalmente determinadas políticas públicas, añadiendo a las mismas valores o expresiones que, en sí mismos, podrían incluso generar o constituir políticas diferenciadas.
- c) A cómo la AE podría ser considerada de pleno derecho como una “política pública”.

Puesto que los tres enfoques encierran sus propias utilidades y dado que realmente coexisten de forma cada vez más indiferenciada, voy a permitirme la realización de un cierto análisis parcial de las tres perspectivas por razones simplemente

sistemáticas, aunque cualquier conclusión sólo podría surgir de la síntesis de estos tres planteamientos.

2. LA ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA COMO INSTRUMENTO EN LA EJECUCIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Posiblemente este enfoque es el que mejor se ajustaría al título propuesto para esta colaboración (de AE “al servicio”) si no fuera porque con sólo el mismo se podría llegar a conclusiones, si no equivocadas, al menos sí parciales.

La AE encuentra su ubicación conceptual más simple si se considera como una forma de hacer administración pública, caracterizada por la utilización de determinados instrumentos de comunicación: los instrumentos electrónicos. Desde este punto de vista, la AE supera a la “administración informatizada”, en la que tiene su base, por el hecho de incorporar formas específicas de relación con los ciudadanos.

En cierto modo, podría afirmarse que la AE “al servicio” de las políticas públicas no modifica éstas sino que, simplemente, les presta nuevos canales de comunicación cuando en la ejecución de dichas políticas es necesario cualquier diálogo entre los ciudadanos y la Administración. Pero hasta aquí la simplificación. La realidad es que, se quiera o no, la AE modifica cuestiones sustanciales de los métodos tradicionales de ejecutar las políticas públicas. Esto es así porque la AE, al menos la que se regula en España, incorpora como corolario otras características de consideración insoslayable, pertenecientes al propio concepto de AE, como son:

- La automatización de los procesos de relación e, incluso, de producción, como es el caso de la “actuación administrativa automatizada”. No es indiferente a cualquier política pública que su ejecución o su control puedan organizarse con un elevado, cuando no total, grado de automatización; que los actos administrativos puedan ser dictados ya no sólo por los funcionarios y autoridades competentes, sino también por máquinas, bajo el modelo de responsabilidad distribuida que contempla el artículo 39 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios públicos (LAECSP en lo sucesivo).
- La introducción de nuevas configuraciones de las oficinas públicas, como es la creación de las Sedes electrónicas, con exigencias de responsabilización, calidad, transparencia, etc., mucho más rigurosas que las requeridas a las oficinas tradicionales.
- La creación de nuevos lenguajes de entendimiento interadministrativo automatizado (las reglas de “interoperabilidad”), con una regulación propia y muy precisa que tiene origen en la LAECSP y se concreta en el Esquema Nacional de Interoperabilidad.

- La creación de nuevas formas de representación, propias de la relación electrónica (por ejemplo, la representación habilitada), o de notificación e, incluso y entre otras cosas, nuevos principios rectores de la actuación administrativa.
- Y, sobre todo, la introducción obligatoria de la AE en los procesos de ejecución de las políticas tradicionales. En España, tras la LAECSP, ya no cabe considerar que la ejecución de las políticas públicas, en todo aquello que suponga relación con los ciudadanos, pueda abstraerse de los condicionantes que establece la AE. El canal electrónico, a elección de los ciudadanos, siempre debe estar presente, porque así lo estipula el artículo 6 de la LAECSP. Además, esta obligatoriedad gana importancia por el hecho de que los ciudadanos que escogen el canal electrónico lo hacen desde una posición exigente en materia de calidad, accesibilidad, información, transparencia, disponibilidad de servicios, etc., mucho más diluida en las relaciones propias de la administración tradicional.

Vistas así las cosas, cabe concluir que en esta primera aproximación la AE se configura no sólo como un instrumento “al servicio” de las políticas públicas tradicionales, sino que entra en simbiosis con las mismas, obligando a su reconfiguración, no sólo de su forma, sino también de su alcance y, al final, de sus propios objetivos.

En algunos supuestos este efecto se muestra muy claramente. Es el caso, por ejemplo, de la política sanitaria, en la que la gestión de la atención a los pacientes apoyada en la AE permite una ejecución mucho más eficiente y, en definitiva y a igualdad de medios, una ampliación de los objetivos de dicha política. Algo similar ocurre en relación con la política tributaria, hace años preocupada en el reforzamiento del cumplimiento voluntario de las obligaciones como base de la lucha preventiva contra el fraude, que ha recibido un fuerte apoyo con medidas tales como la comunicación a los ciudadanos de sus datos fiscales, la propuesta de borradores de declaración o la realización de declaraciones, todo ello por vía electrónica.

Si se piensa bien, el quid de la cuestión está en no sólo contemplar la dimensión instrumental de la AE, sino también en ver las posibilidades que ofrece para reconfigurar las políticas tradicionales, a veces de forma esencial. El Informe de las Naciones Unidas de 2010¹ analiza la incidencia de la AE en determinadas políticas referidas a diversos objetivos del Milenio (servicios de empleo; educación; políticas de género; salud pública; y política medioambiental), bajo la premisa de que la crisis económica ha obligado a aguzar el ingenio para continuar avanzando en el desarrollo de las políticas públicas a pesar de la reducción de los recursos disponibles. En este empeño de “hacer más con menos”, la AE se muestra como un factor con peso suficiente para replantear la forma en que se desarrollan las diversas políticas públicas, hasta el punto de que cabe interrogarse si la actitud correcta en épocas de crisis es la de someter

¹ “E-Government Survey 2010. Leveraging e-government at a time of financial and economic crisis”, capítulo tercero.

también a la AE a los drásticos recortes que han experimentado casi todas las áreas de gasto, como ha ocurrido en muchos países, entre ellos España, o si, como ha ocurrido en otros, conviene reforzar las inversiones y la investigación en esta área, apostando por un retorno económico derivado de tal decisión.

3. LA ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA COMO MODIFICADORA E IMPULSORA DE NUEVAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Donde se observa con mayor claridad esta reconfiguración de las políticas tradicionales derivada del surgimiento de la AE es en relación con un conjunto de políticas públicas transversales, que si bien son concebibles al margen de la AE, el desarrollo de ésta les confiere tal potencialidad y es tal su impacto sobre ellas que, o bien hay que entenderlas definitivamente modificadas, o bien puede ocurrir que se lleguen a configurar como políticas de nuevo cuño.

Se exponen a continuación algunos pormenores sobre estas políticas y sobre la forma en que la AE incide sobre las mismas:

3.1. Política de calidad de la gestión pública

La política de calidad de la gestión pública es una política transversal asociada al desarrollo democrático que reconoce a los ciudadanos una posición, en su relación con la Administración pública, sustancialmente distinta a la de subordinación que caracterizaba a la administración tradicional. La política general de calidad se articula actualmente en España sobre el siguiente conjunto de normas²:

- a) El artículo 4 de la LOFAGE dice que “La actuación de la Administración General del Estado debe asegurar a los ciudadanos:....La continua mejora de los procedimientos, servicios y prestaciones públicas, de acuerdo con las políticas fijadas por el Gobierno y teniendo en cuenta ... los correspondientes estándares de calidad”. Estos “estándares de calidad” no están realmente configurados en ningún sitio, por lo que la Ley necesita ser complementada en esta materia.
- b) El Real Decreto 951/2005, de 29 de julio, por el que se establece el marco general para la mejora de la calidad en la Administración General del Estado, no proporciona de forma directa un concepto de la calidad, aunque ofrece algunas acotaciones que permiten colaborar en la búsqueda de definiciones, como es el hecho de asociar dicho concepto con el desarrollo de los

² No menciono otras normas, como es el caso de la Resolución de la Secretaría General para la Administración Pública, de 6 de febrero de 2006, o normas de alcance estrictamente departamental, por cuanto no añaden nada significativo respecto a la materia analizada.

principios generales de las Administraciones Públicas, contenidos en los artículos 3 y 4 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y, en definitiva, con la finalidad de “lograr efectivamente la mejora de los servicios públicos atendiendo a las demandas de los ciudadanos”. Además, la definición que realiza del “Programa de análisis de la demanda y de evaluación de la satisfacción de los usuarios de los servicios”³, nos permite la asimilación de la calidad de los servicios públicos a dos cuestiones:

- La satisfacción de la demanda de los ciudadanos respecto a los servicios que deben prestarse (la calidad es alta si se ofrecen los servicios demandados por los ciudadanos)⁴. Esto es lo que podríamos denominar “calidad por disponibilidad”, y
- La satisfacción de los usuarios respecto a los servicios que ya se prestan (la calidad es alta si los ciudadanos están satisfechos sobre la forma en que los servicios han sido recibidos)⁵. Esta la denominaremos “calidad por satisfacción”.

En principio, estas normas se elaboraron con vocación de ser aplicadas a toda la gestión pública, sea cual fuere el canal por la que discurren las relaciones con los ciudadanos. En definitiva, no se diferencian en las mismas conceptos específicos de calidad referidos a la AE.

Puesto que la calidad está íntimamente relacionada con los procesos de comunicación con los ciudadanos y la oferta de servicios a los mismos, cabría esperar que la LAECSP se ocupara extensamente del tema, sobre todo si se tiene en consideración que es en esta Ley el primer lugar donde la calidad se reconoce como un derecho de los ciudadanos (art. 6.2.i). Sin embargo la LAECSP parece delegar en la normativa general cualquier definición ya que sus restantes alusiones a la calidad son circunstanciales: no se menciona la calidad en el preámbulo y las restantes citas hacen refe-

3 Integran el marco general para la mejora de la calidad en la Administración General del Estado los siguientes programas: a) Programa de análisis de la demanda y de evaluación de la satisfacción de los usuarios de los servicios; b) Programa de cartas de servicios; c) Programa de quejas y sugerencias; d) Programa de evaluación de la calidad de las organizaciones; e) Programa de reconocimiento; f) Programa del Observatorio de la Calidad de los Servicios Públicos. Si se observa, este marco de mejora es estrictamente instrumental y parte de la hipótesis dudosa (fuera de la mecánica cuántica) de que la medición de la realidad conforma la misma realidad. Así, centra la política de calidad en acciones de medición y evaluación, comunicación o reconocimiento, pero no en acciones que repercutan directamente en la calidad, que quedan a la interpretación e iniciativa de cada gestor.

4 En relación con esta materia, se indica que “Los estudios de análisis de la demanda tendrán por objeto la detección de las necesidades y expectativas de los usuarios acerca de los aspectos esenciales del servicio, en especial sus requisitos, formas y medios para acceder a él y los tiempos de respuesta. La periodicidad de estos estudios se determinará, en su caso, en la correspondiente carta de servicios.”

5 Sobre este punto se dice que “Los trabajos de evaluación de la satisfacción de los usuarios tendrán por objeto la medición de la percepción que tienen éstos sobre la organización y los servicios que presta. Las mediciones de la percepción se realizarán de forma sistemática y permanente.”

rencia a la “calidad de la información” (art. 4.h); la “calidad de las sedes electrónicas” (Art. 10.3); la “calidad del archivo” (art. 31.3); y la calidad (técnica) de los procesos automatizados (art. 39). Pero es más, el Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la LAECSP, sólo menciona la palabra calidad en tres ocasiones, referida a cuestiones que poco tienen que ver con el tema aquí tratado, perdiendo una ocasión magnífica para avanzar un paso más en esta materia.

Llegados aquí, la cuestión sobre la que merecería la pena reflexionar es si se puede hablar con sentido de una política de calidad referida específicamente a la AE, pues de ser así no cabe duda de que sería preciso generar un nuevo marco regulador de la calidad que tuviera en consideración esta especialidad. A mi juicio hay un conjunto de argumentos que avalan la consideración de la existencia diferenciada de un concepto de calidad referido específicamente a la AE:

- a) En primer lugar, no puede dejar de tenerse en cuenta el gran peso que tiene el canal de relación con los ciudadanos en la conformación de la calidad de los servicios prestados por la Administración. La especificidad del canal electrónico es tal que difícilmente podría afirmarse que cualquier política de calidad sirve indistintamente a la AE y a la administración tradicional. La asimilación entre ambas formas de hacer administración no tiene en cuenta la existencia de una competencia abierta entre ambos canales que fuerza la adopción de medidas propias de cada uno de ellos. Al menos, la AE compite actualmente por sustituir a la administración tradicional, y difícilmente podría hacerlo utilizando sus propios resortes.
- b) Por otra parte, ha de considerarse que la AE cuenta con objetivos propios bien diferenciados. En primer lugar ambos modelos de calidad tienen una diferente dimensión jurídica, pues la calidad sólo se enuncia formalmente como un “derecho” en el ámbito de la AE. Pero a diferencia de lo que ocurre con los canales tradicionales, únicos disponibles durante centurias, la AE debe abrirse paso en un entorno cultural que ofrece multitud de resistencias y dificultades. Esto lleva a la conclusión de que la calidad de la AE es condición inexcusable para su uso e incluso para su arraigo y supervivencia. Además, la AE cuenta con intereses específicos no compartidos con la gestión tradicional, como son los económicos (reducción de cargas administrativas, economía de medios, etc.) y organizativos (seguridad y agilidad de la gestión).

Pero donde se muestra con mayor claridad la existencia de una política específica de calidad asociada a la AE es en el ámbito de las políticas aconsejadas en los informes internacionales y en las aprobadas en el seno de la Unión Europea⁶. Haciendo

6 Me refiero, sobre todo, a los siguientes documentos, que marcan las posiciones más recientes, al menos a nivel europeo: “OECD Rethinking e-Government Services. User-centred approaches”; “Ministerial Declaration on eGovernment approved unanimously in Malmö, Sweden, on 18 November 2009”; “Co-

una síntesis de los nuevos criterios de calidad propuestos para el desarrollo de la AE, pueden realizarse los siguientes comentarios:

- a) Se aconseja con carácter general que los servicios de AE se diseñen partiendo de las necesidades expresadas por los usuarios, atendiendo a sus demandas y expectativas, como resorte para incrementar su confianza. En definitiva, se trata de profundizar en la “calidad por disponibilidad” colaborando con los propios ciudadanos y empresas en su implementación, en vez de desarrollarlos desde la Administración y esperar la aceptación posterior. Ello supone invitar a terceros (empresas, sociedad civil o ciudadanos, entre otros) para que colaboren en el desarrollo de servicios de administración electrónica⁷.
- b) La calidad de la AE se relaciona también con la satisfacción durante su uso, ligada a la propia calidad de las sedes y portales electrónicos. En esta línea no bastan los criterios iniciales sobre calidad formal de las webs (navegabilidad, etc.) sino que debe tenderse hacia la personalización de servicios, como palanca para incrementar la calidad por satisfacción. El desarrollo de “servicios centrados en el usuario” que ofrezcan métodos flexibles y personalizados de interactuar con las administraciones públicas⁸ supone un nuevo enfoque insuficientemente utilizado en los desarrollos actuales de la AE. Esta importante cuestión implica decisiones tales como el desarrollo de webs adaptadas a la realidad de cada sujeto⁹, la precumplimentación de los formularios, la anticipación a la demanda de servicios, etc. A nadie se le escapa que estas líneas de trabajo son fundamentales para modificar la preferencia cultural de los ciudadanos hacia la relación presencial con la Administración¹⁰.

municación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Una Agenda Digital para Europa. Bruselas, 19.5.2010 COM(2010)245 final”; Consejo de Europa “Council Conclusions on “Post i-2010 Strategy - towards an open, green and competitive knowledge society”; Comisión Europea “The European eGovernment Action Plan 2011-2015” (borrador pendiente de aprobación y “staff working paper”); y eGovernment_Benchmarking_Method_paper_2010-06-30 FINAL (distribuido por la “European Commission Directorate General for Information Society and Media”).

7 Hay experiencias interesantes sobre organización (e institucionalización) de esta colaboración. Ver, por ejemplo, la del “Electronic Tax Administration Advisory Committee (ETAAC)” (<<http://www.irs.gov/efile/article/0,,id=136216,00.html>>) con más de una década de funcionamiento cerca del Internal Revenue Service norteamericano, precisamente para los fines de colaboración mencionados en el texto.

8 Esto lo expresa muy gráficamente el informe de la OCDE al afirmar que está emergiendo un nuevo paradigma: desde el “government-centric paradigma” hacia la “citizen centricity”.

9 Específicamente, el Plan de Acción europeo prevé para 2013 que los Estados Miembros deberán desarrollar servicios web personalizados, incluyendo funcionalidades tales como el seguimiento del progreso de toda interacción con las administraciones públicas.

10 El Barómetro de marzo de 2009 del Centro de Investigaciones Sociológicas aporta información de gran interés sobre estas cuestiones, como es la de que el principal inconveniente de la AE, apreciado por un 45,8% de los encuestados es el “No tener contacto directo con una persona que te informe y ayude a hacer la gestión”, así como que el 71,9% prefiere realizar en persona las gestiones con la Administración, y sólo el 19,7% a través de Internet.

- c) Existe bastante acuerdo sobre que el desarrollo de la calidad de la AE pasa necesariamente por la integración de servicios como precondition para dar el salto a una AE que, superando (mediante la ruptura o la permeabilización) los herméticos modelos de organización competencial, se centre en los “eventos vitales” de los ciudadanos y empresas (creación y disolución de empresas, contratación pública, cambio de domicilio, pérdida del empleo, nacimiento y adopción de hijos, fallecimiento de allegados, acceso a la educación, situaciones de discapacidad y dependencia, adquisición de vehículos, etc.), a lo que sólo se llega mediante la integración de servicios. En estos momentos, la única experiencia en desarrollo en España en esta línea es la de la “ventanilla única” para la creación de empresas organizada en ejecución de la “Directiva de Servicios”¹¹.
- d) Por último, la calidad, sobre todo la relacionada con las expectativas de los usuarios, se asocia de forma creciente con la multicanalidad, esto es, con la diversificación de las vías electrónicas de relación con los ciudadanos. Es casi habitual, sobre todo en España y salvo experiencias acotadas, enfrentar el canal presencial con el electrónico a través de Internet, aunque lo cierto es que las relaciones electrónicas no sólo tienen que discurrir a través de este último cauce. En este punto la LAECSP, que sanciona el derecho a la elección de canal de relación, aunque en su desarrollo inmediato parece centrar su atención en Internet como canal electrónico preferente, lo cierto es que realiza un planteamiento suficientemente abierto, claramente expresado en su preámbulo¹².

3.2. Políticas de desarrollo democrático: hacia el “gobierno abierto”

Los medios de comunicación electrónicos se han mostrado como una herramienta eficaz en múltiples aspectos de las relaciones humanas que requieren la concurrencia de un número elevado de personas para fines concretos. Su repercusión en las prácticas políticas es un corolario inevitable: el uso de Internet se ha hecho presente, con repercusiones hace poco impensables, en las campañas electorales, y las redes sociales se han convertido en el lugar habitual de realización de debates de contenido político o social para un número creciente de ciudadanos. No es extraño,

11 Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006 relativa a los servicios en el mercado interior y Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Ver el portal <<http://www.eugo.es/>>

12 El preámbulo de la Ley es claro al respecto: “El ordenador e Internet puede ser una vía, pero no es desde luego la única; las comunicaciones vía SMS pueden ser otra forma de actuación que en algunas Administraciones están siendo ya utilizadas. La Televisión Digital Terrestre, por ejemplo, abre también posibilidades con las que hay también que contar. La Ley no puede limitarse a regular el uso de los canales electrónicos disponibles hoy en día, ya que la gran velocidad en el desarrollo de las tecnologías de la información hacen posible la aparición de nuevos instrumentos electrónicos que pudieran aplicarse para la administración electrónica en muy poco tiempo, siendo necesario generalizar la regulación de estos canales.”

por ello, que se haya tomado conciencia de las posibilidades que ofrece la AE para convertirse en vehículo de las políticas tendentes a la consolidación y profundización democrática en los países más modernos.

No tendría sentido realizar aquí una explicación extensa sobre los criterios que apoyan el desarrollo del que se ha denominado, en la traducción española, como “gobierno abierto”, materia sobre la que ya existe amplia bibliografía. Sí cabe reparar, sin embargo, la traslación al ámbito de la AE de los tres pilares en que se basa el mismo, esto es, la transparencia, la participación y la colaboración.

- a) En primer lugar, existen pocas disensiones respecto a que la transparencia de las Administraciones públicas es un medio para adquirir el apoyo de los ciudadanos a largo plazo para las políticas e instituciones públicas. El concepto de transparencia utilizado tiene un sentido amplio por cuanto involucra desde el posibilitar a los ciudadanos el acceso a sus datos y ficheros personales almacenados por la Administración y comprobar los accesos que han sido realizados a tales datos¹³, hasta la explicación de las razones que están en la base de los diferentes procesos políticos de decisión. En la Unión Europea, las encuestas realizadas muestran que se trata de uno de los servicios de AE más demandados (lo requieren el 51% de los ciudadanos) y se estima que la aplicación efectiva del principio de transparencia en la AE contribuye a la reducción de las cargas administrativas y de la corrupción y al incremento de la eficacia y la eficiencia y, en definitiva, a la confianza de los ciudadanos¹⁴.

Coherentemente con lo anterior, el acuerdo de Ministros de Malmö de noviembre de 2009 asume como objetivo para la Unión Europea “reforzar la transparencia de los procesos administrativos”, lo que en el Plan de Acción 2011-2015¹⁵ se traduce en acciones tales como alcanzar acuerdos sobre objetivos comunes de transparencia (previsto para 2011); proporcionar información on-line sobre las leyes y regulaciones, y sobre las políticas y finanzas (presupuestos y gastos) públicas (2013); y permitir a los ciudadanos acceder a sus datos personales en poder de las Administraciones y a las consultas formuladas a los mismos (2015).

Además de lo anterior y aunque sorprendentemente haya seguido un camino separado, forma parte indisoluble del principio de transparencia el derecho de acceso de los ciudadanos a los documentos públicos. Este derecho,

¹³ Esta posibilidad ya existe en España en algunos casos, como es en el caso de la Sede Electrónica del Catastro.

¹⁴ Asociado a esta misma materia, el Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a los documentos públicos, de 27 de noviembre de 2008, explicita como ventajas del mismo que i) proporciona una fuente de información para el público; ii) ayuda al público a formarse una opinión sobre el estado de la sociedad y sobre las autoridades públicas; iii) fomenta la integridad, la eficacia, la eficiencia y la responsabilidad de autoridades públicas, ayudando así a que se afirme su legitimidad.

¹⁵ En proceso de aprobación.

sancionado en el ámbito de nuestro continente por el Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a los documentos públicos, de 27 de noviembre de 2008¹⁶, ha abierto la puerta al reconocimiento formal de un derecho que está ya vigente en muchos países aunque no en España. Actualmente está en fase de elaboración en nuestro país, posiblemente con más retraso y dificultades de las esperadas, un anteproyecto de Ley de Transparencia y Acceso de los ciudadanos a la información pública que, en su situación actual, va más allá del contenido estricto del Convenio europeo, puesto que regula no sólo el acceso a los documentos públicos previa demanda, sino que también sanciona el “principio de publicidad activa”, por el cual los poderes públicos deberán publicar, preferentemente por medios electrónicos, la información cuya divulgación resulte de mayor relevancia para garantizar la transparencia de su actividad¹⁷. Desde luego, sería de desear un mayor nivel de compromiso en la definición del principio de publicidad activa, pues se ha de vencer nada menos que a la consuetudinaria preferencia administrativa por la opacidad.

- b) Con referencia a la utilización de los medios electrónicos de comunicación, la participación se considera una fase de evolución de la transparencia, que comporta un mayor grado de madurez¹⁸. Es también incuestionable la utilidad de la AE en el desarrollo de la participación ciudadana, segunda base sobre la que se construye el “gobierno abierto”. Esto es lógico desde el momento en que la extensión del uso de las herramientas de la web 2.0 es imparable. Los ciudadanos acceden cada vez con mayor asiduidad a los blogs y mashups, utilizan el chat y los sms, o enlazan de forma continuada con las redes sociales tales como Facebook o Twitter, por no citar lugares para la publicación de imágenes y vídeos, etc. Esto ha creado una base útil para la comunicación multibanda en la que los ciudadanos expresan, contrastan y comparten sus ideas y opiniones sobre los asuntos más variados, incluidos claro está aquellos que hacen referencia a las políticas públicas.

La consecuencia de este fenómeno sobre las labores de gobierno es inevitable. Como se destaca en el Informe de las Naciones Unidas, se observa una tendencia global creciente, paralela al desarrollo de estas herramientas, a escuchar a los ciudadanos y recabar su participación, tendencia que se espera crezca en los años venideros¹⁹. No extraña por lo tanto que se creen por-

16 A fecha 29 de septiembre de 2010, lo habían suscrito 13 países, entre los que no se encuentra España, y 3 lo habían ratificado (Hungría, Noruega y Suecia). Ver la situación en <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=205&CM=8&DF=29/09/2010&CL=ENG>

17 Además (y espero que no sea acotando el alcance de esta norma) se prevé que la información económica y estadística en poder de la Administración General del Estado cuya difusión pública sea más relevante se publicará de manera periódica y previsible, en formato accesible, facilitando las fuentes, notas metodológicas y modelos utilizados.

18 Ver, por ejemplo, United Nations E-Government Survey 2010, capítulo 1.2

19 No es mi intención ni me considero cualificado para poner en cuestión los resultados del estudio realizado por las Naciones Unidas, pero me suscita algunas dudas el hecho de que España se sitúe en 2010

tales de Internet específicos para promover y dar vehículo apropiado a esta participación, que los ciudadanos usen estas herramientas de forma creciente en los procesos electorales, que se promuevan espacios públicos para votar las ideas o sugerencias de los demás, o que se abran vías muy cualificadas de comunicación con los ciudadanos que permiten proyectar y construir desde sus opiniones posiciones de liderazgo²⁰.

Partiendo de la utilidad contrastada de los medios electrónicos para canalizar la participación y dada la insatisfacción en las modernas democracias con la limitación de la presencia ciudadana en la política a los momentos de emisión del voto y su insuficiente conexión con los responsables políticos, no extraña que la Declaración de Malmö, referida a los objetivos de la AE en la Unión Europea, se haga eco de estas preocupaciones y posibilidades e incluya entre estos objetivos el de desarrollar y promover activamente medios efectivos, útiles y mejorados para que tanto las empresas como los ciudadanos participen en los procesos políticos, incrementando el compromiso de la sociedad en la mejora la eficiencia y la eficacia del gobierno así como en la calidad de sus decisiones y de sus servicios, objetivo que se ha trasladado al Plan de Acción 2011-2015²¹.

Sin duda que no basta con la existencia de estas herramientas para que se desarrolle la cultura de la participación y conseguir que ésta supere lo meramente anecdótico. Este desarrollo requiere de esfuerzos y creatividad, con ajustes que tienen mucho que ver con la cultura de cada país. Así como en determinados ámbitos, como es el presupuestario (defensa de opciones de gasto, etc.), existen experiencias en las que la participación fluye de forma apreciable y productiva, no ocurre lo mismo en otros ámbitos, en los que, según advierte el Informe de las Naciones Unidas, aún se observan niveles muy bajos de participación.

- c) Así como la transparencia evoluciona hacia la participación, ésta madura a través de la generación de fórmulas de colaboración, que van más allá de la mera expresión de opiniones o preferencias por los ciudadanos. La colaboración, entendida tanto como la existente entre la Administración y los ciudadanos y empresas, como la que tiene lugar entre las diversas parcelas o niveles de administración, supone una implicación de los ciudadanos y las

en el tercer puesto mundial en el índice de e-participación. Posiblemente, este resultado se deba a la metodología de análisis directo de los contenidos de los (múltiples) portales de Internet, sin evaluación real de la utilización efectiva y repercusión real sobre la realidad administrativa de los canales habilitados para plantear sugerencias.

²⁰ Un fenómeno más que representativo es el mencionado en el Informe de las Naciones Unidas de la existencia de más de 2 millones de personas suscritas a la instancia de Twitter del Presidente Obama.

²¹ Específicamente se establece como objetivo para todo el período el desarrollo por la Estados miembros de servicios que involucren a los “stakeholders” en los debates públicos y en los procesos de toma de decisión.

empresas en la ejecución de las políticas públicas, a veces en función de intereses mutuos que se ven satisfechos por esta vía.

También en este punto la AE es un canal relevante de materialización de esta tercera columna del gobierno abierto. En ocasiones mediante la generación de plataformas con funciones de información permanente sobre las necesidades de los ciudadanos o de contraste de la calidad de los servicios públicos, en otras mediante fórmulas que implican a determinados agentes directamente en la gestión²².

En España, el Plan Avanza 2, cuya estrategia ha sido recientemente aprobada por el Gobierno, hace una apuesta destacable por el desarrollo del gobierno abierto, incluyendo medidas tales como el desarrollo de un portal de Gobierno Abierto de la Administración General del Estado que dé visibilidad a las iniciativas de transparencia, participación y colaboración ya existentes y a las nuevas acciones en este ámbito; el impulso del desarrollo de los instrumentos previstos en el Esquema Nacional de Interoperabilidad que permitan la cooperación entre las plataformas de Administración Electrónica de las diferentes administraciones públicas; el impulso y seguimiento de un plan marco de desarrollo del Gobierno Abierto dentro de la Administración General del Estado, que se materialice en iniciativas concretas de transparencia, participación y colaboración dentro de las sedes electrónicas de cada organismo de acuerdo a su ámbito de competencias; o el desarrollo de medidas complementarias de educación, sensibilización y difusión de acompañamiento de la Ley 37/2007 sobre reutilización de la información del sector público dirigidas a difundir los aspectos básicos de la regulación y al fomento de una cultura de reutilización de la información del sector público en España.

3.3. Políticas de inclusión

Las nuevas tecnologías y el acceso masivo a la información enriquecen, espiritual y económicamente, a los seres humanos, pero también generan serios problemas de exclusión cuando interponen barreras a determinados colectivos para acceder, parcial o totalmente, a sus ventajas. La “brecha digital”, para algunos “fractura digital”, se puede traducir en desigualdades económicas y comerciales, culturales, sociales e, incluso, políticas, tanto dentro de una sociedad homogénea, como entre las diversas regiones y países. En la medida en que determinadas políticas públicas utilicen los canales digitales para la mejora de la prestación de servicios a los ciudadanos, los fenómenos de exclusión multiplicarán sus efectos y generarán “de facto” capas diferenciadas de ciudadanos, con distintos derechos civiles y desiguales oportunidades.

²² Valga como ejemplo la Colaboración social en la gestión tributaria desarrollada durante años por la AEAT, con frutos importantes en el desarrollo de la utilización del canal electrónico en la presentación de declaraciones tributarias, que ha sido asumida por determinadas Comunidades Autónomas en su propia gestión tributaria, y que ha tenido recepción plena en el artículo 23 de la LAECSP.

En el ámbito de la relación de la Administración con los ciudadanos, es posible que los problemas de exclusión no tengan sólo origen en el desarrollo de las brechas digitales, sino que tengan raíces incluso en los métodos de relación de la administración tradicional, pues es difícil negar que las posibilidades de tener una relación fructífera con la Administración han estado siempre más cercanas a quienes han contado con preparación y medios para ello (disposición de asesores cualificados, formación superior, residencia en las grandes capitales, etc.). El problema es que, ahora, la brecha se hace más aparente y profunda, generándose dificultades que arrojan fuera del nuevo universo de la información a grupos de personas, cuando no a regiones enteras, afectadas por alguno (a veces por prácticamente todos) de los factores generadores de esta nueva desigualdad social.

No está en mi ánimo profundizar en el análisis del peso real de los posibles factores de exclusión, que varía de un lugar a otro. Estos pueden ser muy variados y tendrán distinto peso según los casos. Entre los mismos se mencionan la existencia de distintos niveles de alfabetización y capacitación tecnológica; el impacto de las diferencias idiomáticas; la existencia de discapacidades que inhabilitan o dificultan el acceso a las redes de información; los problemas de acceso físico o económico a los sistemas de comunicaciones y a la banda ancha; la disponibilidad del hardware y software necesarios y adecuados a las características de los sujetos; el peso de la edad; las predisposiciones culturales; las discriminaciones por razón de sexo; etc.

Lo importante, más que apostar por una fórmula o por otra, es comprender que la exclusión es un fenómeno creciente²³ que hay que analizar atendiendo a su impacto social en un contexto determinado y no sólo en función del peso otorgado a determinadas causas desde apriorismos teóricos o políticos. Así, es posible que en un análisis sesgado del problema (que no necesariamente injusto) se otorgue más peso a las dificultades de acceso de personas con determinada discapacidad y se olvide, por ejemplo, la existencia de una porción elevada de población emigrante con dificultades idiomáticas decisivas, que tienen derecho a prestaciones públicas y pagan sus impuestos, pero no pueden beneficiarse de las ventajas de los nuevos canales electrónicos por falta de la traducción de sus contenidos²⁴.

El problema de la exclusión ha sido reiteradamente denunciado en las diversas instancias políticas. De forma muy gráfica es descrito por la Comisión Europea²⁵: al aumentar el número de tareas cotidianas que se llevan a cabo en línea, desde solicitar un empleo a pagar los impuestos o comprar billetes, el uso de Internet se ha convertido en parte integrante de la vida cotidiana de muchos europeos. Sin embargo, 150 millones de europeos –el 30 % aproximadamente– nunca han utilizado todavía Inter-

23 El Informe de las Naciones Unidas indica que “There is some debate about how fast the digital gap is expanding, but there is no question that it is expanding.”

24 A veces se ignora que la AE va dirigida a los “ciudadanos”, que no son sólo quienes disfrutan de la nacionalidad de la Administración actuante. En este sentido, el DNI podría ser fuente de discriminación.

25 Comisión Europea: “Una Agenda Digital para Europa”.

net. Suelen decir que no lo necesitan, o que resulta demasiado caro. Este grupo está compuesto principalmente por las personas de 65 a 74 años, las personas de renta baja, los desempleados y los de nivel cultural más bajo...

Puesto que la brecha digital amenaza con perjudicar la dimensión social de las diversas políticas públicas, afectando en ocasiones a las propias posibilidades de salir de la situación desfavorecida, no extraña que hayan tomado cuerpo propio las denominadas “políticas de inclusión”, políticas transversales destinadas a conseguir, en frase muchas veces reiterada “que nadie se quede atrás”. Por esto mismo, la declaración de Malmö no es ajena al problema y se propone desarrollar servicios inclusivos que ayuden “a derribar los obstáculos encontrados por los grupos excluidos digital o socialmente”.

¿Qué acciones son posibles para paliar este problema? De acuerdo con los criterios del Informe de las Naciones Unidas para 2010, en los países desarrollados, la expansión del acceso a la información y el conocimiento incluye seis etapas básicas:

- Incrementar el número de las personas que utilizan Internet y los ordenadores personales.
- Incrementar el acceso a la banda ancha que permita la utilización de aparatos móviles para la obtención de los servicios de la AE.
- Desarrollar contenidos que los ciudadanos perciban como relevantes y útiles
- Incrementar los niveles de educación para que los ciudadanos sean capaces de utilizar la información y el conocimiento a que pueden acceder, y
- Estimular la participación de los ciudadanos.

Las recetas y responsabilidades para llevar a cabo estas acciones son múltiples. El informe últimamente mencionado proporciona algunas medidas que en modo alguno agotan el repertorio de las posibles. Así, menciona específicamente la conveniencia de consultar a los posibles afectados antes de la implantación de servicios, ya que no está asegurado que siempre funcionen las decisiones unilaterales de los responsables administrativos; la personalización de servicios, a la que antes se ha hecho referencia; y la multicanalidad, como vía para asegurar la flexibilidad²⁶. Por su parte, el Informe de la OCDE muestra la existencia de diversos enfoques o políticas para atajar los problemas de la brecha digital, que gravitan entre las que se centran en

²⁶ En algunos países con dificultades, a veces puramente físicas, para asegurar el acceso universal a Internet, como es el caso de Chile, se ha extendido con buenos resultados la provisión de servicios de AE a través de los terminales telefónicos. Sin duda, en la combinación de unos y otros canales estará el acierto en los próximos años, como y está poniendo de manifiesto en España la Agencia Estatal de Administración Tributaria, utilizando el teléfono para determinados trámites.

posibilitar el acceso a la tecnología, y las observadas en países más adelantados, de ocuparse sobre todo de los factores motivacionales²⁷.

En España, hasta muy recientemente no se ha definido una estrategia consistente destinada a disminuir la brecha digital. Si aludimos de forma específica a la AE, nos encontramos con las normas contenidas en la LAECSP²⁸, el Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre, referido exclusivamente a las personas con discapacidad y a las “personas mayores”, y la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información²⁹. El Plan Avanza 2, cuya estrategia ha sido recientemente aprobada por el Gobierno, profundiza más en el problema, incluyendo un conjunto de acciones en las que pretende basar la nueva política de inclusión digital, que obviamente afectará de forma señalada a la AE. Entre estas medidas se incluyen acciones para la extensión de la banda ancha; para la capacitación tecnológica de los ciudadanos³⁰; financiación de la adquisición de equipamiento y conectividad; el estudio de tecnologías adecuadas a las necesidades de ciudadanos en riesgo de exclusión digital; experiencias piloto o demostradoras que contribuyan a favorecer la vida activa e independiente, la inserción laboral, el envejecimiento activo y la teleasistencia; experiencias demostradoras de actuaciones de acompañamiento y entrenamiento; creación, mejora e impulso de redes digitales, de ámbito nacional o regional, con servicios específicos para ciudadanos en riesgo de exclusión digital; acciones dirigidas a impulsar la participación ciudadana a través de Internet y la utilización de los servicios digitales; exploración de plataformas que permitan la integración de servicios digitales y faciliten la provisión y entrega de dichos servicios a las personas usuarias basadas en las necesidades; y extensión de la red de puntos de acceso a los servicios públicos digitales para los ciudadanos carentes de los medios técnicos para ello³¹; y diversas medidas para conseguir la igualdad de género en la red.

27 “OECD Rethinking ...”, p. 79.

28 El artículo 4 c) de la LAECSP enuncia con carácter general y bastante precisión el principio de accesibilidad, y el artículo 6.2 c) establece el derecho “a la igualdad en el acceso electrónico a los servicios de las Administraciones Públicas”, pero posteriormente a estas declaraciones genéricas, en materia idiomática sólo se ocupa del acceso a las lenguas oficiales y se limita a realizar en la Disposición final séptima una remisión a un desarrollo reglamentario del artículo 4 c), “para garantizar que todos los ciudadanos, con especial atención a las personas con algún tipo de discapacidad y mayores, que se relacionan con la Administración General del Estado puedan acceder a los servicios electrónicos en igualdad de condiciones con independencia de sus circunstancias personales, medios o conocimientos”. Se llama la atención que la norma se circunscribe a la AGE, por lo que queda abierto el frente de las políticas de inclusión de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, prestadores principales de servicios para los ciudadanos.

29 En la Disposición adicional undécima se hace otra declaración genérica, diciendo que “Las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, promoverán el impulso, el desarrollo y la aplicación de los estándares de accesibilidad para personas con discapacidad y diseño para todos, en todos los elementos y procesos basados en las nuevas tecnologías de la Sociedad de la Información.”

30 Aquí ya se refiere a un espectro más amplio de ciudadanos con riesgos de exclusión digital: “Mayores, personas con discapacidad, rentas bajas, zonas rurales...”.

31 Esta actuación tiene reflejo en el artículo 22 de la LAECSP sobre Identificación y autenticación de los ciudadanos por funcionario público, sobre cuyas normas de desarrollo y soporte organizativo se trabaja en la actualidad. Como ejemplos de primeras acciones puede mencionarse la red de terminales de Internet instalada a disposición de los ciudadanos, en las oficinas territoriales de la Agencia Estatal de Ad-

3.4. La Administración electrónica y la política económica

Sin mencionar otros aspectos a más largo plazo, como son los relacionados con las ventajas económicas proporcionadas por la sociedad de la información, o la mayor transparencia y apertura de los mercados³³, etc., existe un conjunto de acciones/efectos económicos, a corto o medio plazo, atribuidos con generalidad al desarrollo de la AE. Una síntesis de los mismos es la siguiente:

- a) La puesta a disposición por vía electrónica de información masiva y procesable del sector público, sobre todo la relativa al mismo como agente económico, tiene un gran valor para las empresas a través de su reutilización con finalidades múltiples.

El valor otorgado a esta medida es enorme y apreciado unánimemente. En la declaración de Malmö de noviembre de 2009 se llega a afirmar que “Los nuevos productos y servicios de información inducidos por la demanda y habilitados por la reutilización de la información del sector público sustentarán la transición de Europa a una economía basada en el conocimiento”.

En España, la base normativa de esta puesta a disposición se encuentra en la LEY 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, que traspone la Directiva 2003/98/CE, de 17 de noviembre de 2003, del Parlamento Europeo y del Consejo. No obstante, aunque la Ley obliga a la publicación electrónica de los catálogos de información reutilizable³³, lo cierto es que los avances prácticos observables hasta la fecha son más bien escasos³⁴.

- b) La AE se considera un instrumento fundamental para reforzar la movilidad territorial, tanto de personas como de empresas. Esta medida es particularmente promovida en el ámbito de la Unión Europea, mereciendo particular atención en la Declaración de Malmö, que acuerda reforzar la movilidad en el mercado único mediante servicios transfronterizos integrados de admi-

ministración Tributaria, así como en las Delegaciones de Economía y Hacienda, Gerencias del Catastro y otras oficinas centrales y territoriales del mismo Departamento.

³² Hay diversas áreas con repercusión económica en las que el desarrollo de la AE cuenta con particularidades dignas de mención. Es el caso, por ejemplo, de la contratación pública, que debe acomodarse a normas específicas para satisfacer los requisitos sobre transparencia y competencia establecidos por la Unión Europea. Otro caso especial con trascendencia económica es el relativo al desarrollo de la factura electrónica, con peso en las relaciones tributarias, de contratación pública, de control público, etc. Evidentemente, no voy a ocuparme de estos casos de forma particularizada, pues ello merecería exposiciones autónomas de mucha mayor extensión.

³³ Art. 4.5 5. “Las Administraciones y organismos del sector público facilitarán mecanismos accesibles electrónicamente que posibiliten la búsqueda de los documentos disponibles para su reutilización, creando sistemas de gestión documental que permitan a los ciudadanos la adecuada recuperación de la información, tales como listados, bases de datos o índices y portales que enlacen con listados descentralizados.”

³⁴ Sobre esta cuestión ver la información proporcionada por la web del “Proyecto Aporta”, en la dirección <http://www.proyectoaporta.es>.

nistración electrónica para la creación y la gestión de empresas, y para facilitar la movilidad para el estudio, el trabajo, la residencia y la jubilación en cualquier país de la Unión Europea.

- c) En el ámbito de la política económica, tienen relevancia las posibilidades que ofrece la AE en la reducción de las cargas administrativas de las empresas. También en la Declaración de Malmö se apuesta decididamente por estas políticas, declarando la intención de utilizar la AE para reducir las cargas administrativas mediante diversas acciones, como son: el rediseño de los procesos administrativos para hacerlos más eficientes³⁵; el intercambio de experiencias y la investigación conjunta de la manera en que las administraciones pueden reducir la frecuencia con la que los ciudadanos y las empresas tienen que reenviar información a las autoridades competentes; y el refuerzo del respeto a la privacidad y la protección de datos como resortes para aumentar los niveles de confianza y promover la aceptación de los servicios creados a partir del intercambio electrónico de información.

El Gobierno de España adoptó, mediante Acuerdo de Consejo de Ministros de fecha 4 de mayo de 2007, el impulso del Programa de Mejora de la Reglamentación y Reducción de Cargas Administrativas de la Unión Europea y se comprometió a la elaboración de un Plan de Acción con objetivos y medidas concretas, encargo que se encomendó al Grupo de Alto Nivel que se constituyó para tal fin. El Consejo de Ministros aprobó el 20 de junio de 2008, el Plan de Acción para la Reducción de Cargas Administrativas, cuyo objetivo fue la reducción del 30% de las cargas hasta el año 2012. Para poder llevar a cabo este objetivo, los Consejos de Ministros del 27 de junio de 2008, 14 de agosto de 2008 y 17 de abril de 2009 aprobaron un conjunto de medidas de obligatoria aplicación en diversos Departamentos, que aún están en fase de ejecución. Se reconoce en los diversos estudios que, independientemente de las medidas de reducción de obligaciones de información de las empresas (entrega de datos reiterados o innecesarios), una de las medidas con mayor impacto en la reducción de cargas proviene de sustituir la recogida de información que se efectúa actualmente por medio de formularios en papel por un sistema de declaración electrónica, utilizando, en la medida de lo posible, portales inteligentes.

- d) Por último, aunque con argumentos menos sólidos, también se han señalado otras contribuciones de la AE en el plano de la política económica, bien

35 La declaración de Malmö dice que “Analizaremos de forma habitual cómo pueden desarrollarse los procesos organizativos cuando se aplican tecnologías de la información y de la comunicación para aumentar así la eficiencia y la efectividad. Promoveremos la innovación y la adquisición de las habilidades necesarias por nuestros funcionarios para aumentar las capacidades de nuestras administraciones públicas. Compartiremos las experiencias, las buenas prácticas y las investigaciones sobre cómo esto puede conseguirse. La administración electrónica es un habilitador importante para las mejoras organizativas.”

por sus efectos en la lucha contra el cambio climático³⁶, bien por otras contribuciones a la competencia, como es el caso de la promoción del uso de especificaciones abiertas³⁷.

Interesa indicar que estos objetivos están presentes también en la “Agenda digital para Europa”, que tras exponer los argumentos que abonan el valor de la AE en todas estas políticas, concluye que los Estados miembros deberían:

- a) Hacer plenamente interoperables los servicios de administración electrónica, superando las barreras organizativas, técnicas o semánticas y respaldando el IPv6.
- b) Garantizar que los puntos de contacto únicos funcionen como verdaderos centros de administración electrónica, más allá de los requisitos y los ámbitos cubiertos por la Directiva de servicios.
- c) Concertar, a más tardar en 2011, una lista común de servicios públicos transfronterizos esenciales que correspondan a necesidades bien definidas, permitiendo que los empresarios creen y exploten un negocio en cualquier lugar de Europa, con independencia de su localización original, y que los ciudadanos estudien, trabajen, residan y se jubilen en cualquier lugar de la Unión Europea. Estos servicios esenciales deberían estar disponibles en línea a más tardar en 2015.

4. LA ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA COMO POLÍTICA PÚBLICA. LA POLÍTICA DE USO EFECTIVO DE LA ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA

Hemos visto hasta ahora que la AE puede “servir” en unos casos o “polarizar” en otros el diseño y ejecución de múltiples políticas públicas. La pregunta a responder al final es, ¿puede el desarrollo de la AE considerarse como una política pública autónoma? Este salto de lo adjetivo a lo esencial, que permitiría hablar de “la AE al servicio de la AE”, debe abordarse desde un punto de vista esencialmente pragmático. En primer término no hay que olvidar que, por muchas repercusiones que tenga, la AE no es sino una forma de hacer administración, con alcance predominantemente ins-

36 La declaración de Malmö entra en esta materia, mencionando el objetivo de reducir la huella de carbono: “Utilizaremos las tecnologías de la información y de la comunicación para apoyar nuestros esfuerzos en reducir, de forma demostrable, las emisiones de carbono, contribuyendo así a los objetivos generales relativos a la reducción de emisiones de carbono. Cooperar para elaborar un acuerdo común sobre nuestros objetivos y las medidas a adoptar para lograr un menor consumo de energía. Las tecnologías de la información y de la comunicación juegan un papel determinante en la lucha contra el cambio climático, contribuyendo a una economía sostenible baja en emisiones de carbono.”

37 La declaración de Malmö dice que “el modelo de fuentes abiertas podría promocionarse para su utilización en los proyectos de la administración electrónica. Es importante crear una igualdad en las condiciones de competencia, donde tenga lugar la competencia abierta, asegurando la mejor relación entre coste y prestaciones.”

trumental, por lo que hay que desconfiar de la consideración de la AE como un fin en sí misma, desligada del resto de las políticas a las que sirve de vehículo.

Sentado lo anterior, sí hay un aspecto en el que puede considerarse que existe un “política de AE” que goza de cierta autonomía: me refiero al conjunto de acciones tendentes a conseguir la aceptación social y la utilización efectiva de la AE, acciones que, aunque tienen muchas particularidades según el ámbito de Administración en que se instrumentan, lo cierto es que cuentan con suficientes elementos comunes como para que se pueda hablar de una “política de uso efectivo de la AE”.

Que la AE no se vende sola es algo que la experiencia nos enseña amargamente, y además esto es cierto en la generalidad de los países. A pesar de las ventajas de todo tipo que se admite tiene la AE, las encuestas nos dicen que los ciudadanos se encuentran más cómodos y seguros actuando a través de los cauces de la administración tradicional. En buena medida, detrás de este relativo fracaso late el problema de que se ha partido del convencimiento de que la construcción de la AE puede hacerse sin alterar los vigentes esquemas de organización administrativa. Esta es al menos la conclusión a que se llega si se parte del análisis realizado por la OCDE, que también pone en evidencia la brecha existente entre la oferta y sofisticación de los servicios ofrecidos a través de Internet y el uso efectivo de los mismos por los particulares (no así, necesariamente, por las empresas)³⁸. Creo que una de las observaciones más destacables de este informe es hacer ver cómo durante mucho tiempo la atención a la tecnología ha eclipsado la necesidad de introducir cambios organizativos, culturales y estructurales en el sector público. El informe destaca que retos clave (por ejemplo las barreras legales y culturales para la colaboración y cooperación en y a través de los niveles de gobierno, prerequisite para construir servicios de AE atractivos, integrados y centrados en el usuario) han sido desatendidos.

Hoy parece cada día más claro que la atención en el suministro de servicios públicos debe centrarse en las necesidades, demandas y satisfacción de los usuarios, y no sobre las herramientas informáticas o sobre los canales electrónicos de suministro de los mismos. De algún modo, y de este defecto no está exenta España, se sigue bajo el adormecimiento provocado por las virtudes sin límite atribuidas a la tecnología³⁹, delegando en la misma el trabajo de evolucionar la Administración y sin caer en la cuenta de que, al final, están las personas, esas mismas personas que no tienen a bien

38 Ver OECD Rethinking e-Government Services. User-centred approaches

39 No se escapa de este defecto el intento de promocionar el uso de la AE convenciendo a los ciudadanos de las virtudes potenciales del Documento Nacional de Identidad electrónico. Una vez más la tecnología actúa como un velo que impide ver con claridad la realidad, sin considerar que lo importante es la adecuación de los servicios a las necesidades reales de los ciudadanos. En fin, una de esas necesidades de los ciudadanos es la de la simplicidad, y esta se obtiene mejor aplicando el criterio de proporcionalidad establecido en la LAECSP en la exigencia de la seguridad del método de identificación de los ciudadanos, puesto que para muchas actuaciones por los canales electrónicos debería bastar la utilización de sistemas de autenticación más sencillos (claves concertadas, usuario y password, etc.)

utilizar los avanzadísimos servicios electrónicos que, con tanta generosidad, les sirve la Administración⁴⁰.

En definitiva, el informe de la OCDE opone dos distintos enfoques de la Administración, sobre los que habrá que optar para seguir avanzando desde el momento en que la AE entra en liza:

- a) El enfoque centrado en el gobierno, orientado hacia la transformación, con énfasis sobre la coherencia de la organización. En este enfoque se presta atención prioritaria a los procedimientos y procesos; a la eficiencia y la eficacia con el fin de reducir los costes; al incremento de la productividad; a la coherencia entre el front-office y el back-office promoviendo la integración, colaboración y cooperación con otros niveles de gobierno
- b) El enfoque centrado en los usuarios, orientado hacia la consideración del contexto de éstos, con énfasis sobre la coherencia externa. En este enfoque se consideran los factores sociales (prerrequisitos sociales y económicos determinantes, hábitos y conducta humana, aspectos culturales, etc.), los factores organizativos (compartir información, integración e individualización de servicios, ventanillas únicas, personalización, etc.), y los factores institucionales (colaboración horizontal entre las Administraciones, suministro conjunto de servicios, etc.).

La conclusión a que llega el mencionado informe es que los gobiernos, en el desarrollo de la AE, necesitan reestablecer el balance entre los objetivos internos de las organizaciones, centrados en la eficacia y la eficiencia, y los objetivos externos, como son el enfoque hacia los usuarios, la demanda, la satisfacción, la calidad de los servicios, y la transparencia.

Puesto que el problema de la subutilización es bastante general, no faltan las propuestas para atajar el problema: ir hacia una AE más participativa e inclusiva, atender de forma más cercana a las necesidades y demandas de los usuarios; avanzar en la personalización de los servicios; etc.; y siempre acompañando las medidas de transformaciones de la Administración de suficiente calado para superar las barreras competenciales que impiden el desarrollo de servicios integrados; la reconversión de los servicios informáticos, para evitar los sobrecostes y la falta de interoperabilidad derivados de la descoordinación de las compras y de los proyectos y sistemas; etc. Posiblemente, la mejor medida para hacer avanzar la AE y poder recoger sus frutos sea la de empezar por repensar la propia Administración, admitiendo el hecho, cada

⁴⁰ La forma de expresar la idea no es gratuita: hasta la LAECSP, que configura el acceso electrónico como un derecho de los ciudadanos, la oferta de servicios electrónicos se anunciaba como el resultado de medidas voluntariosas de una Administración protectora. Aún después de la entrada en vigor de la LAECSP, este tic ha permanecido en algunos sectores de la Administración, que siguen anunciando su tardía llegada a la AE como el resultado de una meritoria concesión a los ciudadanos.

día menos discutible, de que no nos encontramos sólo en una etapa madura de la revolución informática, sino ante una nueva configuración del modelo de relación de la Administración con los ciudadanos.

Naturalmente, y para los amantes de lo concreto, han existido intentos de sistematización de las causas del uso insuficiente y de las medidas que deberían integrar una política de desarrollo de la AE. El informe de la OCDE tantas veces mencionado detecta los siguientes prerequisites, sobre los que habría que trabajar:

- Contar con acceso a la infraestructura tecnológica (hard y soft), incluidas las consideraciones relativas a la facilidad de uso.
- La existencia de suficiente provisión de servicios, preferiblemente integrados.
- El conocimiento de la existencia de los servicios.
- La organización de los servicios (integración y personalización; colaboración entre autoridades; estandarización e interoperabilidad, etc.), dirigida a aumentar las probabilidades de uso.
- La obtención de resultados de la implementación de la AE: que se alcancen las expectativas en calidad, eficiencia y efectividad externa, y
- El reconocimiento de los usuarios de la seguridad y privacidad (gestión de identidades digitales, etc.) de los servicios.

En la práctica, el mismo informe de la OCDE aprecia la existencia de cuatro aproximaciones constatables en los diferentes países al problema del insuficiente uso efectivo de la AE:

- a) Aproximación de simplificación organizativa y administrativa. Pone el acento en hacer los servicios de AE simples y transparentes. Dar al usuario una sola entrada (ventanillas únicas) y que los servicios funcionen bajo un marco legal simple. Los ejemplos de acciones incluyen cuestiones tales como la personalización de servicios y portales (páginas personalizadas con información de diversas autoridades públicas en un solo lugar; formularios precumplimentados; etc.), o las medidas de reducción de cargas administrativas.
- b) Aproximación ligada a las situaciones de los usuarios. Pone el acento en la atención a los eventos vitales de los usuarios (minusválidos, estudiantes, cesación de empleo, nacimiento y defunción, etc.).
- c) Aproximación participativa e inclusiva. Pone el acento en motivar a los ciudadanos para interesarse e influir en las acciones de gobierno, bajo la hipótesis de que ello hará atractiva la utilización de la AE para el uso de los servi-

cios (portales de consulta de información, centros TIC en las áreas menos pobladas, etc.).

- d) Aproximación de marketing y gestión de canales. Pone el acento en la publicidad de los servicios de AE y sus ventajas, a menudo en conexión inmediata con la gestión de los canales de relación.

Esta clasificación es válida desde un planteamiento descriptivo, pero es posible que un correcto diagnóstico en un determinado país lleve a la conclusión de que hay que adoptar medidas pertenecientes a varias de estas categorías. Por otra parte, aparte de un diagnóstico correcto, entiendo que una política de utilización efectiva de la AE debe tener en consideración otra serie de cuestiones adicionales, como son contar con un marco estadístico, suficientemente fiable y detallado, de seguimiento y evaluación de la utilización de la AE, y disponer de sistemas de medición permanente, en series contrastables en el tiempo, sobre la satisfacción de los usuarios, herramientas de las que, por sorprendente que parezca, carecemos en la actualidad.

No quisiera terminar sin poner de manifiesto una preocupación que me asalta desde hace algún tiempo. Si hay algo difícil es definir una política para hacer algo en lo que todos están de acuerdo, o que se piensa que es cosa de los expertos en informática o en telecomunicaciones. La misma esencia de la política, la que llama la atención de los responsables públicos, es el recomponer desacuerdos o elegir alternativas. Parece que una política suscita mayor interés si se identifican los adversarios. Pero lo cierto es que el alto nivel de acuerdo existente sobre las virtudes de la AE puede ser lo que, en cierta medida, la esté ahogando, porque aún se piensa que lo importante es la propia AE y no los ciudadanos. Mientras esta contradicción no se resuelva es posible que nos mantengamos en la perplejidad de no entender cómo es posible que las personas no sigan a los gobiernos en sus esfuerzos por generar este nuevo marco de relación.

Recibido: 21 de octubre de 2010

Aceptado: 25 de octubre de 2010

La incidencia del fenómeno de la externalización en la Administración General del Estado. ¿Existe algún límite?

Josefa Cantero Martínez

Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Castilla-La Mancha
Josefa.cantero@uclm

Resumen

Este trabajo analiza la incidencia que está teniendo en la Administración general del Estado la denominada externalización de funciones públicas. Este fenómeno responde a un intento de trasladar al ámbito administrativo una técnica muy utilizada en las empresas privadas. Con ella se traslada a un tercero el ejercicio de determinadas funciones propias de esa empresa. Se recurre a los principios de eficiencia y eficacia para justificar el empleo de esta técnica. Sin embargo, su aplicación a la Administración plantea numerosos interrogantes. En este trabajo se pretende, no sólo reconducir esta técnica a las clásicas categorías administrativas, sino también fijar sus límites. En este sentido, el ejercicio de potestades públicas, de funciones que implican el ejercicio de autoridad o la salvaguardia de intereses generales del Estado deben ser límites ineludibles. Además, existen determinados preceptos de nuestro ordenamiento jurídico que nos permiten concretar todavía más los difusos contornos de esta figura.

Palabras clave

Externalización, empleo público, contratación administrativa, ejercicio de potestades públicas, salvaguarda de intereses generales del Estado, reserva de funciones a empleados públicos.

The incidence of outsourcing of public functions in the general Administration of the State. ¿Is there any limit?

Abstract

This work analyzes the incidence of outsourcing of public functions in the general Administration of the State. This phenomenon responds to an attempt to move to the administrative field an instrument commonly used in private companies. This tool allows movement to a third party the exercise of some functions which are done in-house, in an effort to improve the principles of efficiency and effectiveness. Nevertheless, its application by the Administration raises several questions. We attempt, not only to redirect this tool to the classic administrative categories, but also to determine its limits. In this respect, the exercise of public powers, the functions that imply the exercise of authority or the safeguard of the general interests of the State, must be rigid limits. In addition, there are certain rules of our juridical world that allow us to solidify even more the diffuse boundaries of this utility.

Key words

Outsourcing, civil servant, public procurement, exercise of public powers, safeguard of the general interests of the State, reservation of functions for the civil servants.

I. INTRODUCCIÓN

A través de este trabajo pretendemos realizar un primer acercamiento al fenómeno de la externalización en el ámbito de la Administración General del Estado. El primer problema que nos encontramos, en este sentido, es el relativo a la concreción y delimitación exacta de esta tendencia, toda vez que el empleo mismo del término “externalización” resulta ciertamente algo incómodo para un jurista por tratarse de un vocablo ajeno a nuestra disciplina, que proviene fundamentalmente del lenguaje de la ciencia económica y que es más propio de politólogos y sociólogos¹. A pesar de ello, vamos a utilizarlo dada la interiorización que en los últimos años parece haberse producido de este término en nuestra doctrina, que ha llegado incluso al seno de nuestros órganos constitucionales². Esto explica que dediquemos las primeras páginas de este trabajo a ensayar una delimitación exacta de este fenómeno. El objetivo no es otro que el de intentar identificar las instituciones o categorías clásicas de Derecho Administrativo en que se manifiesta la denominada externalización.

Pues bien, si trasladamos al ámbito administrativo los esquemas que rigen en el ámbito de una empresa privada, en rigor, sólo se podría hablar de externalización cuando la Administración encarga a un sujeto ajeno a su organigrama la realización de determinadas tareas. En nuestras categorías clásicas este trasvase se realiza a través de los contratos administrativos.

Este acercamiento nos permitiría reconducir directamente la externalización al ámbito de la contratación administrativa. Sin embargo, en los últimos años se ha producido un uso espectacular de este instrumento que parece exceder de lo que son las meras potestades autoorganizatorias de la Administración. Ha pasado a convertirse en un significativo instrumento de intervención estatal en la vida economía del país directamente relacionado con la creación de empleo. Dejaremos de lado, sin embargo, esta otra faceta, pues en este trabajo nos interesa específicamente el tipo de contratación que asume ciertos matices, esto es, el que responde verdaderamente a una toma de decisiones organizativas por parte de la Administración y que tiene como consecuencia el traslado a un sujeto privado, ajeno al organigrama administrativo, de una determinada función, tarea o actividad que previamente realizaba ella misma, a través de sus estructuras y de su propio personal. Ello va a tener como consecuencia inmediata, al menos desde el punto de vista del ciudadano, el correlativo trasvase de responsabilidad hacia ese sujeto privado.

1 Ortega Álvarez, Luis y Arroyo Jiménez, Luis, “La externalización de los servicios públicos económicos. Formas, principios y límites”, en *Le Esternalizzazioni*, Atti del XVI Convegno degli amministrativisti italo-spagnoli, Genova, 2006, Bononia University Press, Bologna, 2007, pp. 123 y 124.

2 Véanse, por ejemplo, las Sentencias del Tribunal Constitucional 183/2009, de 7 de septiembre, o la 112/2004, de 12 de julio, o la Moción nº 287 del Tribunal de Cuentas a las Cortes Generales “sobre la necesidad de evitar los riesgos de que los trabajadores de las empresas de servicios contratadas por la Administración, por las condiciones en que se desarrolla la actividad contratada, se conviertan en personal laboral de la Administración en virtud de sentencias judiciales”, de febrero de 2009.

A partir de este esquema, la cuestión fundamental que se plantea -y que constituirá el hilo conductor de este trabajo- es la relativa a la existencia de límites para este tipo de decisiones organizativas. A nuestro juicio, el ejercicio de potestades públicas debe suponer un límite insoslayable. Sin embargo, no existe ninguna definición en nuestro ordenamiento de lo que haya de entenderse por ejercicio de potestades que impliquen ejercicio de autoridad y tampoco son ya extraños los supuestos en que sujetos privados parecen ejercer este tipo de funciones. De ello nos ocuparemos en la parte final de este trabajo.

II. ¿A QUÉ NOS ESTAMOS REFIRIENDO EXACTAMENTE CUANDO HABLAMOS DE EXTERNALIZACIÓN DE FUNCIONES PÚBLICAS?

En el ámbito empresarial se usa normalmente el término “externalización” para hacer referencia al trasvase mediante un contrato de ciertas actividades propias de una empresa a otra empresa distinta especializada. La idea básica inspiradora de la externalización no es otra que la reducción de costes, ya que la empresa que realiza aquella tarea de manera externa se dedica exclusivamente a ello y, en consecuencia, se supone que de una manera más eficaz y a un menor coste empresarial. La encomienda a sujetos externos de parte de la producción de bienes o de la prestación de servicios es, efectivamente, una práctica relativamente común en el ámbito de las empresas privadas, pues se suele considerar como un factor de eficiencia y eficacia. Las organizaciones pueden tener dificultades para realizar de forma óptima todas y cada una de las actividades que componen su cadena de producción de bienes o de prestación de servicios que, por lo demás, pueden ser muy heterogéneas. Para paliarlas se tiende a la especialización y a la concentración de la organización en lo más importante, en aquello que realmente conforma el núcleo duro y central de su actividad, encomendando a otros empleados ajenos a su organización empresarial la realización de algunas de esas tareas. De esta manera se consigue de forma automática, sin necesidad de invertir en personal ni en bienes inmuebles, una mayor capacitación y especialización del empleado, lo que presumiblemente redundará en una mayor eficacia en el ejercicio de estas tareas instrumentales y accesorias a la actividad empresarial.

Si trasladamos este fenómeno del ámbito empresarial al ámbito administrativo, tendremos que hablar de externalización cuando la Administración encarga a un sujeto privado la prestación de servicios o la realización de actividades que forman parte de la actividad administrativa o, si se prefiere, de lo que se ha denominado como giro tráfico administrativo. Acontece, sin embargo, que a este esquema responden *grosso modo* varias figuras de nuestro ordenamiento administrativo, de ahí la conveniencia de su concreción. En el ejercicio de sus potestades de autoorganización, efectivamente, nuestro ordenamiento administrativo prevé la posibilidad de que la Administración pueda decidir realizar una determinada actividad o prestar un servicio público, bien directamente o bien de forma indirecta a través de cualquiera de las modalidades de gestión de servicios que permiten nuestras normas sobre contratación administrativa. Las posibilidades de actuación para la Administración son múltiples.

En la prestación directa, es la propia Administración la que, a través de sus propias estructuras organizativas ordinarias, o mediante la creación de un nuevo ente al que dota de personalidad jurídica propia, se encarga de gestionar un determinado servicio. Nos interesa especialmente la decisión administrativa consistente en atribuir a un sujeto privado, o bien la prestación de un servicio público, o bien la realización de tareas instrumentales de la propia Administración Pública, de servicios cuya beneficiaria inmediata es la propia organización administrativa, tal como sucede, por ejemplo, con el mantenimiento de bienes de equipo, el asesoramiento técnico especializado, la realización de tareas de limpieza y mantenimiento de inmuebles, la construcción de infraestructuras, etc. Se trata de supuestos en los que la actividad de la Administración deja de ser prestada directamente por ella misma y a través de sus empleados públicos, para pasar a ser desarrollada por particulares o empresas privadas. En esta primera aproximación, nos resulta bastante acertada la definición que realizan Peláez y De la Cuerda de la externalización como “una transferencia de actividad que o bien ha venido realizando directamente la Administración Pública, o bien considera necesario realizarla a partir de un momento dado, a una organización especializada, mediante un proceso competitivo que se formaliza en un acuerdo”³.

En estas páginas vamos a partir de la externalización como aquella figura que posibilita el traslado a los sujetos privados del ejercicio de funciones que corresponden a la Administración por decisión de ella misma y en virtud de sus potestades de autoorganización. Ello va a tener una consecuencia jurídica inmediata, especialmente para el particular o ciudadano, en la medida en que va a suponer un traslado de la responsabilidad hacia este otro sujeto privado, el paso de un sistema de responsabilidad patrimonial a un modelo de responsabilidad civil⁴.

III. LA CONCRECIÓN DEL FENÓMENO EXTERNALIZADOR EN LA FIGURA DE LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

Este fenómeno se articularía, a nuestro juicio, a partir de dos elementos fundamentales: el trasvase de tareas a un tercero y la decisión reflexiva de la Administra-

3 Para estos autores, el proceso competitivo implica la existencia de un proceso de selección (a través de un concurso público) entre los diferentes prestadores de servicios interesados. Subyacen ideas privatizadoras tras esta figura que, por lo demás, trataría de fomentar la competitividad mediante el recurso a los procesos públicos de contratación. Aunque supondría que la Administración delegara aquellas actividades que puedan ser desarrolladas por el sector privado, ésta no quedaría exenta de responsabilidad frente a los usuarios del servicio. Peláez, J.A, y De la Cuerda, K., “Externalización de la gestión y los servicios del sector público”, en la obra colectiva dirigida por Fernández Miranda, E., titulada *Externalización de la gestión y la financiación del sector público en España*, Colecciones LID, Madrid, 2005, pp. 22 y siguientes.

4 Así lo prevé el art. 198 de la Ley de contratos del sector público (Ley 30/2007, de 30 de octubre) al disponer que será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato, salvo que los mismos hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración o sean consecuencia de algún vicio del proyecto elaborado por ella, en cuyo caso será la Administración la responsable dentro de los límites señalados en las Leyes.

ción. En primer lugar, efectivamente, exigiría que el traslado de las funciones se realice a favor de un tercero, de un sujeto privado, pues sólo así se produce también el trasvase de responsabilidad hacia el ámbito privado. Se excluiría de esta manera el recurso a las fórmulas de colaboración entre Administraciones Públicas y a la denominada encomienda de gestión, esto es, aquellos supuestos en que la Administración recurre a otros órganos o Entidades de la misma o de distinta Administración, tal como contempla el art. 15 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, pues la cesión de funciones se va a realizar siempre entre órganos y entidades públicas. Es más, el régimen jurídico de la encomienda de gestión no es aplicable cuando la realización de actividades objeto de la encomienda se efectúe a favor de personas físicas o jurídicas sujetas a derecho privado. En este caso se aplicará la correspondiente legislación de contratos y nos encontraremos directamente ante un supuesto real de externalización de funciones. En todo caso, se prohíbe el trasvase a los sujetos externos a la Administración de todas aquellas actividades que hayan de realizarse con sujeción al Derecho Administrativo.

El trasvase de funciones a sujetos privados nos permite excluir también los supuestos en que se recurre a la Administración instrumental, esto es, todos aquellos casos en que la Administración, en virtud de los principios de descentralización funcional y especialización, decide crear un nuevo organismo, al que dota de personalidad jurídica propia, para que sea éste el encargado en exclusiva de realizar una determinada labor o de prestar un determinado servicio público. La razón de ello está en la ausencia de un tercero, pues la creación de un organismo autónomo, de una entidad pública empresarial, de una agencia pública o de cualquiera de las entidades con forma de personificación pública previstas en la LOFAGE carece de la consideración de sujeto o agente “externo” al organigrama administrativo. No se produciría realmente una pérdida de responsabilidades en materia de gestión de personal pues, con independencia de la naturaleza funcionarial o laboral que tengan estos empleados, no se produce una salida real de la organización administrativa. Tampoco se produciría un traslado de la responsabilidad patrimonial hacia la responsabilidad civil.

Mayores problemas presentarían aquellos supuestos en los que la Administración opta por la creación de una figura privada, tal como puede ser una sociedad mercantil o una fundación, para el posterior trasvase de actividades administrativas. En este caso, la buena lógica nos obligaría a realizar un complejo análisis de cada una de las situaciones concretas que puedan presentarse mediante la aplicación de las reglas aportadas principalmente desde la jurisprudencia comunitaria, para detectar si en estos casos la Administración estaría utilizando realmente medios propios –los llamados encargos *in house*– o recurriendo a un tercero. Sólo en este último caso estaríamos propiamente ante un supuesto de externalización que obligaría a la aplicación de las correspondientes normas y principios sobre la contratación administrativa⁵.

5 Según el art. 24.6 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, pueden ser considerados medios propios y servicios técnicos de aquellos poderes adjudicadores para los que realicen la parte esencial de su actividad cuando éstos ostenten sobre los mismos un control análogo al que

La doctrina *in house*, efectivamente, impide la existencia de una previa contratación administrativa, al considerarse que la Administración no hace sino utilizar en estos casos “medios propios”. En rigor, no podría hablarse en estos casos de externalización. Ello sucederá cuando la Administración ejerce sobre su contratante, persona jurídica distinta de ésta, un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios y en la medida en que esta persona realice la parte esencial de su actividad con dicha Administración (Sentencia Teckal de 18 de noviembre de 1999, C-107/98; Sentencia Tragsa de 19 de abril de 2007). Pues bien, dando un paso más en la concreción de esta doctrina, podemos traer a colación la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de junio de 2009, asunto 480/06. Esta sentencia resulta de gran interés porque rompe una lanza a favor del establecimiento de mecanismos de cooperación interadministrativa al margen de la normativa sobre contratación. En este caso, la Comisión europea solicitó al Tribunal la declaración de que Alemania había incumplido la normativa comunitaria sobre contratación porque cuatro entidades públicas habían celebrado directamente un contrato para la eliminación de residuos con los servicios de limpieza urbana de la ciudad de Hamburgo sin que dicho contrato hubiera sido sometido a una licitación previa conforme a la normativa comunitaria sobre contratación. El Estado alemán alegó que el controvertido contrato no era sino la culminación de un acuerdo sobre la ejecución en común de una misión de servicio público entre varios niveles de Administración. Al tratarse, pues, de una operación de cooperación municipal para el tratamiento de sus residuos no afectaría al mercado ni tendría que someterse a las normas sobre contratación pública.

El Tribunal reconoce que en este asunto no se daba el requisito del control análogo, toda vez que ninguna de las entidades adjudicadoras del contrato tenía poder sobre la gestión de los servicios de limpieza urbana de la ciudad de Hamburgo. No obstante, tiene en cuenta que este contrato realmente no hace sino establecer una cooperación entre entidades locales para garantizar la realización de una misión de servicio público común a las mismas, a saber, la eliminación de residuos y que, ade-

pueden ejercer sobre sus propios servicios. Si se trata de sociedades, además, la totalidad de su capital tendrá que ser de titularidad pública. En todo caso, se entenderá que los poderes adjudicadores ostentan sobre un ente, organismo o entidad un control análogo al que tienen sobre sus propios servicios si pueden conferirles encomiendas de gestión que sean de ejecución obligatoria para ellos de acuerdo con instrucciones fijadas unilateralmente por el encomendante y cuya retribución se fije por referencia a tarifas aprobadas por la entidad pública de la que dependan. La condición de medio propio y servicio técnico deberá reconocerse expresamente por la norma que las cree o por sus estatutos, que deberán determinar las entidades respecto de las cuales tienen esta condición y precisar el régimen de las encomiendas que se les puedan conferir o las condiciones en que podrán adjudicárseles contratos, y determinará para ellas la imposibilidad de participar en licitaciones públicas convocadas por los poderes adjudicadores de los que sean medios propios, sin perjuicio de que, cuando no concurra ningún licitador, pueda encargárseles la ejecución de la prestación objeto de las mismas. Para profundizar sobre este tema nos remitimos, entre otros autores, a Gimeno Feliú, J. María, “La problemática derivada del encargo de prestaciones a entes instrumentales propios: alcance de la jurisprudencia comunitaria”, en *Informe Comunidades Autónomas 2005*, obra colectiva dirigida por Tornos Mas, Javier, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2006, pp. 838 y ss; Amoedo Souto, C., “El nuevo régimen jurídico de la encomienda de ejecución y su repercusión sobre la configuración de los entes instrumentales de las Administraciones Públicas”, en la *Revista de Administración Pública*, nº 170, 2006, pp. 261 y ss.

más, se celebró exclusivamente entre autoridades públicas, sin participación de ninguna parte privada. A cambio del tratamiento de sus residuos, las cuatro entidades locales abonan a los servicios de limpieza urbana de la ciudad de Hamburgo una remuneración anual cuyas modalidades de cálculo y pago se determinan en el contrato. Pues bien, concluye finalmente el Tribunal recordando que “una autoridad pública puede realizar las tareas de interés público que le corresponden con sus propios medios sin verse obligada a recurrir a entidades externas y ajenas a sus servicios, y puede también hacerlo en colaboración con otras autoridades públicas”. El Derecho Comunitario no impone en modo alguno a las autoridades públicas el uso de una forma jurídica particular para garantizar sus misiones de servicio público conjuntamente⁶. En definitiva, pues, la exigencia de que se produzca este trasvase de competencias o funciones hacia un sujeto privado nos posibilita efectuar una delimitación todavía mayor del fenómeno de la externalización, toda vez que excluiría todos los supuestos de colaboración o cooperación entre Administraciones y las distintas figuras organizativas públicas que prevé nuestro ordenamiento administrativo, especialmente la encomienda de gestión.

En segundo lugar, el concepto de externalización del que partimos requiere que la decisión de trasladar funciones o actividades sea tomada por la propia Administración, en el ejercicio de sus potestades autoorganizativas, lo que nos permitiría dejar fuera de este fenómeno aquellos supuestos en que la decisión de trasvasar las funciones a los sujetos privados es tomada por el propio legislador. Ello nos permitiría excluir aquellos casos que, aunque han sido calificados por algunos autores como externalizaciones, se insertan más bien en el marco de las denominadas privatizaciones o en el seno de la política comunitaria de liberalización de servicios económicos, tal como habría sucedido, por ejemplo, con las telecomunicaciones, electricidad, gas natural, servicios postales, etc. que tienen como nota común la imposición a los sujetos privados de obligaciones de servicio público en el ámbito de los servicios de interés económico general⁷. También nos permitiría dejar al margen de nuestro concepto aquellos supuestos que no obedecen a una iniciativa reflexiva de la propia Administración, sino que vienen impuestas por el Derecho Comunitario y por nuestro legislador estatal, tal como veremos que ocurre con los nuevos supuestos de colaboración privada en el ejercicio de funciones de autoridad⁸.

6 La colaboración entre autoridades públicas no cuestiona el objetivo principal de la normativa comunitaria sobre contratación pública, es decir, la libre circulación de los servicios y su apertura a la competencia no falseada en todos los Estados miembros, “siempre que la realización de dicha cooperación se rija únicamente por consideraciones y exigencias características de la persecución de objetivos de interés público y se garantice el principio de igualdad de trato de los interesados contemplado en la Directiva 92/50, de manera que ninguna empresa privada se sitúe en una situación privilegiada respecto de sus competidores”.

7 Buena prueba de la elasticidad de este concepto se encuentra en Ortega Álvarez y Arroyo Jiménez, *Op.cit.*, pp. 130 y ss., que centran su análisis sobre externalización en las políticas de liberalización de los sectores económicos realizadas por el Derecho Comunitario, tal como ha ocurrido, entre otros, con el sector de las telecomunicaciones, la electricidad, el gas, los servicios postales, etc.

8 Para Bassols Coma, Martín, “La externalización: tendencias en el Derecho Administrativo español”, *op. cit.*, p. 250, la generación de estas modalidades de externalización estarían directamente induci-

Esta concreta aproximación al fenómeno de la externalización nos sitúa automáticamente ante el ámbito de la contratación administrativa, donde la participación de los sujetos privados en la prestación de servicios públicos no es un fenómeno reciente. Como acertadamente ha señalado Fernández Farreres, la externalización concebida en estos términos, no supone sustancialmente nada nuevo, sino que nos sitúa directamente en el ámbito de la gestión de los servicios públicos, consistente en encomendar la realización de las correspondientes actividades prestacionales a terceros ajenos al organigrama de la Administración Pública, por lo que la novedad que aparentemente representa este concepto no es tal para el Derecho Administrativo⁹. La externalización de estas funciones a través de la contratación administrativa es una práctica hoy en día muy frecuente en todos los ámbitos de la Administración pública. La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, permite que sujetos externos a la Administración puedan prestar servicios públicos e incluso realizar cualquier otro tipo de actividades administrativas.

IV. CIFRAS, EFECTOS Y CAUSAS EXPLICATIVAS DE SU AUGE EN LOS ÚLTIMOS AÑOS Y EN UN CONTEXTO DE CRISIS ECONÓMICA

Aunque el fenómeno de la contratación administrativa es ya un clásico en nuestra disciplina, resulta enormemente significativa la extensión y la especial intensidad que está revistiendo este fenómeno en los últimos años. Tal como puso de manifiesto la *Comisión de Expertos para el Estudio y Diagnóstico de la Situación de la Contratación Pública*, presidida por don Francisco Uría Fernández, “apenas existen estudios capaces de proporcionar, de una manera completa y sistemática, una información y valoración suficiente sobre la significación económica de la contratación pública en España. Es posible localizar abundantes datos, generalmente de naturaleza sectorial, sobre el volumen económico de determinadas licitaciones, pero no una información agregada y suficientemente rigurosa en términos estadísticos que permita determinar con la imprescindible concreción qué representa en la actualidad la contratación pública española¹⁰”.

Para que nos hagamos una idea, según los últimos datos del Registro de Contratos del Ministerio de Economía y Hacienda relativos al volumen de contratación de la Administración General del Estado durante el año 2008 (actualizados al primer trimestre de 2010), se han formalizado en este ámbito un total de 25.930 contratos, que se reparten de la siguiente manera:

das desde el mundo de las organizaciones privadas y en respuesta a un nuevo paradigma de las relaciones entre Estado y sociedad, que tiene como colofón una revisión de las clásicas técnicas de intervención administrativa.

⁹ Fernández Farreres, Germán, “La Administración Pública y las reglas de la <<externalización>>”, *Justicia Administrativa*, nº 33, 2006, p. 9.

¹⁰ *Informe y Conclusiones de la Comisión de Expertos para el Estudio y Diagnóstico de la Situación de la Contratación Pública*, libro publicado por el Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid, 2004.

**IMPORTE TOTAL CONTRATADO POR MINISTERIOS Y TIPO DE CONTRATO.
AÑO 2008 (euros)**

ENTIDAD	OBRAS	SUMINISTROS	CONSULTORIA Y ASISTENCIA	SERVICIOS	OTROS	TOTAL
MINISTERIO ADMINISTRAC. PUBLICAS	6.157.763	12.436.596	1.517.152	37.262.378	2.432.669	59.806.558
MINISTERIO DE AGRICULTURA, PESCA Y ALIMENTACION	0	9.608.551	0	0	0	9.608.551
MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y COOPERACION	22.348.962	20.982.146	985.526	9.322.627	34.234.140	87.873.401
MINISTERIO DE CIENCIA E INNOVACION	17.120.529	39.895.361	5.300.714	21.886.574	1	84.203.179
MINISTERIO DE CULTURA	277.660.348	86.159.523	5.018.891	59.974.111	0	428.812.873
MINISTERIO DE DEFENSA	87.180.723	1.095.663.181	102.758.447	205.810.589	1.420.000	1.492.832.940
MINISTERIO DE ECONOMIA Y HACIENDA	53.596.747	164.098.587	13.650.071	241.282.554	8.143.775	480.771.734
MINISTERIO DE EDUCACION	0	2.023.353	1.107.198	26.600	0	3.157.151
MINISTERIO DE EDUCACION, POLITICA SOCIAL Y DEPORTE	343.245	6.640.907	425.000	0	0	7.409.152
MINISTERIO DE EDUCACION Y CIENCIA	95.986.647	103.192.230	7.570.135	75.105.304	8.375.831	290.230.147
MINISTERIO DE FOMENTO	3.682.434.054	138.452.930	281.604.639	123.368.762	56.175.754	4.282.036.139
MINISTERIO DE INDUSTRIA, TURISMO Y COMERCIO	14.317.397	43.524.738	5.486.999	39.644.090	0	102.973.224
MINISTERIO DE JUSTICIA	41.647.852	36.343.905	0	10.134.512	18.195	88.144.464
MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA	1.035.349	50.918.272	1.767.730	10.984.714	401.858	65.107.923
MINISTERIO DE LA VIVIENDA	0	2.814.777	0	0	0	2.814.777
MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE	1.210.500.877	38.353.257	316.406.930	142.946.970	11.059.863	1.719.267.897
MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE, Y MEDIO RURAL Y MARINO	1.252.007	67.206	1.940.982	2.064.204	0	5.324.399
MINISTERIO DE SANIDAD Y CONSUMO	51.339.199	20.159.940	1.561.805	29.056.005	6.004.595	108.121.544
MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACION	23.017.620	3.900.300	2.746.224	12.145.447	189.615	41.999.206
MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES	62.807.135	113.104.667	15.822.049	186.004.220	293.704	378.031.775
MINISTERIO DEL INTERIOR	19.938.024	184.701.012	3.103.220	123.990.274	0	331.732.530
ORGANOS CONSTITUCIONALES	0	2.425.531	0	0	0	2.425.531
TOTAL	5.668.684.478	2.175.466.970	768.773.712	1.331.009.935	128.750.000	10.072.685.095

A día de hoy podemos decir que el impacto económico de los contratos públicos es ya de tal dimensión que afecta directamente a la consecución del objetivo del mercado interior¹¹. Según los últimos datos ofrecidos por la Comisión Europea y referidos al año 2008, los contratos públicos en el ámbito de la Unión Europea han representado un 17,4% PIB y en España un 14,90 % de nuestro productor interior bruto¹². Estos datos nos aportan una información especialmente significativa, toda vez que nos señalan otras dimensiones, hasta ahora poco exploradas, que han de ser tenidas en cuenta para la valoración de la incidencia de este fenómeno en la Administración General del Estado. Puede decirse que la externalización ha dejado de ser una mera técnica organizativa de la Administración para convertirse en una importantísima herramienta política de intervención directa en la economía para tratar de paliar los fallos del mercado.

Efectivamente, la externalización no es ya una cuestión que afecte únicamente a las potestades autoorganizatorias de la Administración, sino que ha transmutado en un importante instrumento de intervención estatal en la vida economía del país, directamente relacionado con el objetivo de estabilidad presupuestaria, el control de gasto público y, sobre todo, la creación de empleo. Esta otra faceta fue ya resaltada tempranamente por el Informe elaborado por la Comisión de Expertos sobre contratación pública. En dicho documento ya se advertía de que la inversión pública había pasado a constituirse en un destacado factor del modelo de desarrollo en una nación, al haberse convertido en un requisito necesario para generar niveles deseables de crecimiento económico. Su función en este sentido es doble, por un lado, debe impulsar la actividad económica a través de la demanda y, por otro, debe contribuir a mejorar la eficiencia del proceso productivo aunque, eso sí, compaginando el principio de eficiencia con el de la solidaridad¹³.

Desde esta perspectiva, efectivamente, la externalización debe ser visualizada como una importantísima herramienta jurídica al servicio de los poderes públicos para el cumplimiento de las políticas públicas, en la medida en que permite conseguir objetivos sociales, ambientales o de investigación¹⁴. Supone ello que la contratación adminis-

11 Gimeno Feliu, José María, "Nuevos escenarios de política de contratación pública en tiempos de crisis económica", *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 9, enero de 2010, págs. 50 y 51, así como en *La nueva contratación pública europea y su incidencia en la legislación española*, Civitas, Madrid, 2006, pp. 47 y ss. y en "La Ley de contratos del sector público: ¿una herramienta eficaz para garantizar la integridad? Mecanismos de control de la corrupción en la contratación pública, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 147, 2010, pp. 519 yss.

12 Datos obtenidos de "Public Procurement Indicators 2008", Comisión Europea (DG Mercado Interior), 27 de abril de 2010, p. 12. Según se pone de manifiesto en dicho informe, en España hemos pasado de dedicar a la contratación pública 116,17 billones de euros en el año 2004 (13,81 del PIB) a 163,16 billones de euros en el año 2008 (14,90% del PIB). Es más, según se apunta en dicho informe, dada la especial coyuntura económica que se ha producido con la crisis, es previsible que dichos porcentajes hayan variado en los últimos años, previsiblemente a la alza, por las razones aquí apuntadas.

13 *Informe y Conclusiones de la Comisión de Expertos para el Estudio y Diagnóstico de la Situación de la Contratación Pública*, libro publicado por el Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid, 2004, p. 149.

14 Entre otros, puede consultarse a Moreno Molina, José Antonio, *Los principios generales de la contratación de las Administraciones Públicas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2006, pp. 72 y ss.; Gimeno Feliu, José María, *La nueva contratación pública europea y su incidencia en la legislación española*, Civitas, Ma-

trativa se ha convertido también en uno de los componentes de la política del mercado interior, de ahí que la normativa comunitaria pretenda garantizar la libre circulación de mercancías, el libre establecimiento y la libre prestación de servicios en este ámbito. El recurso a la externalización de funciones no sólo debe tender a la búsqueda de la eficacia económica, sino también a un mejor y mayor bienestar social de la población, sin desconocer, pues, el objetivo de la consecución de un alto nivel de empleo.

En un escenario de grave crisis económica como el que estamos viviendo en la actualidad, esta otra nueva faceta de la externalización se ha potenciado ampliamente. Ya no se trata sólo de recurrir a los sujetos privados como una mera fórmula organizativa que permite a la Administración General del Estado proveerse de materias primas o prestar servicios de una forma más ágil, eficiente y eficaz, sino que se está recurriendo a la contratación administrativa, además y fundamentalmente, para intervenir de forma directa en la actividad económica del país, como un remedio para reactivar la actividad económica, evitar el cierre de empresas y bajar, aunque sea temporalmente, las altas tasas de desempleo¹⁵. Buena muestra de ello se encuentra en el *Real Decreto-Ley 9/2008, de 28 de noviembre, por el que se crean un Fondo Estatal de Inversión Local y un Fondo Especial del Estado para la Dinamización de la Economía y el Empleo y se aprueban créditos extraordinarios para atender a su financiación*. Simplemente el título del Real Decreto-Ley resulta ya altamente significativo de este nuevo papel de la externalización. Como apunta su Exposición de Motivos, el Gobierno ha tomado estas medidas extraordinarias en el contexto de un intenso deterioro de las condiciones financieras y económicas que está provocando la presente crisis. Estas actuaciones externalizadoras han adquirido, además, una significativa dimensión global o internacional, toda vez que se enmarcan en las líneas de actuación establecidas por la Declaración de la Cumbre sobre Mercados Financieros y Economía Mundial (celebrada el 15 de noviembre en Washington y suscrita por España) y por el Plan Europeo de Recuperación Económica (aprobado por la Comisión Europea el 26 de noviembre de ese mismo año), que abogan por la aplicación de políticas fiscales activas como instrumento de moderación de los efectos adversos de esta nueva etapa económica. Ambos fondos tienen como objeto la creación de empleo (véase su Disposición Adicional Segunda), fundamentalmente para los nuevos desempleados que ha provocado la crisis inmobiliaria, lo que explica su canalización a través fundamentalmente de nuevos contratos de obras¹⁶.

drid, 2006, pp. 47 y ss., así como en “Nuevos escenarios de política de contratación pública en tiempos de crisis económica”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 9, enero de 2010, pags. 50 y 51.

15 Seguimos en este punto a Gimeno Feliu, José María, “Nuevos escenarios de política de contratación pública en tiempos de crisis económica”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 9, enero de 2010, pags. 52 y ss.

16 El Fondo Estatal de Inversión Local, que se ha dotado con 8.000.000.000 de euros, tiene por objeto aumentar la inversión pública en el ámbito local mediante la financiación de obras de nueva planificación y ejecución inmediata que son competencia de las entidades locales (el plazo de ejecución ha sido ampliado a través del Real Decreto-Ley 5/2010, de 31 de marzo). Su finalidad no es otra que la de favorecer aquellas inversiones que contribuyan a dinamizar a corto plazo la actividad económica, incidiendo directamente en la creación de empleo, y la de reforzar la capitalización de los municipios. De este modo, la financiación prevista en este fondo extraordinario estará dirigida hacia proyectos que conlleven mejoras en las dotaciones municipales de infraestructuras, tanto productivas como de utilidad social.

En fin, nos limitamos meramente a dejar apuntada esta nueva dimensión del fenómeno de la externalización, pues tiene un componente económico y político muy complejo que excedería con creces los objetivos de este trabajo. Tal como hemos señalado al inicio de estas páginas, nos interesa más bien su faceta clásica, esto es, la que obedece a una mera decisión reflexiva de la Administración a la hora de organizarse para gestionar fundamentalmente sus servicios públicos o realizar sus tareas ordinarias (tareas de vigilancia, de limpieza, de planificación, tareas informáticas, tareas de mantenimiento y reparación, funciones de mensajería, de contabilidad y auditoría, actividades de celebración de encuestas, de prestación de servicios jurídicos, actividades de publicidad, de realización de tareas de imprenta, servicios de colocación y suministro de personal, etc.), toda vez que ello va a incidir directamente en el organigrama administrativo y en el empleo público.

El traslado de la realización de determinadas funciones administrativas a sujetos ajenos a su organización tiene, efectivamente, consecuencias inmediatas para el empleo público, en la medida en que implica una limitación y reducción de su extensión. No es de extrañar que en el actual escenario de crisis económica estén surgiendo voces que se plantean por qué razón debe una Administración conservar una determinada estructura organizativa, que posiblemente sea muy extensa y compleja, y mantener a sus empleados públicos si gran parte de las actividades y funciones que desarrollan posiblemente pueden ser satisfechas desde el mercado con mayor eficacia y posiblemente a un menor coste. O, incidiendo en el mismo debate, por qué debe disponer la Administración de personal propio cuando esa misma actividad puede ser realizada por terceros ajenos a la Administración en condiciones de mayor eficacia y eficiencia¹⁷. En última instancia, lo que está en juego es la determinación de la extensión del empleo público y la definición del papel de las Administraciones públicas en la sociedad.

Pues bien, además del problema teórico e ideológico que plantea la externalización, es indudable que afecta de modo directo a las propias expectativas de los empleados públicos. Como ha reconocido la STC 112/2004, de 12 de julio, << la “externalización” de servicios afecta de manera obvia en cuestiones tales como la carrera administrativa, los ámbitos de trabajo, las posibilidades de promoción o traslado, las perspectivas de formación, etc.>>. Ciertamente, el recurso a la externalización puede suponer un importante adelgazamiento de la estructura burocrática y del organigrama administrativo. Tal como ha resaltado Bassols Coma, las decisiones de externalización de funciones o cometidos por parte de una Administración Pública, abandonando la ejecución directa de dichas actividades para acudir al mercado, necesariamente debe tener repercusiones en la estructura y composición de la función pública, por lo que la previsión y programación, a corto o a medio plazo, de externalizaciones debe constituir un componente determinante de la política de empleo público¹⁸.

17 Fernández Farreres, Germán, “La Administración Pública y las reglas de la <<externalización>>”, *Justicia Administrativa*, nº 33, 2006, pp. 7 y 13.

18 Bassols Coma, Martín, “La externalización: tendencias en el Derecho Administrativo español”, en *Le Esternalizzazioni*, Atti del XVI Convegno degli amministrativisti italo-spagnoli, Genova, 2006, Bononia Uni-

Si nos interrogamos acerca de las virtudes del recurso a esta fórmula, sin duda, la eficacia y eficiencia serían los dos principales elementos a los que se suele recurrir. Aunque no se conocen estudios documentados al respecto, existe la idea generalizada de que a la Administración le resulta más económico acudir a una empresa privada para realizar determinadas tareas que realizarlas ella directamente, a través de su propio personal. Además, la especialización de esta empresa privada sería presuntamente un factor de eficacia. Pero éstos no son los únicos motivos que explican el auge del recurso a la contratación. La vía de la externalización consiente una mayor aplicación del principio de la competencia, del fomento de la competitividad también en el seno de la Administración Pública, en la medida en que supone sustituir parcialmente parte de su personal y de su organización por su provisión en el mercado¹⁹. Permite responder al compromiso de estabilidad presupuestaria asumido por el Estado Español como consecuencia de la incorporación al sistema monetario europeo²⁰ pues, tal como ha sido puesto de manifiesto por la doctrina, en no pocas ocasiones, la Administración se ve obligada a recurrir a la externalización como vía de camuflaje de la deuda pública que permite el mantenimiento de las exigencias -cada vez mayores- de nuestro Estado de bienestar²¹. En otras ocasiones, este fenómeno obedece simplemente a la necesidad de dar respuesta a situaciones de urgencia o de acumulación de tareas, a la falta de preparación y formación de los funcionarios públicos o a la rigidez misma de algunas de las instituciones del derecho funcional, tal como puede ocurrir con los horarios y la jornada de trabajo.

Pero no todo son virtudes. La contratación pública, en cualquiera de sus fases, es un sector especialmente proclive a la corrupción²². Aunque aparentemente se trata de un nivel de corrupción poco extensivo, sobre todo si tenemos en cuenta el voluminoso número de contratos que se celebran diariamente en nuestras Administraciones, resulta paralelamente intensivo, toda vez que, aunque son pocos los individuos que parecen

versity Press, Bologna, 2007, pág. 254. Mientras que en la empresa privada la externalización va habitualmente acompañada de despidos de los trabajadores vinculados a esta actividad o, a una subrogación o subcontratación en la nueva empresa que puede asumir la actividad desgajada, en el seno de las Administraciones Públicas la estabilidad de la relación funcional propicia otro tipo de soluciones, ya que las iniciativas de externalización generan una gran oposición por parte de los funcionarios y sindicatos de la función pública.

19 Bassols Coma, Martín, "La externalización: tendencias en el Derecho Administrativo español", *Op. Cit.*, pp. 244 y ss.

20 Ténganse en cuenta la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, General de Estabilidad Presupuestaria y la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, que formulan el principio de estabilidad presupuestaria como la situación de equilibrio o de superávit, de acuerdo con la definición contenida en el Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales, y en las condiciones establecidas para cada una de las Administraciones Públicas.

21 Villar Rojas, Francisco, "La concesión como modalidad de colaboración privada en los servicios sanitarios y sociales", *Revista de Administración Pública*, 172, 2007, pp. 155 y ss. pone el ejemplo de lo que está ocurriendo en el ámbito sanitario con la construcción y gestión de nuevos hospitales a través de las distintas formas de contratación administrativa. Son ejemplos de financiación privada de obra pública ante las limitaciones legales sobre el gasto público y sobre el nivel de déficit público y de endeudamiento por parte de las Administraciones Públicas.

22 Véase al respecto el Estudio de la OCDE sobre *La integridad en la contratación pública. Buenas prácticas de la A a la Z*, Traducción de Isabel Sánchez Gil, publicado por el INAP, Madrid, 2010.

estar directamente implicados, mueven ingentes cantidades de dinero y tienen un gran impacto mediático²³. Por otra parte, la traslación de este modelo empresarial al ámbito administrativo acarrea importantes consecuencias desde el punto de vista organizativo pues implica poner en jaque el modelo clásico de racionalidad burocrática, en el que la satisfacción de los intereses generales se atribuye a una organización jerárquica en la que cada funcionario tiene unas responsabilidades claramente delimitadas y debe actuar con arreglo a un procedimiento preestablecido. No hemos de olvidar que la burocracia surgió como una respuesta organizativa a las necesidades surgidas en un momento histórico concreto²⁴. Aunque este modelo histórico de organización burocrática condujo a una mayor eficiencia, predictibilidad y seguridad en su actuación, con el tiempo ha mostrado importantes disfunciones que le impiden adaptarse al entorno socioeconómico actual²⁵. Desde esta perspectiva, la externalización se presenta ciertamente como una alternativa a los clásicos modos de actuación de una Administración ante su incapacidad para cumplir con eficacia y eficiencia los fines que la justifican. Ahora bien, uno de los mayores problemas que plantea este fenómeno es el relativo a sus límites: ¿puede decidir libremente la Administración trasvasar a sujetos privados cualquier tipo de actividad administrativa o existe algún tope al respecto?

Nos corresponde, pues, analizar si existe algún tipo de límite a estas prácticas, si todas las funciones de la Administración General del Estado son susceptibles de ser externalizadas o si, por el contrario, y tal como intentaremos justificar, este tipo de decisiones debe encontrar en el ejercicio de potestades públicas un límite insoslayable. A ello trataremos de responder en las siguientes páginas.

V. LOS PRECISOS CONTORNOS LEGALES DE LA EXTERNALIZACIÓN: EL LÍMITE DEL EJERCICIO DE POTESTADES PÚBLICAS

La colaboración de los sujetos privados en la prestación de los servicios públicos, tal como antes hemos apuntado, es ya clásica en nuestro ordenamiento administrati-

23 Estamos siguiendo a Gimeno Feliú, José María, “La Ley de Contratos del Sector Público: ¿una herramienta eficaz para garantizar la integridad?, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 147, 2010, pp. 524 y ss. Señala el autor que este tipo de prácticas corruptas puede afectar seriamente a la eficiencia que se predica de la contratación administrativa, toda vez que los costes añadidos pueden variar desde un 20 a un 50% más del monto total del contrato. Se estima que un promedio del 10% del gasto en contrataciones públicas se desperdicia en corrupción y soborno, lo que a su vez provoca una importante pérdida de competencia en el proceso contractual que afecta directamente al sector empresarial, a la vez que resulta muy costoso para el erario público.

24 Cuando las sociedades humanas llegan a un determinado grado de madurez y se dan determinadas condiciones económicas y sociales, adoptan poco menos que automáticamente una determinada forma de organización, que es cabalmente la “burocrática”, Nieto García, Alejandro, *La burocracia. I. El pensamiento burocrático*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976, p. 479. El aparato burocrático se expresa a través de los mecanismos de dominación legal y está integrado por funcionarios cuya condición está basada en las siguientes ideas básicas: están profesionalizados, son nombrados por los superiores de forma vitalicia, están retribuidos y van haciendo carrera a través de ascensos en la escala jerárquica, sirven a la organización con toda su energía laboral y actúan conforme a reglas previamente establecidas (p. 488).

25 Lesmes Serrano, Carlos, “Externalización de los servicios públicos”, en *Derecho Administrativo del siglo XXI*, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2008, p. 14.

vo y por ello no nos vamos a detener en su análisis. Más reciente y novedoso resulta, sin embargo, que la colaboración de los sujetos privados se realice en el ámbito del ejercicio de potestades públicas que implican el ejercicio de autoridad pues, como ha sostenido López Menudo, “no hay situación más peligrosa para la libertad y seguridad jurídica que un sujeto privado dotado de prerrogativas públicas²⁶”.

El problema se plantea fundamentalmente cuando esta colaboración de sujetos externos a la Administración se pretende extender a ciertas funciones que no consisten precisamente en la realización de una actividad de carácter prestacional, en la gestión de un concreto servicio o en la provisión de bienes, sino en el ejercicio de potestades que implican autoridad y uso de prerrogativas públicas. ¿Puede en este caso la Administración trasvasar a un tercero su ejercicio en virtud de sus potestades autoorganizatorias? Contestar a esta pregunta no resulta nada fácil por dos motivos principalmente: porque no existe en nuestro ordenamiento una definición jurídica clara de lo que haya de entenderse por ejercicio de potestades públicas y porque han aparecido en nuestro sistema algunos supuestos nuevos que parecen permitir a los sujetos privados realizar determinadas actividades que suponen el ejercicio de autoridad. Ello complica considerablemente cualquier intento de categorizar estas funciones y, sobre todo, de intentar buscar una respuesta adecuada a nuestro interrogante.

1. La prohibición de externalizar funciones que implican el ejercicio de autoridad inherente a los poderes públicos

En todo caso, del análisis de las distintas leyes administrativas podríamos deducir que nuestro legislador ordinario ha querido insistir especialmente en esta cuestión impidiendo que la Administración pueda caer en la tentación de trasladar el ejercicio de estas potestades a sujetos privados. Estos límites se establecen tanto desde la legislación elaborada en materia de organización administrativa, como desde la legislación funcionarial y de contratos²⁷. Es más, dentro del organigrama administrativo, el legislador ordinario ha querido reservar su ejercicio exclusivamente a aquellos empleados públicos que tienen la consideración de funcionarios y que además poseen nacionalidad española. Así se ha establecido con claridad meridiana en el art. 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público (Ley 7/2007, de 12 de abril), en relación con su artículo 57.1. En el plano de la legalidad ordinaria, por tanto, podemos afirmar que el legislador ha sido bastante explícito y concluyente.

26 López Menudo, F., “El Derecho Administrativo como Derecho especial y excepcional de algunos entes públicos. Consecuencias”, en la obra colectiva titulada *La Administración Instrumental. Libro homenaje a Clavero Arévalo*, volumen I, Civitas, Madrid, 1994, p. 574.

27 También en el ámbito local se recoge esta limitación explícitamente en el art. 85.3 de la Ley 7/1985 de Bases de Régimen Local, al disponer que “en ningún caso podrán prestarse por gestión indirecta ni mediante sociedad mercantil de capital social exclusivamente local los servicios públicos que impliquen ejercicio de autoridad”. Pero ya mucho antes, en los años cincuenta, se había recogido la prohibición de recurrir a las fórmulas de gestión indirecta prestadas por particulares para el ejercicio de todas aquellas funciones que impliquen el ejercicio de autoridad (artículo 43.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1959).

La Ley de Contratos, al igual que han recogido las distintas normas que la han precedido, establece una prohibición de celebrar contratos de gestión de servicios públicos cuando de ejercicio de autoridad se trata. Así de claro y contundente se muestra su artículo 251 al disponer que la Administración podrá gestionar indirectamente, mediante contratos, los servicios de su competencia, siempre que sean susceptibles de explotación por particulares. En ningún caso podrán prestarse por gestión indirecta los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos. La misma prohibición se establece para los contratos de servicios, esto es, para aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro (art. 10 de la Ley). En este caso, el art. 277, al señalar el contenido y los límites de dicha modalidad contractual, reproduce la prohibición establecida para los contratos de gestión indirecta: No podrán ser objeto de estos contratos los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos. Ante las dificultades que plantea la concreción de tal expresión ante la falta de una tipología legal de servicios que implican el ejercicio de la autoridad, suele concluirse que la exclusión de una determinada actividad exige el análisis pormenorizado y concreto de las tareas que comporta para identificar el núcleo que realmente constituirá ejercicio de autoridad de aquellos aspectos que no lo sean y que, por ser susceptibles de explotación, puedan ser objeto de contratación.

Con un carácter algo más general se apunta a la misma solución desde las normas sobre organización administrativa, toda vez que el artículo 15 de la *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común*, prohíbe que puedan encomendarse a sujetos privados actividades que, “según la legislación vigente, hayan de realizarse con sujeción al Derecho Administrativo”. Obviamente se incluyen aquí las actividades que impliquen ejercicio de autoridad. También desde otras normas nos ha dado el legislador alguna pista que nos puede indicar la incongruencia de que sujetos privados ejerzan potestades públicas, aunque a esta deducción sólo podríamos llegar indirectamente y a través de indicios. Así podría deducirse, por ejemplo, de la prohibición establecida para las sociedades mercantiles y para las fundaciones del sector público, que se nutren íntegramente de personal laboral, de ejercitar potestades públicas o funciones que impliquen ejercicio de autoridad²⁸.

Más explícita resulta la normativa funcionarial. Desde el ámbito de la función pública también podríamos llegar a una conclusión semejante. Por razones de pura lógica y de coherencia interna del modelo, carecería de sentido que lo que no se le permite al personal laboral de la propia Administración se permita a terceros ajenos por completo al organigrama administrativo y a sus exigencias de imparcialidad y ob-

²⁸ La Disposición Adicional Duodécima de la LOFAGE prohíbe a las sociedades mercantiles estatales disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública. En términos similares, el artículo 46.1.a) de la Ley 50/2002 de fundaciones impide que las fundaciones del sector público estatal puedan ejercer potestades públicas.

jetividad. Ello es así porque el párrafo segundo del artículo 9 del Estatuto Básico del Empleado Público ha reservado en exclusiva a los funcionarios públicos el ejercicio de funciones “que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas” en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca. En este caso, la concreción final de las funciones que implican ejercicio de autoridad se deja depender del desarrollo legal que posteriormente se realice para cada ámbito territorial, lo que tendrá que hacerse mirando muy de cerca las interpretaciones realizadas al respecto por la jurisprudencia comunitaria. Tal como después señalaremos, el tenor literal del precepto debería situarnos directamente al menos en el plano de aquel tipo de actividad administrativa que se exterioriza a través de un acto administrativo y que implica además el ejercicio frente a terceros de prerrogativas o poderes exorbitantes a los que posee cualquier sujeto privado (STS de 19 de octubre de 2005).

En fin, una vez que las Cortes Generales desarrollen el Estatuto Básico en el ámbito de la Administración General del Estado tendremos un punto de luz sobre los límites de la externalización. Parece evidente que las funciones y tareas que caigan dentro del ámbito de esta reserva “funcional funcionarial” supondrán un límite ineludible para sus facultades de autoorganización.

2. ¿Qué se entiende realmente por ejercicio de potestades públicas? Un intento de aproximación a este concepto desde la jurisprudencia comunitaria

Dado que nuestro ordenamiento jurídico establece un límite claro a la externalización, procede ahora analizar qué tipo de funciones son aquéllas que realmente implican el ejercicio de autoridad y que, en consecuencia, no se pueden trasvasar a los sujetos privados por ser inherentes al poder público. Aquí nos encontramos con un importante problema, toda vez que en nuestro Derecho positivo no existe ninguna definición de lo que haya de entenderse por ejercicio de potestades públicas, aunque se intuye que debe tratarse de funciones reservadas al Estado como parte de su núcleo duro e irreductible, de su propia autoridad pública y, por consiguiente, irrenunciables e indisponibles²⁹.

Este intento de dividir o de clasificar la actividad de la Administración en virtud de la naturaleza de las funciones que realiza resulta ciertamente bastante complicado y recuerda a la polémica doctrinal que tuvo lugar en Francia a finales del siglo XIX, cuando se intentó presentar como una manifestación de la clásica distinción entre

29 Según Fernández Farreres, G., todo ello tiene que ver con la concepción misma del principio de irrenunciabilidad de la soberanía en su concepción más funcional, lo que ha llevado al intento frustrado de diferenciar entre funciones públicas en las que el Estado aparece revestido el *ius imperium* y aquellas otras actividades públicas de carácter material normalmente vinculadas al ámbito prestacional de las Administraciones Públicas. “La Administración pública y la externalización”, *op. Cit.*, p. 21.

actos de gestión y los actos del poder público³⁰. Según esta elaboración doctrinal, que tiene su origen en la obra de 1887 de Laferrière, todo el Derecho administrativo se encontraría partido en dos grandes ramas fundamentales, la pública y la privada, de tal manera que toda actuación administrativa podría ser sometida o bien a reglas de Derecho público o bien a reglas de Derecho privado. Según esta concepción, la Administración tiene una doble misión. Por una parte, “la Administración está encargada de velar por la riqueza pública y su empleo, asegurar la percepción de los ingresos de toda clase y su aplicación a los servicios públicos. Los actos que realizan para cumplir esta misión se llaman actos de gestión. Pero, por otro lado, la Administración es depositaria de una parte de autoridad, de poder, que es uno de los atributos del poder ejecutivo. Está encargada de hacer cumplir las leyes, de regular la marcha de los servicios públicos, de procurar a los ciudadanos las ventajas de una buena policía. La Administración actúa en este sentido como autoridad, como poder y los actos que realiza son actos de mando o de poder público³¹”.

Según estos planteamientos, el poder público no es un derecho de una persona jurídica que se pueda trasvasar, es la función de un órgano del Estado y está sometida al Derecho público. No se puede considerar como un acto excluido del Derecho común a todo acto emanado de la Administración para la satisfacción del interés general, sino únicamente aquellos actos u operaciones que están relacionados con el poder público y que exceden en este sentido a las facultades de los ciudadanos. Cuando la Administración ejerce el poder público que le ha sido delegado, no domina entonces el principio de igualdad en sus relaciones con los ciudadanos, sino el principio de autoridad, es decir, derecho de mando, por un lado, deber de sumisión, por otro. En este caso, cuando no existe esa pretendida igualdad entre los ciudadanos y la Administración, estamos ante una relación de poder público, una relación de carácter unilateral sometida al Derecho público³².

El principal escollo de esta teoría surgía en el momento de intentar trazar la línea divisoria entre ambos tipos de actividad, por lo que el Consejo de Estado dejó de tener en cuenta el criterio de la división entre los actos de autoridad y los actos de gestión para determinar la sede jurisdiccional competente para resolver los litigios que se plantearan con ocasión de actos de las Administraciones públicas. Las críticas de las que fue objeto esta doctrina por parte de la escuela realista de Burdeos deter-

30 Véase entre otros a Gautier, *Précis des matières administratives*, 1880, t. II, p. 192; Dareste, *La justice administrative en France*, 1ª edición, 1862, p. 222; Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 6ª edición, 1881, t. 1, p. 208.

31 Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2ª edición, París, 1896, pp. 186, 187 y 479. Para entender esta doctrina es necesario contextualizarla y, sobre todo, tener muy presente cuál era la finalidad que pretendía esta construcción teórica, que no era otra que la de intentar establecer un criterio para la distribución de competencias entre la jurisdicción ordinaria y la contencioso-administrativa.

32 Su extrapolación al ámbito de la función pública se concretaba en la distinción entre los funcionarios de gestión y los funcionarios de autoridad. Berthélemy, *Traité élémentaire de Droit administratif*, séptima edición, 1912, p. 138.

minaron su declive y su sustitución por la doctrina del servicio público -encabezada entre otros por Duguit y Jeze-, que acabó convirtiendo este concepto en el centro de todas las instituciones del Derecho público. Según esta concepción, la nueva noción jurídica y política fundamental del Estado no es la soberanía o autoridad, sino los servicios públicos ofrecidos por aquél a los ciudadanos. El Estado, pues, ya no es concebido meramente como un poder soberano que manda y realiza actos de imperio. Cuando la Administración interviene no lo hace como lo haría un particular y ello es así porque persigue un fin propio: el funcionamiento legal de un servicio público³³.

Pues bien, a pesar del fracaso que en el país vecino supuso el intento de concretar qué se entiende por actos de autoridad o ejercicio de potestades públicas, lo cierto y verdad es que nuestro ordenamiento jurídico ha recuperado aquel concepto y le atribuye además importantes consecuencias jurídicas: impide que la Administración pueda externalizar sus servicios públicos o sus actividades (arts. 251.1 y 277.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público) y obliga a la Administración a que este tipo de funciones sean desarrolladas necesariamente por aquellos empleados que tengan la consideración de funcionarios públicos y posean además la nacionalidad española (arts. 9.2 y 57 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público). De ahí la necesidad de intentar, al menos, aproximarse a este concepto.

La principal pista que proporciona nuestro ordenamiento proviene de la normativa funcionarial. Especialmente desde el ámbito funcionarial se ha mirado al Derecho Comunitario para interpretar qué se entiende por ejercicio de potestad pública. Se trata, en todo caso, de una definición que ha ido forjando la jurisprudencia comunitaria con un claro carácter funcional y para evitar que los Estados pudieran limitar excesivamente la libre circulación de trabajadores acudiendo a la excepción de los “empleos en la Administración” que prevén los Tratados comunitarios. Sólo ello nos permite explicar el carácter tan restrictivo que se está dando a la noción de “ejercicio de poder público”.

El artículo 39.4 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (actual art. 45.4 en la nueva numeración de la Versión Consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea) permite, efectivamente, la posibilidad de que los Estados miembros puedan establecer limitaciones a este principio y excluir de su aplicación a los “empleos en la Administración Pública”. A partir de ahí, la jurisprudencia comunitaria ha considerado que el concepto de Administración Pública no podía dejarse a la discreción de los Estados miembros, sino que debía ser interpretado y aplicado uniformemente en toda la Unión Europea³⁴. Por ello ha venido realizando una interpretación funcional de lo que haya de entenderse por “empleos en la Administración Pública”, limitándolos única y exclusivamente a aquellos empleos que supongan una

33 Duguit, León, *Las transformaciones del Derecho público y privado* (obra traducida por Adolfo G. Posada, Ramón Jaén y Carlos G. Posada), Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1975, p. 96.

34 Véanse, en particular, las sentencias de 12 de febrero de 1974, Sotgiu, 152/73, apartado 5 y la de 17 de diciembre de 1980, asunto Comisión/Bélgica 149/79.

participación en el ejercicio de potestades públicas o que tengan por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado o de las Administraciones Públicas, en la medida en que suponen la existencia de una relación particular de solidaridad con el Estado, así como la reciprocidad de derechos y deberes que son el fundamento del vínculo de nacionalidad” (Sentencias de 31 de mayo de 2001, asunto C-283/99; de 2 de julio de 1996, C-290/94 y de 30 de septiembre de 2003, asunto *Ander* y otros, C-47/02; entre otras muchas³⁵).

Esto justifica, pues, que debamos remitirnos a la jurisprudencia comunitaria para intentar definir desde criterios más fiables, y sobre todo útiles, qué se entiende por ejercicio de potestades públicas. El Tribunal ha interpretado que la noción de “ejercicio de los poderes públicos” se refiere a aquellos poderes que son la encarnación de la soberanía del Estado y como tales confieren a quienes los ostentan la facultad de ejercitar prerrogativas que sobrepasan el ámbito del Derecho común, privilegios y poderes coercitivos que obligan a los ciudadanos. En definitiva, para ser inaccesibles al ciudadano de otro Estado miembro, es preciso que las funciones que conforman el empleo litigioso persigan de forma directa fines de carácter público, con influencia en la conducta y la actuación de los individuos. Las funciones de que se trata, deben traducirse en actos de voluntad que obliguen a los particulares, en el sentido de que se pueda exigir su obediencia o si no se obedecieran, forzarse a conformarse a ellos³⁶.

Esta definición ha permitido excluir los empleos que, dependiendo del Estado o de otros organismos de Derecho público, tienen relación con responsabilidades de carácter económico y social o con otras actividades que no son asimilables a las funciones típicas de la Administración pública. Sectores, éstos, por cierto, que resultan especialmente idóneos para la externalización. La excepción comunitaria podría, pues, vincularse con la llamada función pública superior, en la medida en que ésta remite al poder burocrático desplegado por los altos cargos funcionariales, y no necesariamente a todos ellos, sino tan solo a los que efectivamente detentan el ejercicio de un poder actual de autoridad. En puridad, se permite la exclusión de las funciones ligadas al ejercicio de autoridad pública, reservando a los nacionales las funciones relevantes para la soberanía individual de los Estados miembros de la Comunidad. Por ello, el alcance jurídico-práctico de la excepción es realmente bastante reducido ya que, como puso de manifiesto Weber³⁷, la Administración moderna se basa en un cuerpo de empleados subalternos. Como es obvio, conforme vayamos descendiendo

³⁵ En esta última se ha pronunciado acerca de las funciones que realizan los capitanes de barco. El hecho de que los capitanes sean empleados de una persona física o jurídica de Derecho privado no descarta, por sí mismo, la aplicabilidad del artículo 39 CE, apartado 4, puesto que está demostrado que, para cumplir las funciones públicas que se les ha encomendado, los capitanes actúan como representantes del poder público, en aras de los intereses generales del Estado de pabellón. Ahora bien, para que pueda darse esta excepción ha exigido que las prerrogativas de poder público que tienen atribuidas se ejerzan efectivamente de forma habitual y que éstas no representen una parte muy reducida de sus actividades.

³⁶ Véanse, en este sentido, las conclusiones del Abogado General Mancini, en la Sentencia del TJCE de 3 de junio de 1986, Asunto 307/84, *Comisión contra Francia*.

³⁷ Weber, M., *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, Tomo II, México, 1977, p.717.

en la jerarquía administrativa, la presencia del elemento autoridad irá difuminándose hasta desaparecer completamente en determinados cuerpos, escalas y categorías de empleados públicos.

Pues bien, la autoridad que ejercen algunos funcionarios deriva institucionalmente del hecho de que la Administración moderna es depositaria de una parte de autoridad, de poder público, que es uno de los atributos del poder ejecutivo. Desde esta perspectiva, nadie duda de que el concepto de autoridad requiere un plus sobre el simple funcionario. Esta adición ha de ser una idea de mando, potestad, imperio, la posibilidad, en definitiva, de determinar la conducta de otras personas, la facultad de decisión. Recientemente, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de octubre de 2009, a propósito de la actividad de inspección técnica de vehículos que llevan a cabo sujetos privados y con ocasión del principio del libre establecimiento, ha añadido un elemento más, la “autonomía decisoria” que debe ser propia del ejercicio de las prerrogativas de poder público.

Concretar estas exigencias en el ámbito de la actuación de la Administración General del Estado, sin embargo, no resulta nada fácil, sobre todo si tenemos en cuenta que todas estas exigencias han sido establecidas con un marcado carácter funcional y muy estricto, para evitar que se puedan establecer limitaciones al principio de libre circulación de trabajadores o el libre establecimiento, como es el caso de esta última sentencia. Enumerar tales funciones, teniendo en cuenta las condiciones exigidas por el Tribunal, es prácticamente imposible; pero desde luego, los primeros ejemplos que vienen a la mente son los empleos que se refieren a la potestad de policía, de defensa del Estado, de jurisdicción y de control fiscal. Ahora bien, si intentamos hacer el esfuerzo de trasladar este concepto al ámbito de la actuación administrativa para delimitar cuáles son precisamente las funciones de la Administración General del Estado que implican ejercicio de potestades públicas y no se pueden externalizar, en principio, habría que concluir que no podemos encerrar en esta categoría todas las funciones que ésta realiza pues, como hemos apuntado, no se trata sin más del ejercicio de cualquier función pública, sino exclusivamente de aquéllas que implican el ejercicio “de potestades públicas³⁸” o de “poder público, de autoridad”, lo que a nuestro juicio, al menos debería situarnos directamente en el plano de aquel tipo de funciones o cometidos que exterioricen una actividad de la Administración que tenga una directa trascendencia para la situación jurídica de otros sujetos de derecho y que por ello precisamente adquieren relevancia las notas de objetividad, imparcialidad e independencia que caracterizan la actuación funcional.

Así, por ejemplo, si aplicáramos este intento delimitador al procedimiento para la elaboración de los actos administrativos, cabría distinguir a estos efectos dos fases

38 Sain Moreno, Fernando, ya apuntó tempranamente las dificultades existentes para delimitar el contenido de lo que haya de considerarse como función pública, sobre todo teniendo en cuenta que también los sujetos privados realizan o colaboran al ejercicio de las mismas. “El ejercicio privado de funciones públicas”, *Revista de Administración Pública* 100-102, 1983, pp. 1699 y ss.

bien diferenciadas. Por un lado, la actuación resolutoria o de decisión, que es la que contiene la declaración de voluntad, de deseo, de juicio o de conocimiento en que consiste el acto administrativo y que, en consecuencia, es susceptible de determinar la conducta del interesado. Y, por otra, todo el conjunto de actuaciones previas, los denominados actos de gestión y trámite, que realiza la Administración durante el procedimiento administrativo hasta llegar a la resolución final. Desde este planteamiento podríamos entender que, en puridad, sólo la resolución administrativa implicaría ejercicio directo de autoridad en la medida en que exterioriza la voluntad Administración y que, en consecuencia, sólo los funcionarios encargados de dictar este tipo de resoluciones estarían ejerciendo directamente potestades públicas con autonomía decisoria³⁹. Aquí no cabría, pues, la externalización. Cosa distinta es si estas otras funciones preparatorias del acto pueden ser incluidas dentro del concepto de ejercicio “indirecto” de potestades públicas, en cuyo caso también deberían ser realizadas directamente por la Administración y a través de sus funcionarios públicos por aplicación del art. 9.2 de la Ley 7/2007. Como vemos, la solución, además de ser ciertamente complicada, puede abocar a soluciones poco satisfactorias.

Mención especial debería hacerse en este punto a las funciones de inspección. Sobre la naturaleza jurídica de dichas actividades se ha planteado un interesante debate doctrinal, toda vez que la función que realizan los inspectores no deja de ser una actividad meramente de carácter material, técnico o instrumental que normalmente realiza la Administración con carácter previo al ejercicio de su potestad sancionadora. Como tal, en principio no implicaría la toma de decisiones definitivas y vinculantes. Faltaría, en rigor, lo que en el ámbito comunitario se ha denominado la autonomía decisoria propia del ejercicio de las prerrogativas de poder público, esto es, la facultad para poder extraer consecuencias jurídicas vinculantes del resultado de la tarea de control o inspección⁴⁰.

Coincidimos, no obstante, con Bermejo Vera al considerarla como una auténtica potestad, una actividad de naturaleza imperativa que comporta el ejercicio de autori-

39 En el ámbito de la gestión recaudatoria, por ejemplo, a juicio de Fernández Farreres, op. Cit., p. 24, las corporaciones locales pueden externalizar “todas aquellas tareas que no supongan el ejercicio directo de autoridad, manifestado en la producción de actos administrativos, que debe de quedar reservada necesariamente a los órganos administrativos. La comprobación de los hechos imposables a la luz de las declaraciones tributarias, así como las efectivas actuaciones en que se concrete la investigación o la preparación de las contestaciones a las consultas que puedan formularse a la Administración tributaria local, o la preparación de las liquidaciones y los correspondientes recibos, o el control de los pagos en período voluntario, etc, bien pueden ser realizados por particulares (empresas de servicios) vinculados a la Administración por una relación contractual de servicios, siempre, claro es, que la exteriorización de esas actuaciones se realicen por el órgano municipal correspondiente, ya que, respecto de los sujetos pasivos, sólo a través de ese cauce pueden desplegar efectos”.

40 Véase al respecto la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de octubre de 2009, a propósito de la actividad inspectora técnica de vehículos. Para profundizar sobre el tema nos remitimos a Fernández Ramos, Severiano, *La actividad administrativa de inspección. El régimen jurídico general de la función inspectora*, Editorial Comares, Granada, 2002, así como a García Ureta, A., *La actividad inspectora de las Administraciones Públicas*, Marcial Pons, Madrid, 2006.

dad, pues no se genera en relación jurídica alguna, ni en pactos, ni en negocios jurídicos ni en hechos singulares, sino que procede directamente del ordenamiento jurídico.

Se trata de “una acción administrativa que se presenta como el ejercicio de un poder atribuido previamente por la ley y por ella delimitado y construido⁴¹”. Es un instrumento de control del cumplimiento de la legalidad vigente cuya ausencia supondría una renuncia del Estado a garantizar la aplicación del Derecho. Es más, con los nuevos títulos de intervención que ha introducido la normativa española para su adaptación a la normativa comunitaria sobre el libre acceso a las actividades de servicios, lo razonable sería potenciar considerablemente dichas funciones, toda vez que en importantes sectores de la actividad económica del país el régimen previo de autorizaciones va a ser sustituido por el posterior control o inspección, por lo que ahora es más importante, si cabe, que la Administración retome y refuerce dichas tareas y que lo haga a través de sus funcionarios. En caso contrario se provocaría la sensación de una ausencia total de control por parte de la Administración poco compatible con la satisfacción del interés general que constitucionalmente tiene encomendada.

Por otra parte, aunque consideremos que el inspector carece de “autonomía decisoria” porque lleva a cabo una actividad material y técnica, no cabe duda de que dicha función resulta indispensable para el posterior ejercicio de la actividad sancionadora, donde se manifestaría, ya sin dudas, la mencionada autonomía de decisión de la Administración. En este sentido, la actividad inspectora podría ser subsumida, al menos, dentro del ejercicio indirecto de potestades públicas que menciona la reserva funcional del art. 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público. De hecho, el personal inspector debe caracterizarse por su especial cualificación y por reunir las notas de imparcialidad y objetividad, lo que requiere su sometimiento a normas de Derecho Público, al régimen estatutario, que es el único que puede garantizar estas cualidades a partir fundamentalmente de la consagración de la nota de la inamovilidad en la función pública. Por otra parte, la propia naturaleza de la actividad inspectora impone a los empleados que la ejercen deberes sigilo y secreto profesional, a la vez que les confiere determinadas prerrogativas: el carácter mismo de “agente de autoridad”, la posibilidad de solicitar la colaboración interadministrativa, de acceder a los lugares que van a ser inspeccionados, de acceder a importante información y datos, lo que supone, en definitiva, la imposición para el sujeto inspeccionado de una prestación de carácter personal, por lo que está sujeta a reserva de ley⁴².

Es decir, a nuestro juicio, también la realización de la función inspectora debería recaer bajo el ámbito de la reserva funcional y por ello, al menos en principio, no ser susceptible de ser externalizada por una mera decisión administrativa. Ello por-

41 Seguimos a Bermejo Vera, José, “La Administración inspectora”, *Revista de Administración Pública*, n° 147, 1998, p. 42.

42 Así resulta también de lo dispuesto en el art. 39 de la Ley 30/92 al establecer que “los ciudadanos están obligados a facilitar a la Administración informes, inspecciones y otros actos de investigación sólo en los casos previstos por la Ley”.

que, tal como hemos apuntado, la garantía de imparcialidad y objetividad que requiere el cumplimiento de dichas tareas exige un especial estatus que el Derecho Administrativo ya ha construido. De hecho, en los casos que veremos en el siguiente epígrafe, las normas que posibilitan a sujetos privados el ejercicio de dichas funciones acaban creando un régimen especial para los trabajadores, un sucedáneo del régimen funcionarial. Lo mismo ocurre con las garantías que acompañan la actividad material en que consiste la inspección, sobre todo con las cargas y deberes que imponen para los sujetos inspeccionados. Nuevamente asistimos a una publicación o administrativización de dicha actividad porque así lo exige nuestro ordenamiento que, recordemos, prohíbe que sujetos privados puedan ejercer actividades sujetas al Derecho Administrativo (art. 15 de la Ley 30/92).

3. El problema resultante de los nuevos fenómenos de colaboración privada en su ejercicio

Si trazar la línea divisoria entre la actividad administrativa que implica ejercicio de autoridad y la que no lo implica es ya una tarea difícil, a ello habría que añadir un nuevo elemento más de complicación. Desde hace algunos años estamos asistiendo a fenómenos complejos que denotan un traslado a sujetos privados de potestades públicas. Las funciones de autorización, inspección y certificación que antes realizaba directamente la Administración han pasado por voluntad del propio legislador a ser desarrolladas por los sujetos privados en importantes sectores de la actuación administrativa. Incluso la potestad eminentemente pública que supone la elaboración de normas ha pasado en algunos sectores a ser ejercida por sujetos privados. Así ha sucedido en materia de seguridad industrial con los denominados organismos de normalización, que han sido configuradas por nuestro legislador como entidades privadas sin ánimo de lucro que desarrollan en el ámbito estatal las actividades relacionadas con la elaboración de normas, con la intención de unificar criterios respecto a determinadas materias y de posibilitar la utilización de un lenguaje común en campos de actividad concretos⁴³.

Sin duda, las políticas de la Unión Europea, destinadas a promover la liberalización de los sectores económicos, la falta de conocimientos técnicos para la realización de funciones que cada vez son más complejas y una mayor eficiencia en la pres-

43 Para profundizar sobre esta materia y, más concretamente, sobre los problemas de legitimación que plantea en este escenario la creación de normas por los sujetos privados nos remitimos, entre otros muchos autores, a Álvarez García, Vicente, "La capacidad normativa de los sujetos privados", *Revista de Administración Pública*, nº 99, 1998, pp. 343 y ss., así como a Canals Ametller, Dolors, "El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración", en *El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración*, obra colectiva dirigida por Alfredo Galán Galán y Cayetano Prieto Romero, Huygens Editorial, Barcelona, 2010, pp. 21 y ss., Malaret I García, Elisenda, "Una aproximación jurídica al sistema español de normalización de productos industriales (algunas consideraciones en torno a la regulación de productos)", *Revista de Administración Pública* nº 116, 1998; Izquierdo Carrasco, J.A., *La seguridad de los productos industriales. Régimen jurídico-administrativo y protección de los consumidores*, Marcial Pons, Madrid, 2000.

tación de estos servicios en términos de calidad y reducción de costes, han contribuido a la acentuación de esta tendencia. Ello plantea, sin embargo, importantes problemas por la falta en nuestro ordenamiento jurídico de figuras que sirvan para dar respuesta a estos nuevos fenómenos.

Son varios, efectivamente, los escenarios que muestran una transferencia de potestades públicas hacia los sujetos privados. Podemos citar, como más significativos, la inspección técnica de vehículos⁴⁴, la materia de seguridad y calidad industrial, la inspección de buques⁴⁵, el transporte de personas por cable⁴⁶, la verificación medio-

44 Según ha puesto de manifiesto la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de octubre de 2009, la actividad que realizan en este caso los sujetos privados se organiza en dos fases. En una primera fase se realiza el control propiamente dicho, la actividad material de inspección. En una segunda fase, dicha actividad incluye la certificación de la inspección efectuada mediante la colocación de una viñeta en el vehículo o, por el contrario, la denegación de la certificación. A juicio de la Sala, las actividades correspondientes a la primera fase son exclusivamente de carácter técnico y, por consiguiente, ajenas al ejercicio del poder público. Por el contrario, la segunda fase relativa a la certificación de la inspección técnica conlleva el ejercicio de facultades de poder público, ya que se trata de extraer las consecuencias jurídicas de la inspección técnica.

A pesar de este reconocimiento, la Sala ha realizado una interpretación muy estricta y de carácter funcional de lo que se ha de considerar como ejercicio del poder público a los efectos de interpretar las excepciones al principio del libre establecimiento. Ha entendido que los organismos privados que ejerzan su actividad bajo la supervisión activa de una Administración responsable, en última instancia, de los controles y de las resoluciones de dichos organismos, no pueden considerarse directa y específicamente relacionados con el ejercicio del poder público a efectos del artículo 45 CE. Dado que la decisión de certificar o no certificar la inspección técnica se limita, en esencia, a constatar los resultados de la inspección, entiende, por una parte, que carece de la autonomía decisoria propia del ejercicio de las prerrogativas de poder público, y, por otra parte, se adopta en el marco de una supervisión estatal directa. Todo ello le permite concluir que las entidades privadas de inspección de vehículos no disponen, en el marco de sus actividades, de facultades coercitivas, ya que la imposición de sanciones en el supuesto de incumplimiento de las normas reguladoras de la inspección de vehículos es competencia de las autoridades policiales y judiciales. Con base en esta argumentación ha declarado que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 43 CE, al haber impuesto restricciones a la libertad de establecimiento de los organismos de otros Estados miembros que pretendían ejercer en Portugal la actividad de inspección de vehículos (ITV).

45 La Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de puertos del Estado y de la Marina Mercante atribuye al Ministerio de Fomento las funciones de inspección en este ámbito, aunque permite que la realización efectiva de dichas inspecciones pueda efectuarse, bien directamente por el Ministerio de Fomento o bien a través de Entidades Colaboradoras, en los términos que reglamentariamente se establezcan, que, en todo caso, actuarán bajo los criterios y directrices emanados de la Administración titular. Pues bien, por esta segunda vía ha optado el Real Decreto 1434/1990, de 10 de septiembre, por el que se establecen los reconocimientos e inspecciones de las embarcaciones de recreo para garantizar la seguridad de la vida humana en el mar y se determinan las condiciones que deben reunir las entidades colaboradoras de inspección.

46 En este caso, antes de la comercialización de un constituyente de seguridad o de un subsistema, o antes de la construcción o puesta en servicio de una instalación, el fabricante tendrá que someterlo a un procedimiento de evaluación de conformidad que dará lugar a la emisión de un informe de seguridad. Dicha evaluación será realizada por los denominados “organismos notificados”, que son sujetos privados que han alcanzado la consideración de organismos de control. Estos organismos serán a su vez inspeccionados periódicamente por la Administración (Real Decreto 596/2002, de 28 de junio, por el que se regulan los requisitos que deben cumplirse para la proyección, construcción, puesta en servicio y explotación de las instalaciones de personas por cables). Las facultades de intervención de estos sujetos privados en la esfera del particular son claras. Los fabricantes sólo podrán comercializar estos productos si previamente han obtenido la correspondiente declaración CE de conformidad otorgada por el organismo notificado. Para ello, el fabricante deberá obtener el correspondiente informe de seguridad previa evaluación, deberá

ambiental, la inspección de la edificación⁴⁷, etc. La nota común de todos ellos radica en la imposibilidad de la Administración para hacer frente a todas estas funciones ante la complejidad técnica que implican y la falta de tecnología o de conocimiento experto en la Administración para las nuevas tareas de control de riesgos. En todos estos casos, se recurre a los sujetos privados, no sólo para realizar actividades de carácter técnico o de inspección, sino que también se les atribuye la facultad extraer las consecuencias jurídicas relevantes que de dicha inspección se derivan y con efectos sobre terceros, normalmente a través de la emisión de certificaciones, lo que conlleva el ejercicio de facultades de poder público.

Así, si tomamos como ejemplo lo ocurrido en el ámbito de la seguridad y calidad industrial, vemos que se ha producido un importantísimo salto cualitativo en cuanto al ejercicio de potestades públicas. En este ámbito, la colaboración de los particulares con la Administración ha sido siempre una nota común, dada la experiencia técnica del sector privado. La existencia de una infraestructura especializada y del conocimiento técnico necesario ha sido aprovechada por la Administración, que se ha apoyado en las verificaciones, ensayos y controles de los sujetos privados para el posterior ejercicio de sus funciones administrativas. El dato más significativo, no obstante, era que el ejercicio de las potestades públicas, el ejercicio de autoridad, se producía por el órgano investido de potestad para ello, esto es, la propia Administración⁴⁸. Las

permitir el acceso del organismo notificado a los lugares de fabricación, inspección, ensayo y almacenamiento para que éste pueda hacer las inspecciones necesarias, le proporcionará toda la información necesaria, y será asimismo sometido periódicamente a auditorías. El organismo notificado podrá efectuar visitas de inspección de improviso al fabricante, durante las que podrá realizar o hacer realizar ensayos con objeto de comprobar el buen funcionamiento del sistema de calidad. Si el organismo notificado se niega a expedir un certificado de examen CE de tipo al fabricante, deberá motivar su decisión de forma detallada. Deberá establecerse un procedimiento de recurso.

47 La misma tendencia se observa, por poner otro ejemplo, en materia de control de la calidad de la edificación. Con el fin de garantizar la seguridad de las personas, el bienestar de la sociedad y la protección del medio ambiente, las edificaciones que se pretendan realizar deben cumplir con todos los requisitos y exigencias básicas de seguridad y de calidad establecidos en el denominado Código Técnico de la Edificación (Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación). En dicha Ley se instituyen las entidades de control de la calidad y laboratorios de control como entidades capacitadas para prestar asistencia técnica en la verificación de la calidad del proyecto, de los materiales y de la ejecución de la obra y sus instalaciones de acuerdo con el proyecto y la normativa aplicable. Pues bien, la Administración está obligada a velar por el cumplimiento de los requisitos exigibles a las entidades o laboratorios, para lo cual podrá comprobar, verificar e investigar los resultados de la asistencia técnica, así como inspeccionar sus instalaciones y los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que se produzcan. Sin embargo, dicha actividad de inspección puede ser sustituida por las certificaciones emitidas por los correspondientes organismos de control independientes. No otra cosa se deduce de la previsión contemplada en el art. 5.4 del *Real Decreto 410/2010, de 31 de marzo, por el que se desarrollan los requisitos exigibles a las entidades de control de calidad de la edificación y a los laboratorios de ensayos para el control de calidad de la edificación*, que permite a la Administración “reducir” las inspecciones “que pretenda realizar cuando “la entidad o el laboratorio aporten auditorías, evaluaciones técnicas y certificaciones emitidas por un organismo especializado e independiente, designado o reconocido por el órgano competente”. En el mejor de los escenarios posibles, la Administración comparte el ejercicio de su potestad inspectora. En el peor, su actividad de inspección es directamente suplida por la que realice un sujeto privado.

48 Seguimos en este punto a Carrillo Donaire, Juan Antonio, “Seguridad y calidad productiva: de la intervención policial a la gestión de riesgos”, *Revista de Administración Pública*, nº 178, 2009, págs.101 y ss.

funciones materiales de inspección y control del cumplimiento de los requisitos técnicos de seguridad de los productos e instalaciones industriales se realizaban normalmente con la colaboración técnica de laboratorios de ensayo y calibración. En la actualidad, sin embargo, los cambios producidos en esta materia han sido sumamente relevantes.

Si antes el papel de los sujetos privados se limitaba a realizar una mera tarea auxiliar de apoyo eminentemente técnico a la Administración, ahora éstos se han convertido directamente en los protagonistas y sujetos principales de este tipo de funciones al haber sido directamente habilitados y designados por el legislador para el ejercicio de funciones administrativas que implican, en nuestra terminología, el ejercicio de potestades públicas. Ello ha ocurrido a raíz de la Ley de Industria (Ley 21/1992, de 16 de julio, modificada por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre) y del Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de infraestructura para la calidad y seguridad industrial (modificado por el Real Decreto 338/2010, de 19 de marzo), que han configurado toda una pléyade de organismos privados a quienes se atribuyen claras funciones públicas en esta materia, tanto normativas como inspectoras y certificadoras. Así, son estos sujetos privados quienes elaboran los requisitos y especificaciones técnicas que condicionan después la fabricación de los productos o la propia instalación de las empresas, pues se entiende que son ellos quienes poseen el conocimiento experto y los sofisticados medios para hacerlo y los que después realizan las funciones ejecutivas de inspección, certificación y control del cumplimiento de las normas técnicas.

El ejercicio de prerrogativas públicas que supone la toma de decisiones y declaraciones vinculantes es realizado por sujetos privados, que son los que poseen el conocimiento experto y los medios técnicos necesarios para realizar estas funciones⁴⁹. A diferencia de lo que ocurría con anterioridad, ya no se trata de ejecutar una actuación material o técnica cumpliendo las órdenes de la Administración. Los particulares emiten sus declaraciones con base en los controles e inspecciones realizados por ellos mismos, que después son admitidas y ejecutadas por la Administración como si de sus propias declaraciones se tratara.

Otro ejemplo que afecta directamente a la Administración General del Estado puede encontrarse en la función de inspección aeronáutica regulada en la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea. Esta función comprende la vigilancia y control del cumplimiento de las normas que ordenan las distintas actividades propias de la aviación civil para verificar los requisitos exigidos para obtener, conservar y renovar los certificados, aprobaciones, autorizaciones, licencias, habilitaciones y, en general, los

49 El legislador ha encomendado a las denominadas entidades de acreditación la función de realizar el reconocimiento formal de la competencia técnica de una entidad para certificar, inspeccionar o auditar la calidad, o un laboratorio de ensayo o de calibración y de verificar en el ámbito estatal el cumplimiento de las condiciones y requisitos técnicos exigidos para el funcionamiento de los Organismos de control y de los verificadores medioambientales.

documentos oficiales que habilitan para el ejercicio de funciones, la realización de actividades y la prestación de servicios aeronáuticos. Pues bien, la ordenación, dirección y ejecución de la inspección en materia de aviación civil corresponde al Ministerio de Fomento, que podrá realizar dichas actuaciones directamente, a través de la Dirección General de Aviación Civil, o a través de personas físicas o jurídicas, con capacidad y solvencia técnica acreditadas, que actuarán bajo la dirección y supervisión de dicho órgano directivo. En este caso, es el propio legislador quien permite que sujetos privados puedan ser autorizadas para actuar como entidades colaboradoras en materia de inspección aeronáutica, de acuerdo con las directrices y bajo la supervisión de la Dirección General de Aviación Civil (art. 26).

Estas entidades colaboradoras de la Dirección General de Aviación Civil podrán ser habilitadas para ejercer las siguientes funciones: verificar y acreditar la aptitud requerida al personal aeronáutico para la obtención, mantenimiento y renovación de los títulos, licencias, habilitaciones, autorizaciones, aprobaciones o certificados necesarios para el ejercicio de sus funciones. Realizar las comprobaciones, inspecciones, pruebas y revisiones necesarias para verificar y acreditar el cumplimiento de las condiciones y requisitos establecidos para la expedición y renovación de los documentos de aeronavegabilidad. Y, por último, efectuar las comprobaciones, inspecciones o revisiones necesarias para verificar y acreditar las condiciones de seguridad exigidas para el establecimiento y el funcionamiento de los sistemas aeroportuarios y de navegación aérea. Las actuaciones en que se concrete el ejercicio de la función de la inspección aeronáutica y que tengan efectos jurídicos frente a terceros -o carácter preceptivo- se documentarán en diligencias, comunicaciones, dictámenes técnicos, informes y actas, que serán remitidas a la Dirección General de Aviación Civil para que, si procede, formule la correspondiente propuesta de incoación de expediente sancionador. En todo caso, estos instrumentos, formalizados en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de sus derechos e intereses puedan aportar o hacer valer los administrados.

Todos estos fenómenos posiblemente precisen de una mayor y sosegada reflexión para ser asimilados de forma conveniente y articulados jurídicamente en nuestro ordenamiento jurídico, toda vez que, en principio, parecen implicar un desfase del modelo de organización administrativa weberiana, la racionalidad burocrática basada en la ley y en la posesión del conocimiento por parte de los funcionarios públicos⁵⁰. Precisamente, las dificultades que supone en la actualidad el control de riesgos y la protección de la seguridad ante los nuevos avances tecnológicos y cien-

50 Téngase en cuenta que el modelo de Max Weber partía de la consideración de que el gran instrumento de la superioridad de la Administración burocrática era precisamente el “saber profesional especializado” de la burocracia, reconocido socialmente. “La Administración burocrática significa dominación gracias al saber”. Weber, Max, *Economía y Sociedad. Esbozo de sociología contemporánea*, Fondo de Cultura Económica, México, 1984, pp. 178 y ss. Para profundizar nos remitimos a Esteve Pardo, José, *Técnica, riesgo y Derecho. Tratamiento del riesgo tecnológico en el Derecho Ambiental*, Editorial Ariel Derecho, Barcelona, 1999.

tíficos ha hecho necesario recurrir al conocimiento experto, que ya no está en manos de la Administración y de sus funcionarios, sino en manos de los sujetos privados especializados.

Por otra parte, aunque no nos vamos a detener en ello, estos nuevos fenómenos plantean algunos problemas a la hora de determinar los títulos que habilitan a estos sujetos privados para ejercer funciones públicas que implican ejercicio de autoridad. Son dos fundamentalmente las categorías jurídicas que hasta ahora se han estado utilizando en nuestro ordenamiento para explicar esta colaboración de los sujetos privados: las autorizaciones y las concesiones administrativas, aunque en algunos sectores de la actividad administrativa se están empezando a utilizar otras figuras, tal como ocurre, por ejemplo, en el ámbito de la ITV con los convenios de colaboración o, por aplicación de la Directiva de Servicios⁵¹, las comunicaciones previas al ejercicio de actividad y las declaraciones responsables. Todas ellas, sin embargo, resultan de muy dudosa aplicación a estos nuevos escenarios.

En otros sistemas de Derecho comparado sí existen figuras jurídicas que habilitan el trasvase a los particulares de funciones de autoridad. Así sucede, por ejemplo, en el Derecho italiano con la figura de los *Munera* públicos⁵² o en el alemán con la figura de las *Beliehe*, que permiten dar cobertura jurídica al ejercicio de funciones públicas de autoridad por parte de entidades o sujetos privados, que actúan como agentes descentralizados de la Administración, ejercen de forma autónoma competencias públicas y se someten al Derecho Administrativo cuando así actúan⁵³. En la medida en que se someten al Derecho Administrativo no se puede hablar de privatización de funciones públicas. Tampoco se puede hablar de descentralización funcional, toda vez que estas entidades no son creadas por la Administración, no forman parte de su organización instrumental ni son órganos administrativos. Tampoco sería un supuesto de externalización o de contratación administrativa, toda vez que falta el requisito de la dependencia de la Administración, pues no actúan en nombre de la Administración, por una decisión organizativa de ésta ni como brazo ejecutor de la misma. Las *beliehene* ejercen potestades públicas en nombre propio, con plena independencia y autonomía. Gozan de la condición de autoridad y, aunque no tienen la consideración de Administración Pública, sus actos se consideran como genuinos actos administrativos que vinculan a los ciudadanos, sometiéndose por completo a las

51 Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre 2006 relativa a los servicios del mercado interior.

52 Nos remitimos por completo a Gardini, Gianluca, “Externalización de funciones administrativas y ejercicio de funciones públicas por privados. La externalización italiana”, en *El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración*, obra colectiva dirigida por Alfredo Galán Galán y Cayetano Prieto Romero, Huygens Editorial, Barcelona, 2010, pp. 427 y ss. Artículo traducido por Marc Vilalta Reixach.

53 Según pone de manifiesto Canals I Ametller, Dolors, *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad. Control, inspección y certificación*, Comares, Granada, 2003, pp. 295 y ss., en la medida en que ejercen funciones de autoridad bajo su propia responsabilidad han sido calificados como de “Administración estatal indirecta”, aunque no son creados por la Administración, sino directamente por la ley o con base en una autorización legal.

normas de Derecho Administrativo y al mismo régimen de recursos y garantías de las que dispondría el ciudadano que se relaciona directamente con la Administración⁵⁴.

En nuestro ordenamiento, sin embargo, no existe ninguna figura similar, sino que el trasvase de autoridad se camufla a través de disparejos mecanismos. Una de las figuras más utilizadas para la realización de este trasvase de funciones es, sin duda, la concesión administrativa, que se caracteriza por su naturaleza esencialmente contractual y por ser una forma de gestión indirecta de un servicio público cuya titularidad corresponde a la Administración concedente. Si bien es cierto que pueden presentarse dificultades derivadas de la consideración de la actividad a desarrollar como auténtico servicio público, con carácter general, una actividad constituye << servicio público>>, en sentido amplio, cuando se trata de la satisfacción de necesidades generales mediante una actividad prestacional que pertenece a la esfera de la competencia de la Administración otorgante (STS de 5 de marzo de 2007). Es decir, en principio sólo pueden ser objeto de concesión administrativa las actividades prestacionales, la gestión de los servicios públicos, y no el ejercicio de potestades públicas. La Ley de contratos es muy clara al respecto al prohibir que puedan someterse a contratación los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.

Algo similar ocurre con la autorización administrativa cuando es empleada como una figura posibilitadora de la atribución a los particulares de potestades públicas. Al menos en su acepción clásica, la autorización no es sino un acto administrativo de naturaleza declarativa que operaría siempre sobre un derecho preexistente del que sería titular el sujeto autorizado⁵⁵. Como tempranamente puso de manifiesto Villar Palasí, la autorización administrativa supone un “condicionamiento policial al ejercicio de facultades libres de los administrados”, un acto administrativo de liberación con el que se elimina el obstáculo impuesto al ejercicio de un derecho preexistente. A través de esta modalidad, la Administración autorizante “faculta al sujeto autorizado para ejercer un poder o derecho propio, que preexiste a la autorización pero en estado en cierto modo potencial, de manera que no puede ejercitarse si previamente la

54 Tomamos toda esta información de Darnaculleta i Gardella, Mercè, “*La colaboración de entidades privadas en Alemania: las Beliehe o entidades que actúan como agentes descentralizados de la Administración*”, en *El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración*, obra colectiva dirigida por Alfredo Galán Galán y Cayetano Prieto Romero, Huygens Editorial, Barcelona, 2010, pp. 397 y ss.

55 Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo*, volumen II, Ceura, Madrid, 2002, pp. 270 y 271, ha expuesto las diferencias entre la concesión y la autorización. El mecanismo de la autorización administrativa es siempre el mismo: la norma jurídica califica determinadas actividades como potencialmente lesivas para el interés público y por ello subordina su ejercicio a un acto de la Administración en el que se comprueba y declara que la modalidad de ejercicio concreto que el particular pretende no causa ninguna lesión. Por ello, tendría una clara naturaleza declarativa del contenido del derecho y de su compatibilidad con el interés general y actuaría siempre sobre un derecho preexistente del que es titular el sujeto autorizado. En la concesión administrativa, por el contrario, se trataría de derechos o actividades que son titularidad de la Administración, inexistentes, pues, en el patrimonio de los sujetos privados. Tendría una naturaleza constitutiva, toda vez que a través del acto administrativo de la concesión, la Administración traslada la posibilidad de ejercicio de dicho derecho o actividad al sujeto privado (denominado concesionario).

autoridad competente, constatando que concurren los motivos que justifican tal ejercicio o al menos que no hay motivos en contrario, no lo permite⁵⁶". Es decir, admitir que a través de una autorización administrativa un sujeto privado puede ejercer funciones de inspección, control o certificación, sería tanto como afirmar que el ejercicio de potestades públicas es un derecho previamente preexistente de éste. Parece evidente, como ha destacado Canals I Ametller, que los particulares no ostentan ningún tipo de derecho subjetivo para ejercer este tipo de funciones⁵⁷.

El panorama resultante de los títulos habilitantes para el ejercicio de funciones públicas resulta todavía más desconcertante a la luz de los nuevos títulos de ordenación que ha introducido la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio⁵⁸, que prevé la posibilidad de sustituir el régimen de autorizaciones preexistente por una mera comunicación previa o por una declaración responsable. Aunque con excepciones, la nueva regulación parte de la idea esencial de que las autorizaciones administrativas, que hasta ahora venían utilizándose comúnmente para los prestadores de servicios, constituyen una restricción a la libertad de establecimiento, por lo que son sustituidas por comunicaciones previas o declaraciones de responsable. Estamos asistiendo de esta manera a un cambio de cultura en la Administración, a un cambio de paradigma en su forma de actuar. Si hasta ahora se ha servido fundamentalmente de la autorización administrativa como técnica de ordenación de la actividad que realizan los sujetos privados, ahora vamos a asistir en importantes sectores a una nueva forma de actuación basada en el desarrollo de funciones ex post, tales como la supervisión, el control y la inspección⁵⁹. Realmente la nueva normativa no resulta aplicable a las actividades que supongan el ejercicio de autoridad pública. La Administración no podría utilizar directamente la técnica de la comunicación previa o la declaración responsable para trasvasar a un sujeto privado el ejercicio de una potestad pública. Ello resulta lógico porque el ámbito de aplicación de la norma, lo que se pretende liberalizar, son sólo las actividades de servicio. El problema, no obstante, se plantea porque a través de estos nuevos títulos, que adelgazan considerablemente la intervención administrativa, se puede terminar indirectamente habilitando a los sujetos privados para el ejercicio de potestades públicas.

56 Villar Palasí, J. L., "La actividad industrial del Estado en el Derecho Administrativo", *Revista de Administración Pública*, nº 3, 1950, p. 106.

57 Canals I Ametller, Dolors, *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad. Control, inspección y certificación*, Comares, Granada, 2003, p. 300.

58 Esta norma, junto con la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, ha permitido la transposición a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre, relativa a los servicios en el mercado interior. Ahora bien, para conseguir el objetivo de reformar significativamente el marco regulatorio no basta con el restablecimiento de los principios generales que deben regir la regulación actual y futura de las actividades de servicios, sino que es necesario proceder a un ejercicio de revisión y evaluación de toda la normativa reguladora del acceso a dichas actividades para adecuarla a los nuevos principios que consagra la Directiva comunitaria.

59 Jiménez Asensio, Rafa, *La incorporación de la directiva de servicios al Derecho interno*, IVAP, 2010, p. 93.

Así, por ejemplo, el Real Decreto 338/2010, de 19 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de la Infraestructura para la calidad y seguridad industrial, sustituye el requisito de la inscripción en el registro por un régimen de comunicación previa a las entidades de certificación. Bastará con que dichas entidades resulten acreditadas por el correspondiente organismo privado de acreditación y presenten una comunicación ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma para que puedan iniciar su actividad y empezar a realizar sus funciones, esto es, a establecer la conformidad de una determinada empresa, producto, proceso, servicio o persona a los requisitos definidos en normas o especificaciones técnicas, previa solicitud de carácter voluntario (art. 23). Al mismo tiempo, en el régimen de declaración responsable previsto en el ámbito de la edificación por el Real Decreto 410/2010, de 31 de marzo, se permite expresamente que la Administración pueda “reducir” las inspecciones que pretenda realizar cuando “la entidad o el laboratorio aporten auditorías, evaluaciones técnicas y certificaciones emitidas por un organismo especializado e independiente, designado o reconocido por el Órgano competente”. En suma, pues, este mecanismo de reenvíos lo que posibilita en última instancia es que la actividad que realiza un sujeto privado –eso sí, previamente acreditado y sometido a un régimen de comunicación previa- pueda sustituir y desplazar a la actividad de inspección que, de otro modo, debería realizar directamente la Administración⁶⁰. Este juego combinado de reenvíos y títulos competenciales provoca la sensación de una retracción por parte de la Administración, que poco a poco va habilitando a los sujetos privados a realizar toda una serie de actividades que previamente ella realizaba.

4. En todo caso, se puede deducir la existencia de una reserva legal para cualquier posible trasvase de autoridad a sujetos privados

En los supuestos que acabamos de mencionar se produce un trasvase a los sujetos privados de lo que tradicionalmente se ha considerado como el núcleo esencial e indelegable de la actividad pública, esto es, el ejercicio de autoridad. A partir de ahí, se plantea nuevamente la cuestión relativa a las facultades de la Administración para adoptar este tipo de decisiones. Esto es, ¿puede la Administración Pública en el ejercicio de sus facultades organizativas trasvasar a sujetos externos a su organización dichas potestades? A mi juicio no. La Administración no podría ceder, por su propia voluntad, las potestades de autoridad que le han sido conferidas específicamente por nuestro ordenamiento jurídico.

En nuestra Constitución no encontramos ninguna mención explícita a este fenómeno, aunque sí existen varios preceptos que se refieren tanto a la Administración como a sus empleados que apuntan claramente a determinadas exigencias de la actua-

⁶⁰ Ello, por otra parte, resulta poco compatible con la potestad inspectora atribuida a la Administración por el nuevo art. 39.bis de la Ley 30/92, que le obliga a comprobar el cumplimiento de los requisitos aplicables en cada caso, comprobando, verificando, investigando e inspeccionando los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que se produzcan.

ción y de la organización administrativa. Su artículo 103, que sería clave en esta materia, impone, entre otros principios, la objetividad, la eficacia y la legalidad de toda su actuación, a lo que habría que sumar el principio de legalidad reiterado también en su artículo 9.1, que exige que los ciudadanos y los poderes públicos estén sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. A partir de ahí, la legalidad de toda la actividad de la Administración, así como el sometimiento a los fines que la justifican, va a estar controlado por los jueces y tribunales (art. 106.1 de la Constitución). De todos estos preceptos, y ante el fenómeno que ha sido doctrinalmente bautizado como “huida del Derecho Administrativo”, algunos autores han reaccionado planteando la existencia en nuestro ordenamiento constitucional de una reserva material de funciones públicas para la Administración que, obviamente, incluiría las relativas al ejercicio de autoridad⁶¹.

No nos vamos a detener en esta compleja cuestión porque excedería ampliamente las modestas intenciones de este trabajo. Como ha destacado Leguina Villa, aunque no se puede afirmar la existencia de una reserva constitucional, sí existen unos límites constitucionales muy precisos⁶². Podríamos decir que hasta hora, *grosso modo*, la Administración ha sido básicamente la encargada de tutelar los intereses públicos, en virtud de que el art. 103.1 de la Constitución le atribuye el servicio objetivo de los intereses generales, y para el cumplimiento de esta finalidad le obliga a someterse a determinados principios de actuación. De entre ellos, la objetividad, la eficacia y el sometimiento pleno a la Ley y al Derecho parecen esenciales en esta materia. Aunque no puede afirmarse que nuestra Constitución exija necesariamente que el ejercicio de funciones públicas de autoridad se atribuya de modo exclusivo a la Administración, pues la propia realidad se ha encargado de poner de manifiesto el desfase de este planteamiento, eso no significa que este trasvase no deba realizarse dentro del marco de exigencias que impone nuestro Estado democrático de Derecho, con respeto a los principios constitucionales, especialmente el principio de legalidad, y a través del instrumento adecuado, esto es, la ley.

Significaría ello que, de la misma manera que la Administración no puede ejercitar potestades públicas sin una previa habilitación legal, el traslado de dichas potestades a favor de los sujetos privados sólo podría hacerse a través de la correspondiente norma legal. El traslado de autoridad, como ha puesto de manifiesto Canals Atmeller, a quien seguimos en este punto, estaría sometido a reserva formal de ley. “Si la Administración

61 Véase, entre otros muchos autores, a Clavero Arévalo, M., “Personalidad jurídica, derecho general y derecho singular de las Administraciones autónomas”, en *Documentación Administrativa*, nº 58, pp. 13 y ss.; a Del Saz Cordero, Silvia, “Desarrollo y crisis del Derecho Administrativo. Su reserva constitucional”, en la obra colectiva titulada *Nuevas perspectivas del Derecho Administrativo. Tres estudios*, realizada por Carmen Chinchilla, Silvia Del Saz y Blanca Lozano, Civitas, Madrid, 1992, pp. 177 y ss.; a Borrajo Iniesta, I., “El intento de huir del Derecho Administrativo”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 78, abril-junio de 1993, p. 247.

62 Leguina Villa, Jesús, “Algunas ideas sobre la Constitución y la huida del Derecho Administrativo”, *Revista Jurídica de Navarra*, nº 19, 1995, p. 13, destaca los límites referidos a determinadas instituciones y a ciertos poderes de la organización administrativa y, más concretamente, los que implican ejercicio de autoridad, que no podrían dejar de tener carácter público.

debe ser necesariamente habilitada por ley para ejercer autoridad y prerrogativas públicas, deberán asimismo ser habilitados por ley los particulares para ejercer idénticas funciones⁶³". Ello sería así por varios motivos. En primer lugar, porque sería una exigencia de nuestro modelo de Estado "democrático". La legitimación técnica que a estos sujetos privados les proporciona el conocimiento experto no sería suficiente para cederles auténticos poderes de decisión vinculante y que poseen los mismos efectos jurídicos que los actos administrativos. Como destacó Habermas, "en la medida en que la ciencia y la técnica penetran en los ámbitos institucionales de la sociedad, transformando de este modo las instituciones mismas, empiezan a desmoronarse las viejas legitimaciones⁶⁴". De la misma forma que la ley atribuye y organiza las competencias y las potestades de la Administración, sometiéndolas al cumplimiento de determinados principios de actuación, deberá ser también el legislador ordinario quien atribuya a los sujetos privados la potestad para la adopción de decisiones vinculantes, para el reconocimiento de la ejecutividad de las mismas, de su valor probatorio, de su presunción de certeza, etc. Sólo la intervención previa del legislador atribuyendo esa autoridad y ese poder a los sujetos privados irrogaría su actuación de legitimidad democrática.

En segundo lugar, debe ser la ley el instrumento adecuado para efectuar ese trasvase de potestades y prerrogativas a los sujetos privados. Como tempranamente puso de manifiesto Sáinz Moreno, ya no se trata sólo de una cuestión de legitimidad, sino que, en la medida en que este tipo de potestades representa una carga para los ciudadanos afectados, bien porque implique una facultad de intervención en relación a terceros o bien porque de alguna manera altera las posiciones jurídicas de los demás ciudadanos, requiere una habilitación legal formal⁶⁵. En nuestro modelo constitucional, cualquier supuesto de intervención, limitación o ablación de la libertad de los ciudadanos, debe legitimarse necesariamente en una habilitación conferida por norma con rango de ley⁶⁶.

63 Según la autora, esta autoridad técnica sería una autoridad extrajurídica, se trataría de una autoridad de facto en un entorno determinado, que tiene efectos en ámbitos de autorregulación privada, pero que jurídicamente no sería vinculante. Canals i Ametller, Dolors, *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad. Control, inspección y certificación*, Comares, Granada, 2003, pp. 310 y siguientes, así como en "El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración", en *El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración*, obra colectiva dirigida por Alfredo Galán Galán y Cayetano Prieto Romero, Huygens Editorial, Barcelona, 2010, pp. 44 y ss.

64 Habermas, J., "Ciencia y tecnología como ideología", en el recopilatorio *Ciencia y técnica como ideología*, traducción de la versión original de 1968 a cargo de Jiménez Redondo, Tecnos, Madrid, 1999, p. 54.

65 Sáinz Moreno, Fernando, "El ejercicio privado de funciones públicas", *Revista de Administración Pública*, números 100-102, 1983, p. 1177. Así hemos visto que sucede en el ámbito de la seguridad industrial con la actuación de los organismos de control. Ciertamente se reconocen importantes prerrogativas para estas entidades privadas y a su vez se fijan obligaciones para los particulares, en la medida en que los expertos de los organismos de control podrán acceder libremente a las instalaciones de los particulares y exigirles la información y documentación necesaria para realizar sus actividades de inspección y los ciudadanos que pretendan realizar algún tipo de actividad sujeta a inspección y control por razones de seguridad industrial deberán soportar estas cargas. Ahora bien, esa imposición la realiza directamente el legislador (art. 15 de la Ley de industria) y no depende, pues, de una mera decisión administrativa.

66 Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo*, volumen II, tercera edición, Ceura, Madrid, 2002, p. 261.

Tendrá que ser, pues, la ley la que confiera a los sujetos privados las prerrogativas que implica el ejercicio de funciones de autoridad, la que regule explícitamente su régimen jurídico, la que establezca las condiciones y límites a su ejercicio, la que fije los efectos jurídicos de esa actividad y la que establezca un sistema de garantías para el resto de sujetos afectados. Ello, por lo demás, sería una exigencia del sistema de garantías de los derechos y libertades que consagra nuestra Constitución, toda vez que su artículo 53.1 somete a una reserva de ley el ejercicio de los derechos y libertades contemplados en los artículos 14 al 38 del Texto Constitucional que, en todo caso, deberá respetar su contenido esencial.

En definitiva, pues, en la medida en que el ejercicio de potestades públicas va a suponer siempre la toma de decisiones vinculantes para los demás sujetos, requerirá en todo caso de la previa intervención del legislador. Debe ser el legislador quien adopte la decisión y faculte explícitamente a los sujetos privados para el ejercicio de funciones que implican autoridad, instituyendo al mismo tiempo un marco de garantías para sus destinatarios. Ello supone que de nuestro modelo constitucional se derivaría la imposibilidad de que la Administración pudiera trasvasar parte de sus potestades públicas a los sujetos privados, toda vez que esa decisión sólo puede adoptarla el legislador y no corresponde a la Administración. En este sentido, en fin, el fenómeno de la externalización encontraría un importante límite en la propia Constitución, en la medida en que hemos partido en este trabajo de la delimitación de este fenómeno a las decisiones reflexivas de la Administración en virtud de sus potestades autoorganizatorias.

Todo ello nos permite concluir que el ejercicio de potestades públicas debe constituir un límite para la externalización de funciones públicas en la Administración, ya no sólo porque así lo contempla expresamente nuestro legislador ordinario desde diversos sectores, sino porque ello deriva también de nuestro marco constitucional en la medida en que, como acabamos de apuntar, cualquier eventual traslado de funciones de autoridad a los particulares exigiría una norma con rango de ley. El trasvase de potestades públicas a los sujetos privados debe obedecer siempre a una decisión del legislador y nunca de la Administración.

VI. OTROS CONDICIONANTES A LA DECISIÓN DE EXTERNALIZAR Y ALGUNAS PAUTAS PARA SU ADOPCIÓN

Además del límite insoslayable que debería suponer el ejercicio de potestades públicas, la Administración tampoco goza de plena libertad para recurrir a la externalización cuando se trata de cubrir necesidades internas de personal. A nuestro juicio, se podrían derivar importantes condicionantes para la toma de este tipo de decisiones, tanto desde el ámbito de la contratación administrativa como desde el ámbito de la legislación funcionarial.

Podría decirse que la regla general de la que parte la normativa sobre contratos es precisamente la contraria, esto es, la de excepcionalidad o subsidiariedad de la

externalización⁶⁷. Así parece derivarse del principio de racionalidad de la contratación formulado en el art. 22 de la Ley de contratos del sector público (Ley 30/2007), en la medida en que dispone que la Administración no podrá “celebrar otros contratos que aquéllos que sean necesarios para el cumplimiento y realización de sus fines institucionales”. Para ello, y como cautela, antes de iniciar el procedimiento de contratación deberá fijar con precisión en la documentación preparatoria del contrato la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas.

Quiere ello decir que si dispone de los medios personales y materiales necesarios para desarrollar una determinada actividad o prestar un determinado servicio que se proyecta externalizar, la decisión de externalizar podría tener un dudoso encaje en esta cláusula limitativa. Lo actuación más razonable en este caso probablemente debería pasar por la puesta en funcionamiento de procesos voluntarios o forzosos de movilidad de los empleados públicos y de los correspondientes planes de formación de dicho personal. En todo caso, debería venir acompañada de una política coherente de personal, de una adecuada tarea de planificación estratégica y, por qué no, llegado el caso, de una “reconversión orgánica” de la Administración, pues no tendría sentido que el personal funcional o laboral adscrito al servicio externalizado siguiera “recolocado” en su misma Administración Pública y prácticamente sin funciones⁶⁸. Ello, por otra parte, sería lo más coherente y acorde con el “*principio básico de la utilización racional del funcionariado existente*” proclamado por la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 8/2010, de 27 de abril, Sala Segunda). La Administración, sin embargo, no tendría fácil realizar esta tarea. Dada la imposibilidad de extinguir la relación funcional por estos motivos y las limitaciones a los despidos del personal laboral, sólo podrá realizar estos reajustes de personal a través de los correspondientes planes de empleo o instrumentos de planificación que las normas de función pública hayan podido establecer y, en su caso, recurriendo a las situaciones administrativas que en cada caso correspondan y que hayan sido diseñadas por el correspondiente legislador de desarrollo⁶⁹.

También desde el ámbito funcional podríamos deducir que se limita sensatamente la libertad autoorganizatoria de la que en principio disfrutaría la Administración para externalizar. Por una parte, ya hemos dicho que existe un límite insalvable cuando se trata de ejercicio de potestades públicas. Estas funciones están reservadas

67 Véase al respecto a Menéndez Sebastián, Eva, *El contrato de consultoría y asistencia*, Civitas, Madrid, 2002.

68 Utilizamos literalmente los términos empleados por Fernández Farreres, Germán, Op. Cit., pp. 25 y 267

69 Utilizando las categorías previstas para el ámbito estatal por la Ley de Medidas para la reforma de la función pública, Ley 30/84, podrían ser de gran utilidad las situaciones administrativas de expectativa de destino, excedencia voluntaria incentivada y excedencia forzosa. Estas situaciones, sin embargo, han desaparecido con el Estatuto Básico del Empleado Público, Ley 7/2007, por lo que deberían ser previamente recuperadas por el legislador de desarrollo para poder realizar este reajuste organizativo. La solución para el personal laboral de la Administración General del Estado pasaría por los denominados Expedientes de Regulación de Empleo (EREs).

a sus propios empleados y, más concretamente, a los que tengan la condición de funcionario y posean la nacionalidad española (arts. 9 y 57 del EBEP). Por otra, se establecen unas orientaciones generales respecto de la dimensión de los efectivos en la Administración y se obliga a cada una de ellas a planificar adecuadamente sus necesidades de personal (art. 69 del EBEP). Dicha planificación tiene que tener como objetivo contribuir a la consecución de la eficacia en la prestación de los servicios y de la eficiencia en la utilización de los recursos económicos mediante la dimensión adecuada de sus efectivos, su mejor distribución, formación, promoción profesional y movilidad. Obviamente todos estos procesos necesitan de una nueva función directiva que oriente, lidere y programe las operaciones de externalización que se pretendan proyectar y, sobre todo, que efectúe un adecuado control, no sólo de los resultados obtenidos, sino también de su calidad⁷⁰.

En rigor, pues, no se podría mantener que la Administración cumple con este mandato legal de eficiencia económica si decide externalizar funciones que bien podría realizar a través de su personal aunque, eso sí, adoptando determinadas medidas a través de un plan de ordenación de sus efectivos⁷¹. Desde esta perspectiva se apunta nuevamente a que la externalización debería ser un remedio secundario, utilizable sólo ante la imposibilidad de adoptar otras medidas de planificación como pueden ser la modificación de las estructuras de puestos de trabajo o de los sistemas de organización del trabajo, la puesta en marcha de procesos de promoción interna, de medidas de movilidad (voluntaria o forzosa) o la adopción de determinadas políticas de formación del personal para hacer frente a los nuevos cometidos y tareas.

La decisión de externalizar debe ser, en todo caso, una decisión muy meditada e implicar un triple “saber-hacer” de la Administración. Requiere, en primer lugar, la identificación de aquellas funciones que pueden ser o no externalizadas y el análisis detallado de las repercusiones que tal decisión debería tener para el empleo público y para la propia organización administrativa. Para la realización de esta esencial tarea son varias y nada desdeñables las variables que debe manejar. Para decidir la conveniencia o no de externalizar es preciso que el mercado preste ese servicio o esas tareas con una calidad sensiblemente superior a la que se conseguiría en la Administración y a un menor coste. Se trata de un factor externo que obviamente está condicionado a que el sector privado sea capaz de ofrecer una oferta interesante, lo que no siempre ocurre. Al mismo tiempo, cualquier política de externalización que

⁷⁰ Bassols Coma, Martín, *Op. cit.*, p. 257.

⁷¹ Ciertamente debería causar rubor la situación paradójica que esconden algunos supuestos de externalización. Podemos tomar como ejemplo la que se vislumbra en las Sentencias del Tribunal Constitucional 112/2004, de 12 de julio, y en la 183/2009, de 7 de septiembre. En ambas, el sindicato recurrente plantea un recurso de amparo por violación de su derecho a la tutela judicial efectiva ante la inadmisión de sus recursos contenciosos frente a la decisión administrativa de externalizar. La Tesorería General de la Seguridad Social había externalizado las tareas de apoyo técnico para cubrir las necesidades de asistencia técnico-administrativa en relación con la clasificación, análisis y tratamiento de documentos. La oposición sindical frente a dicha decisión surge de los propios empleados al intentar que “los servicios de apoyo informático que se pretenden contratar al exterior sean realizados por empleados públicos”.

pretenda llevarse a cabo debe insertarse en un adecuado marco de planificación estratégica del personal, toda vez que la opción externalizadora debería condicionar directamente, al menos, las futuras políticas de selección de los empleados públicos, restringiéndolas, y ser un remedio excepcional y subsidiario a la puesta en funcionamiento de posibles planes de ordenación de sus recursos humanos.

En segundo lugar, exige la formalización de la modalidad contractual que en cada caso corresponda según nuestra Ley de contratos del sector público. Por último, requiere potenciar al máximo el estricto control de toda la actividad que lleve a cabo el sujeto externalizado en cumplimiento de las cláusulas del contrato. Sólo de esa manera se puede asegurar la adecuada prestación del servicio público en términos de igualdad y calidad o el correcto ejercicio de las funciones internas que se externalizan.

Recibido: 10 de noviembre de 2010

Aceptado: 15 de noviembre de 2010

da

AUTORES

VALERO IGLESIAS, Javier

Licenciado en Ciencias Políticas Universidad Complutense de Madrid. Pertenece al Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado desde 1978.

Fue Subdirector General de Personal del Ministerio del Interior; Vocal Permanente de la Comisión Superior de Personal; Director general de la Inspección General de Servicios de la Administración Pública; Director del Gabinete de la Ministra de Asuntos Sociales; Subsecretario de Asuntos Sociales y Jefe del Gabinete Técnico del Subsecretario de Hacienda.

Actualmente es Vocal asesor en el Ministerio de Economía y Hacienda.

Ha publicado diversos artículos y dictado conferencias sobre el régimen de incompatibilidades y la modernización de la Administración. Coordinador del número 223 de Documentación Administrativa “*Técnicas gerenciales en la Administración Pública*”.

PEÑA DIEZ, José Francisco

Licenciado en Derecho por la Universidad de Oviedo, donde impartió clases. Pertenece al Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado desde 1.970.

Ha sido Subdirector General de Legislación del Ministerio de Agricultura y Pesca; Subsecretario del Ministerio de Agricultura y Pesca desde 1982 a 1987 y Secretario de Estado de Administraciones Territoriales desde 1987 a 1996.

Actualmente es Asesor del Presidente del Senado.

Ha participado en diversas publicaciones y libros, así como en conferencias y debates en instituciones universitarias, foros y asociaciones públicas y privadas, siempre relacionadas con el Estado de las Autonomías, Administraciones Locales y federalismo.

IRURZUN MONTORO, Fernando

Doctor en Derecho. Abogado del Estado.

Ha sido Consejero de Justicia en la Representación Permanente de España ante la Unión Europea. Actualmente ocupa el puesto de abogado del Estado-Jefe del Área de Derechos Humanos en la Dirección General Servicio Jurídico del Estado.

Sus publicaciones son:

“*Honorabilidad como requisito para el ejercicio de profesiones financieras y otras actividades*” (Aranzadi, 2007)

“*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998*” (coautor, Aranzadi, 4ª edición, 2010)

“*La Administración Reguladora y Supervisora*” (coautor, Dikynson, 2009)

“*La confiance mutuelle dans l’ espace pénale européen*” (coautor, ULB, 2005).

LAPUENTE GINÉ, Víctor

Doctor en Ciencias Políticas por la Universidad de Oxford. Master of Arts in Social Sciences, Juan March Institute, Madrid.

Master in Public Management, Universitat Autònoma de Barcelona, Universitat Pompeu Fabra, ESADE.

En la actualidad trabaja como investigador en la Universidad de Gotemburgo (Suecia) Department of Political Science and Department of Economics.

Sus investigaciones abarcan política comparada, reformas en la administración pública y cuestiones relacionadas con corrupción y buen gobierno.

Sus trabajos han sido publicados en revistas como *European Journal of Political Science*, *Party Politics*, *Journal of Public Administration Research and Theory*, *Governance* o *Local Government Studies*.

GIL IBAÑEZ, Alberto

Doctor en Derecho por el Instituto Universitario Europeo de Florencia (Italia). Pertenece al Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado desde 1987.

Ha trabajado en el Instituto Europeo de Administración Pública de Maastricht y ha sido investigador colaborador en el Instituto de Estudios Europeos de la Universidad S. Pablo.

Ha desempeñado, entre otros, los cargos de Director del Centro de Cooperación Institucional del INAP y Subdirector de Relaciones Internacionales del Ministerio de Industria.

Ha publicado diversas monografías y artículos especializados, el último titulado: “*¿Están los políticos preparados para gobernarnos?*” en la Revista El Notario del Siglo XXI.

CASAMAYOR NAVARRO, Serafín

Licenciado en Ciencias Físicas. Miembro del Cuerpo Superior de Sistemas y Tecnologías de la Información de la Administración del Estado desde 1993.

Ha participado en el desarrollo de proyectos de innovación y de Administración de Base de Datos. Actualmente está destinado en la Gerencia Territorial del Catastro de Tarragona.

Ha sido colaborador externo en diversos proyectos de ámbito europeo relacionados con la innovación del *eGovernment* y las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, tales como *eContent* y *eTen* entre otros. Ha publicado artículos y colaboraciones especializadas sobre la transformación necesaria en las Administraciones públicas.

BLANCO GAZTAÑAGA, Carmen

Licenciada en Derecho. Especialista universitaria en Estudios Jurídicos y Económicos en la Unión Europea por la Universidad Complutense y por la Université de Paris I Panthéon-Sorbonne.

Pertenece al Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado desde 2000.

Desde 2006, Subdirectora General de Recursos Humanos en el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Anteriormente, fue Subdirectora General Adjunta en la Dirección General de la Función Pública y Asesora del Secretario de Estado de Cultura.

Ha realizado numerosas ponencias sobre gestión de recursos humanos, y publicado el artículo: "La carrera administrativa", en el número especial Políticas de Personal en las Administraciones Públicas, revista de Presupuesto y Gasto Público, número 41- (4/2005), Instituto de Estudio Fiscales.

MIAJA FOL, Miguel

Licenciado en Ciencias Económicas. Pertenece al Cuerpo de Interventores y Auditores del Estado desde 1983.

Master of Public Administration Maxwell School of Syracuse University

Ha ocupado, entre otros, los cargos de Director de la Oficina Nacional de Auditoría; Interventor Delegado en diversos Departamentos; Director Gerente del Ente Público Radiotelevisión Española; Inspector General de Servicios de la Administración Pública. Actualmente es director en el área del sector público en PriceWaterhouseCoopers.

Ha participado en congresos, conferencias internacionales y grupos de trabajo de la Comisión Europea como representante de la Intervención General de la Administración del Estado.

Ha publicado artículos en diversas revistas. Entre otros:

“La Hacienda Pública en las constituciones españolas del siglo XIX. Presupuesto y Gasto Público, Instituto de Estudios Fiscales. No. 26. 2001

“Fiscal discipline in a decentralised administration: The Spanish experience”. Journal of Budgeting. Vol 5, No. 2. OECD. 2005

ZAPICO GOÑI, Eduardo

Doctor en Ciencias Económicas y Empresariales. Pertenece al Cuerpo de Interventores de Finanzas del Estado.

Master en Administración Pública New York University.

Ha ocupado puestos en la Unidad de Evaluación de la Comisión Europea (2005-2009), en el Banco Mundial y en la Dirección General de Presupuestos del Ministerio de Economía y Hacienda como Subdirector General de Análisis y Evaluación de Políticas de Gasto.

Asesor en la OCDE. Destinos en el Instituto Europeo de Administración Pública Maastricht; Instituto Nacional de Administración Pública, Instituto de Estudios Fiscales, Oficina del Presupuesto de la Presidencia del Gobierno español y la Oficina Nacional de Auditoría.

Ha sido profesor asociado en la Universidad Autónoma de Madrid. Ha publicado y editado diversos libros y artículos sobre presupuesto, evaluación y gestión pública.

GARCÍA MARTÍN, José Aurelio

Licenciado en Ciencias Económicas. Inspector de Hacienda del Estado desde 1969 e Inspector de los Servicios de Economía y Hacienda desde 1978.

Ha ocupado los cargos de Inspector General del Ministerio de Economía y Hacienda, y de Director de Recursos Humanos, Director del Servicio de Auditoría Interna y Director General de la AEAT.

Ha participado en diversos equipos especializados en materia de organización, recursos humanos y lucha contra el fraude, entre otros. Desde 2006 coordina los planes de Administración electrónica en el Ministerio de Economía y Hacienda.

Ha publicado libros y artículos en diversas revistas, participado en congresos y pronunciado múltiples conferencias en materias tributarias y relacionadas con la administración electrónica.

CANTERO MARTÍNEZ, Josefa

Doctora en Derecho. Profesora titular de la Universidad de Castilla La Mancha.

Ha trabajado sobre el régimen jurídico de la función pública en asuntos relacionados con la aplicación del Derecho Laboral en las Administraciones Públicas y problemas generales del actual modelo de empleo público.

Ha sido Vocal de la Comisión para el estudio y preparación de la legislación autonómica de función pública que desarrolle el Estatuto Básico del Empleado Público y Vocal del Grupo de Investigación para el Estudio del Empleo Público. Instituto Nacional de Administración Pública.

Sus publicaciones en relación con la materia, entres otras:

“El empleo público: entre estatuto funcional y contrato laboral”. Autora Editorial Marcial Pons.

“El modelo de gestión de los recursos humanos. Analogías y diferencias con el Estatuto Básico del Empleado Público” Autora. Editorial Aranzadi. Thomson Reuters. 2010.

*CRITERIOS PARA LA PRESENTACIÓN
Y PUBLICACIÓN DE ORIGINALES*

da

CONDICIONES DE PRESENTACIÓN PARA SU PUBLICACIÓN EN LA REVISTA

- Los autores deberán enviar un archivo de cada original a la dirección de correo electrónico de la Secretaría de la revista.
- Los trabajos pueden ser enviados en español o en inglés. La edición en formato impreso será siempre en español y la edición en formato electrónico puede incluir la versión en inglés.
- Los trabajos que no se ajusten a los criterios formales exigidos serán devueltos a su autor.

EVALUACIÓN Y ACEPTACIÓN DE ORIGINALES

- El Consejo de Redacción remitirá al autor acuse de recibo de su trabajo y le informará si el trabajo ha sido admitido al proceso de evaluación, o bien de su rechazo por no cumplir los criterios formales o editoriales.
- Todos los trabajos que cumplan con los criterios formales y editoriales serán sometidos a un proceso de informe de dos evaluadores anónimos. Si existe contradicción entre los informes de los dos evaluadores se procederá a una tercera evaluación que se considerará definitiva.
- Los artículos no deben incluir expresiones que hagan referencia a la identidad del autor o autores dentro del texto.
- Bajo ninguna circunstancia se revelará la identidad de los evaluadores y sus informes motivados serán decisivos a la hora de que el Consejo de Redacción entienda procedente o no la publicación de los trabajos.
- En un plazo máximo de seis meses (que podrá ampliarse en circunstancias extraordinarias) el Consejo de Redacción remitirá al autor los resultados de la evaluación y le informará, en su caso, del tiempo de que dispone para realizar las correcciones pertinentes.

CRITERIOS FORMALES DE PRESENTACIÓN DE ORIGINALES

- Los *artículos* deben ser presentados exclusivamente en formato electrónico en tamaño DIN A4, a un espacio y medio atendiendo a márgenes normalizados a

cada página. No se establece una extensión máxima, pero se sugiere que los trabajos considerados *Estudios* no excedan las 10.000 palabras, incluyendo notas y referencias bibliográficas y que los trabajos considerados *Experiencias y Casos* no excedan las 8.000 palabras, incluyendo notas y referencias bibliográficas.

- En archivo aparte el autor o autores deben enviar sus datos completos (institución, dirección postal, dirección electrónica y teléfono) y una breve reseña curricular (máximo 100 palabras) en la que incluyan grado académico, institución a la que pertenecen, líneas de investigación y principales publicaciones.
- Se recomienda que el título no exceda de 100 caracteres (incluyendo espacios).
- Cada trabajo debe acompañarse de un resumen de no más de 200 palabras, tanto en español como en inglés, y de una serie de palabras clave (máximo siete), preferentemente no incluidas en el título e igualmente en español y en inglés.
- Los gráficos, tablas, cuadros y otros dibujos e imágenes deberán integrarse dentro del texto e ir numeradas consecutivamente. Se hará referencia a las fuentes de procedencia y llevarán un título.
- Las citas en el texto deben hacerse entre paréntesis por autor y año, seguido de la página o páginas citadas (Lindblom, 1959: 79). Si se cita el trabajo de dos autores deberá incluirse el apellido de los dos unidos por la conjunción “y”. Si se trata de tres o más autores, es suficiente citar el primer autor seguido de *et al.* Si se citan varios trabajos de un autor o grupo de autores de un mismo año, debe añadirse las letras a, b, c..., después del año, tanto en el texto como en el apartado final de “Referencias bibliográficas y documentales”.
- Las notas deben ir a pie de página y el autor debe asegurarse de que estas notas y las citas incluidas en el texto coincidan con los datos aportados en la bibliografía.
- Las referencias a prensa deberán incluir, cuando sea pertinente, el título del artículo que se cita entre comillas y, en todo caso, el nombre de la publicación en letra cursiva, la fecha de publicación y, si procede, la página o páginas. Por ejemplo:

The Economist, 27 de enero de 2008.

Toner, R., “New Deal Debate for a New Era”, *The New York Times*, 1 de agosto de 2007.

- Al final del texto debe incluirse, por orden alfabético, el listado completo de la bibliografía empleada. Se deben seguir los siguientes formatos:

Libro:

Weber, M. (1964 [1922]), *Economía y sociedad*. México D.F.: Fondo de Cultura Económica.

Trabajo en un libro colectivo:

Sabatier, P.A. y Jenkins-Smith, H.C. (1999), “The Advocacy Coalition Framework: An Assessment”, en P.A. Sabatier, ed., *Theories of Policy Process*. Boulder: Westview Press.

Artículo:

Goodsell, Ch. (2006), “A New Vision for Public Administration”, *Public Administration Review*, 66(5): 623-635.

Página web:

Schmitter, P.C. (2004), “On Democracy in Europe and the Democratization of Europe”, *Documentos de Trabajo Política y Gestión 1*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid. En línea: <<http://www.uc3m.es/uc3m/dpto/CPS/schmitter.pdf>> (consulta: 20 diciembre 2008).

- Se recomienda evitar el uso de palabras en idioma distinto al español y de neologismos innecesarios. En caso de que su uso sea necesario por no existir traducción al español, se pondrá en letra cursiva.
- La primera vez que se utilicen siglas o acrónimos deberán escribirse entre paréntesis precedidos por el nombre completo.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS AUTORES

- Los autores ceden al INAP los derechos correspondientes al trabajo publicado en la revista, incluidos, con carácter exclusivo e ilimitado, los derechos a reproducir y distribuir el texto en cualquier forma o soporte (impresión, medios electrónicos o cualquier otra), además de los de traducción a cualquier otra lengua, sin perjuicio de las normas particulares o locales aplicables.
- El autor deberá adjuntar al original del texto que presente una declaración formal en la que haga constar que el contenido esencial del mismo no ha sido publicado ni se va a publicar en ninguna otra obra o revista mientras esté en proceso de evaluación en la revista *DA*, comprometiéndose en todo caso a comunicar de inmediato a la Dirección de la revista *DA* cualquier proyecto de publicación de dicho texto.

SECRETARÍA DE LA REVISTA: “DOCUMENTACIÓN ADMINISTRATIVA”

Instituto Nacional de Administración Pública
Centro de Publicaciones
C/ Atocha, 106. 28012 MADRID
Teléfono: (91) 273 91 04. FAX: (91) 273 94 08
Correo electrónico: ana.uria@inap.es

da
da

da

286 - 287
ENERO - AGOSTO 2010

INAP



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO DE
POLÍTICA TERRITORIAL
Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA