

# administración & cidadanía.

## Monográfico: emprego público

Joan Prats Catalá (Coordinador)

### Sumario\_

**\_01\_ CARLOS BLANCO** (Boston University), *«A reforma da Administración Pública e a reforma do Estado en América Latina»*. **\_02\_ JOSEFA CANTERO MARTÍNEZ** (Universidad de Castilla-La Mancha), *«O estatuto básico do empregado público: balance e perspectivas»*. **\_03\_ CARLOS GALINDO MEÑO** (Vogal Asesor da Dirección Xeral de Función Pública, Ministerio de Administracións Públicas), *«As retribucións»*. **\_04\_ VITAL LOBO GARCÍA** (Subdirector Xeral de Coordinación Territorial. Ministerio de Economía e Facenda), *«O emprego público nas políticas de reforma e modernización desde a transición democrática»*. **\_05\_ JOAN PRATS I CATALÁ** (Director Xeral do Instituto Internacional de Gobernabilidade de Cataluña), *«Servizo civil e gobernabilidade democrática»*. **\_06\_ MANUEL VILLORIA MENDIETA** (Instituto Universitario Ortega y Gasset), *«Cultura e ética do servizo público: o dereito/deber a unha boa administración»*. **\_07\_ MANUEL ZAFRA VÍCTOR** (Ex Director Xeral de Cooperación Local. Profesor de Ciencia Política e da Administración. Director Xeral de Administración Local de Andalucía), *«Autonomía local: un pilar na articulación do Estado das Autonomías»*.

### Sumario\_

**\_01\_ CARLOS BLANCO** (Boston University), *«La reforma de la Administración Pública y la reforma del Estado en América Latina»*. **\_02\_ JOSEFA CANTERO MARTÍNEZ** (Universidad de Castilla-La Mancha), *«El estatuto básico del empleado público: balance y perspectivas»*. **\_03\_ CARLOS GALINDO MEÑO** (Vocal Asesor de la Dirección General de Función Pública, Ministerio de Administraciones Públicas), *«Las retribuciones»*. **\_04\_ VITAL LOBO GARCÍA** (Subdirector General de Coordinación Territorial. Ministerio de Economía y Hacienda), *«El empleo público en las políticas de reforma y modernización desde la transición democrática»*. **\_05\_ JOAN PRATS I CATALÁ** (Director General del Instituto Internacional de Gobernabilidad de Cataluña), *«Servicio civil y gobernabilidad democrática»*. **\_06\_ MANUEL VILLORIA MENDIETA** (Instituto Universitario Ortega y Gasset), *«Cultura y ética del servicio público: el derecho/deber a una buena administración»*. **\_07\_ MANUEL ZAFRA VÍCTOR** (Ex Director General de Cooperación Local. Profesor de Ciencia Política y de la Administración. Director General de la Administración Local de Andalucía), *«Autonomía local: un pilar en la articulación del Estado de las Autonomías»*.







Monográfico\_2009\_ Revista de la Escuela Gallega de Administración Pública.

# administración & ciudadanía.

Monográfico\_

## Consejo Editorial

### **\_PRESIDENTE**

PABLO FIGUEROA DORREGO.  
[Director de la Escuela Gallega de  
Administración Pública].

### **\_DIRECTOR**

XOSÉ LUÍS BARREIRO RIVAS.  
[Universidad de Santiago de Compostela].

### **\_SECRETARIA DE REDACCIÓN**

CRISTINA ARES CASTRO-CONDE.  
[Universidad de Santiago de Compostela].

### **\_VOCALES**

CELIA SZUSTERMAN.  
[Universidad de Westminster - Londres].

RICARDO GARCÍA MIRA.  
[Universidad de A Coruña].

ROMAIN PASQUIER.  
[Centro de investigaciones sobre la acción  
política en Europa, CRAPE-CNRS – Rennes].

SONIA RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ.  
[Universidad de Vigo].

SUSANA RUIZ SEISDEDOS.  
[Universidad de Jaén].

XOSÉ CARLOS ARIAS.  
[Universidad de Vigo].

MAGDALENA SNIADOCKA-KOTARSKA.  
[Universidad de Varsovia, Centro de  
Estudios Lationamericanos].

*\_Administración & Ciudadanía* se publica con una periodicidad semestral. Además de los dos números anuales, *Administración & Ciudadanía* ofrece un número anual de contenido monográfico.

*\_Administración & Ciudadanía* está disponible en formato impreso y electrónico, en lengua gallega y castellana.

*\_Para mayor información sobre la publicación visite el portal web de la EGAP en: <http://www.egap.xunta.es>*

### **EDITA:**

#### **ESCUELA GALLEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (EGAP)**

Rúa de Madrid 2-4, Polígono das Fontiñas  
15707 Santiago de Compostela

### **REVISIÓN LINGÜÍSTICA:**

Interlingua Traduccions, S.L.

### **DISEÑO Y MAQUETACIÓN:**

Krissola Diseño, S.L.

### **IMPRIME:**

Gráficas Salnés, S.L.

### **ISSN:**

1887-0279

### **DEPÓSITO LEGAL:**

La revista *Administración & Ciudadanía* no se responsabiliza de las opiniones vertidas en los contenidos de esta publicación. Estas opiniones son responsabilidad exclusiva de su autor o sus autores.

# Sumario



_ <b>PRESENTACIÓN</b>	[7]
_ <b>IN MEMORIAM</b>	[9]
_ <b>ARTÍCULOS</b>	[11-139]
_ Carlos Blanco (Boston University), « <b>La Reforma de la Administración Pública y la Reforma del Estado en América Latina</b> ».	[13-26]
_ Josefa Cantero Martínez (Universidad de Castilla-La Mancha), « <b>El Estatuto Básico del Empleado Público: balance y perspectivas</b> ».	[27-40]
_ Carlos Galindo Meño (Vocal Asesor de la Dirección General de Función Pública, Ministerio de Administraciones Públicas), « <b>Las Retribuciones</b> ».	[41-58]
_ Vital Lobo García (Subdirector General de Coordinación Territorial. Ministerio de Economía y Hacienda), « <b>El empleo público en las políticas de reforma y modernización desde la transición democrática</b> ».	[59-64]
_ Joan Prats i Catalá (Director General del Instituto Internacional de Gobernabilidad de Cataluña), « <b>Servicio civil y gobernabilidad democrática</b> ».	[65-94]
_ Manuel Villoria Mendieta (Instituto Universitario Ortega y Gasset), « <b>Cultura y ética del servicio público: el derecho/deber a una buena administración</b> ».	[95-116]

_ Manuel Zafra Víctor (Ex Director General de Cooperación Local. Profesor de Ciencia Política y de la Administración. Director General de la Administración Local de Andalucía), «Autonomía local: un pilar en la articulación del Estado de las Autonomías».	[117-139]
_ <b>SUMMARY</b>	[141-142]
_ <b>NORMAS DE PUBLICACIÓN</b>	[143-144]
_ <b>BOLETINES DE SUSCRIPCIÓN</b>	[145-146]



## Nueva etapa de la revista *Administración & Ciudadanía*

En mi condición de Director de la Escuela Gallega de Administración Pública (EGAP), entidad editora de esta revista, me complace presentar este número monográfico sobre el estatuto del empleado público, que hace el número 3 del volumen 3 (2008) de *Administración & Ciudadanía*, el primer número de la revista que ve la luz tras la celebración de las elecciones autonómicas del 2009.

En el año 2005, *Administración & Ciudadanía* sucedía a la *Regap* como Revista de la EGAP, bajo la dirección del profesor Bouzas Lorenzo, a quien debo agradecer el trabajo realizado. El Gobierno gallego salido de las urnas en el 2009 decidió recuperar la *Regap* y también mantener *Administración & Ciudadanía*, ilusionado con el reto de convertirla en una revista internacionalizada y de referencia en el ámbito español tanto por su reconocimiento académico como por la relevancia de sus contribuciones para la mejora de la administración pública. Para ello, confiaba la revista al profesor Xosé Luís Barreiro Rivas, con experiencia acreditada en el ámbito de las publicaciones y el intercambio científico, a quien agradezco que haya aceptado tomar las riendas de este proyecto.

Este número monográfico había sido encargado por el anterior consejo editorial, lo mismo que los dos números del volumen 4 (2009) y algunos trabajos seleccionados para el número 1 del volumen 5, primero del 2010. Nos pareció adecuado respetar los compromisos adquiridos con los autores por la dirección anterior y al mismo tiempo no poner en riesgo la continuidad de la publicación a efectos de su calificación científica. No obstante, no podemos responsabilizarnos de los retrasos acumulados en la salida de los números, ni de ninguna de las decisiones adoptadas con anterioridad a nuestra llegada. La nueva dirección de la revista ha actualizado ya las normas para los autores, y a partir de ahora sólo publicará artículos que hayan superado con anterioridad un proceso de evaluación de doble ciego, conforme a los estándares marcados para las revistas científicas de ciencias sociales y jurídicas.

El número 2 del volumen 5, segundo del 2010, se está gestando y verá la luz, ya puntualmente, conforme a la nueva política editorial de *Administración & Ciudadanía*.

**Pablo Figueroa Dorrego**  
**Director de la Escuela Gallega de Administración Pública**



## Joan Prats i Català, politólogo y político, *In Memoriam*

Tras completar uno de los tramos del Camino de Santiago, el pasado mes de abril del 2010, fallecía en Burgos el Catedrático de Derecho Administrativo Joan Prats i Català (Benicolet, 1942 – Burgos, 2010), a quien los anteriores responsables de la revista *Administración & Ciudadanía* habían encargado la coordinación de este número monográfico dedicado al estatuto del empleado público. El Prof. Prats es autor, además, de uno de los artículos que ahora publicamos: «Servicio civil y gobernabilidad democrática».

Gobernabilidad y gobernanza son nociones que la academia española asocia con la labor investigadora y de difusión del profesor Prats, quien también dedicó muchas horas de trabajo al estudio del republicanismo cívico, de las que nacería, en el 2007, publicada por el Ministerio de Administraciones Públicas, la monografía *A los principios republicanos. Gobernanza y desarrollo desde el republicanismo cívico*, de recomendable lectura.

En la persona de Joan Prats despedimos a un valenciano carismático, al director del Instituto Internacional de Gobernabilidad de Cataluña y de los estudios de Derecho y Ciencias Políticas de la UOC, al acreditado asesor de los procesos de reforma institucional y modernización administrativa en países latinoamericanos como Bolivia, Paraguay, El Salvador o Nicaragua, al docente ejemplar, y también al político. Joan Prats, militante del PSC, partido que contribuyó a fundar, fue diputado en el Parlament de Catalunya en la primera legislatura, senador en representación de la Comunidad Autónoma y presidente del Instituto de Administración Pública con Felipe González en el Gobierno de España.

El Prof. Prats i Català finalizó su particular peregrinaje en este segundo año jacobeo del siglo XXI, dejando tras de sí una sólida trayectoria de político comprometido y académico brillante, y un testimonio de complementariedad entre el estudio y la práctica de la política con vocación de servicio público. Descanse en paz.

**Pablo Figueroa Dorrego**  
Director de la Escuela Gallega de Administración Pública





# Artículos



# La Reforma de la Administración Pública y la Reforma del Estado en América Latina



**&** **Resumen/Abstract:** *En la década de los 90 y en los 2000 vuelve a estar presente el planteamiento sobre la reforma de la Administración Pública en América Latina. Sin embargo, cuando se consideran los diseños de reforma de la burocracia pública en forma abstracta, despojados de historicidad concreta, se cae en una visión tecnológica de la transformación requerida. Las aproximaciones contemporáneas insisten en la relación de la AP con un tipo de Estado, en condiciones históricas específicas; de esta forma se recupera el contexto dentro del cual las AP concretas han funcionado con mayor o menor eficacia. Cuando las propuestas de reforma no atienden a esa historicidad y se confinan sus fallas a déficits metodológicos o tecnológicos, se encuentran incapacitadas para asumir los problemas que aspiran a resolver. La economía política de la reforma es una insustituible guía para acometerla.&*

**&** **Palabras clave:** América latina, reforma administrativa, reforma del Estado





## 1. INTRODUCCIÓN

En América Latina, la forma más idónea de concebir la reforma de la Administración Pública es asumirla dentro del proyecto de reforma del Estado. Ante las demandas que recorren la región, dirigidas hacia el logro de mayor democracia y eficiencia, lo que implica mayor participación, mejor representación y más eficiencia en la prestación de los servicios públicos, la reforma de la Administración Pública debe estar enmarcada dentro de las necesarias transformaciones del Estado. En cada época ha habido una correlación entre la naturaleza del Estado y el tipo de administración con la cual este funciona; con los desafíos políticos, económicos y sociales del nuevo siglo, se hace necesario volver al sentido de la reforma administrativa y los requisitos institucionales que debe tener.

La reforma de la Administración Pública es un viejo planteamiento en América Latina (Bresser 2004: 172). En la década de los años 30, a raíz del impacto de la crisis económica mundial que obligó a un cambio de modelo de crecimiento, el tema se colocó en el debate como parte de los necesarios reajustes que el nuevo papel del Estado requería. También fue una demanda en el marco de la segunda ola democratizadora de los años 40 y de la última ola autoritaria de los años 70 y 80. Más adelante, con los programas de ajuste económico, hubo planteamientos similares. No todas las propuestas han tenido el mismo sentido ni idéntica profundidad, pero han revelado permanente preocupación en la región y en los organismos multilaterales de asistencia financiera, los cuales han visto la situación de la burocracia pública como una de las trabas al desarrollo sustentable. En esta perspectiva, la Administración Pública siempre aparece como el objeto de una demanda necesaria pero, al mismo tiempo, diferida.

En la búsqueda de explicaciones sobre el origen de los problemas de América Latina, muchas veces se ha insistido en el tipo de políticas adoptadas. Se trataría, en este caso, de políticas inconvenientes, decididas por los funcionarios a cargo, que habrían optado por opciones inadecuadas o equivocadas. En otras ocasiones, los fracasos se atribuyen a la incapacidad de la burocracia de desarrollar exitosamente políticas que se suponen correctas. Los sectores que están en la oposición a los gobiernos suelen insistir en que el problema son las políticas equivocadas puestas en ejecución, sea por sus objetivos, sea por sus ritmos. Para los gobiernos y los partidos que los apoyan, los problemas con frecuencia no se atribuyen a las decisiones tomadas, sino a la incapacidad de las Administraciones Públicas para llevarlas a cabo; se trataría de un problema de ejecución antes que de diseño.

Los mencionados son planteamientos que se alternan y a veces solapan, con los cuales se suele ocultar las restricciones institucionales que los subyacen y que se refieren a la propia naturaleza del Estado que concibe y ejecuta las políticas.

En la década de los 90 y a principios del siglo XXI vuelve a estar presente el planteamiento sobre la reforma de la Administración Pública en América Latina. Sin embargo, cuando se consideran los diseños de reforma de la burocracia pública en forma abstracta, despojados de historicidad concreta, se cae en una visión tecnológica de la transformación requerida. Las aproximaciones contemporáneas insisten en la relación de la AP con un tipo de Estado, en condiciones históricas específicas; de esta forma se recupera el contexto dentro del cual las AP concretas han funcionado con mayor o menor eficacia. Cuando las propuestas de reforma no atienden a esa historicidad y se confinan sus fallas a déficits metodológicos o tecnológicos, se encuentran incapacitadas para asumir los problemas que aspiran a resolver. La economía política de la reforma es una insustituible guía para acometerla (Heredia, 2002).

## 2. EL ESTADO REDISTRIBUIDOR

En el marco del modelo de industrialización por sustitución de importaciones, con el Estado como actor central, la AP se mostró muy eficiente para el cumplimiento de los fines del Estado populista. La estructura redistributiva fue adecuada y los mecanismos para promover la educación, la salud pública, las obras de infraestructura y vivienda fueron productivos, en los términos que definían a ese Estado. Tal característica no impidió, sino que fue funcional a las estrategias de captura por parte de los intereses corporativos y, en primer y privilegiado lugar, de los partidos políticos más importantes.

Estos se convirtieron en la fuente de provisión de los cuadros administrativos y, sobre todo, en el instrumento social más importante para la fiscalización y el control. La *accountability* era ejercida por los partidos, constituidos en fuente interesada pero concreta de supervisión de la redistribución de la renta y del funcionamiento del clientelismo político. Se logró por un cierto periodo una AP exitosa en el contexto del Estado populista redistribuidor y clientelar. La legitimidad de la que gozaron los grandes partidos latinoamericanos de masas encuentra una de sus bases en el éxito de la gestión pública a la cual contribuyeron.

El lado oscuro de esta experiencia es la colonización de la AP y del Estado por los partidos, lo cual impidió un firme desarrollo de las instituciones propias de la democracia. Sin embargo, los partidos se convirtieron en la fuente fundamental de procesamiento de las demandas sociales, en sus canales privilegiados y en un mecanismo de entrenamiento y provisión de cuadros administrativos. Se volvieron los articuladores del núcleo de poder político, económico y financiero que controlaba al Estado, mediante los mecanismos populistas que le proporcionaban suficiente legitimidad social. De igual modo, garantizaron suficiente apoyo de los grupos corporativos de poder a cambio de financiación. El encarecimiento de los costos de funcionamiento y de las campañas electorales, así como la pérdida de identidad programática e ideológica de los partidos, hizo que la labor de financiación se personalizara en exceso; la obtención de recursos para la organización política como institución fue sustituida con cierta asiduidad por su obtención para el financiamiento de fracciones y candidatos dentro de los partidos.

La crisis del modelo fue también la de los partidos que eran elementos constitutivos de aquel. La deuda externa, la inflación, el crecimiento de la pobreza y el de la inequidad hicieron colapsar el modelo populista y produjeron una creciente fragmentación de las organizaciones políticas. Esta descomposición se tradujo en un renacimiento del personalismo, de los grupos internos y de los partidos como federaciones de micropartidos, incapaces de cumplir las funciones institucionales como proveedores de cuadros para la AP, como factores de fiscalización y control sobre los gobiernos y negociadores con los demás agentes corporativos. El resultado fue un incremento del «partidismo salvaje», es decir, partidos desideologizados, sin sentido programático, y dirigidos en su participación electoral. Una de las expresiones más directas de esta dinámica fue la del incremento de la corrupción y su percepción como grave problema por parte de la opinión pública.

## 3. EL AJUSTE NEOLIBERAL

La crisis de la industrialización por sustitución de importaciones y del modelo populista requirió un nuevo tipo de AP. Se trataba de gerenciar un cambio de los roles del Estado para hacerlo capaz de cumplir con los objetivos impuestos por un severo ajuste económico. Ese

fue un cambio menos exógeno de lo que se supone, porque las élites militares y civiles, según los casos, asumieron su necesidad. En el caso de los gobiernos militares que lo iniciaron, apelaron a la represión y al desmantelamiento de las organizaciones de los trabajadores; en el caso de los gobiernos civiles de los 80 y, sobre todo de los 90, en el marco de la redemocratización de América Latina, se hizo a través de una severa reducción del déficit fiscal, renegociación de la deuda, privatización, reformas comerciales y fiscales. De manera constante, los gobiernos siempre intentaron políticas sociales focalizadas para atender a los sectores más vulnerables, los de la pobreza tradicional acentuada por la crisis y los subsiguientes ajustes, y también la nueva pobreza resultante de la crisis de la década perdida.

Ese periodo de las dos últimas décadas del siglo XX en América Latina estuvo dominado por los ajustes neoliberales. Sin embargo, debe anotarse que no todos hospedaron la misma radicalidad y que, en rigor, algunos no fueron tan neoliberales como se les aprecia porque supusieron una expansión del Estado; sin embargo, así se les conoce.

Para la aplicación de las políticas de ajuste fue necesario un tipo diferente de Estado y de políticas públicas. El objetivo central fue «despolitizar» las políticas y, por consiguiente, colocar en su diseño y ejecución a gerentes públicos menos susceptibles a las presiones de carácter político, para que sus decisiones pudieran tener el máximo de racionalidad técnico-económica posible.

Fue una etapa en la que el modelo de la AP debía tener características gerenciales «privadas». De este modo se aspiraba a proteger a los funcionarios públicos, mediante el aislamiento de las presiones clientelares que provenían de los partidos políticos, de los grupos de interés y de los tradicionales mecanismos corporativos. Los políticos y los tecnócratas debían estar separados, cada uno en su campo, para que pudiera avanzar la recuperación de la economía. Al sustraerse la política de las decisiones económicas, la función política en la economía pasaron a ejercerla casi en exclusividad los altos funcionarios de las finanzas públicas, con la exclusión de los demás ministros y altos cargos y con la excepción de los presidentes de la República; del mismo modo, compartieron esa labor de control, fiscalización y supervisión los *think-tank* privados y, muy especialmente, los organismos de financiamiento multilateral. El FMI y el Banco Mundial fueron los sustitutos de los partidos políticos como agentes de *accountability* sobre el desempeño del Estado. En especial, la fiscalización y el control de los organismos multilaterales se concentraron en las «islas» destinadas a diseñar y ejecutar las políticas económicas.

La fragmentación del Estado y de la sociedad se expresó también en la AP. El sector vinculado a las finanzas públicas recibió un tratamiento especial, reconocimiento y financiamiento para su profesionalización acelerada. Fue el momento de gloria de los economistas, especialmente de los graduados en las escuelas de negocios de los más reconocidos centros educativos internacionales, sobre todo de EE UU. Igualmente, recibió atención el grupo de gerentes ocupado del área social de la AP, pero subordinada y dependiente de las esferas económica y financiera de los gobiernos. Este sector era relevante para atender los programas dirigidos a los sectores más vulnerables de la sociedad; sin embargo, se abandonó la política redistributiva tradicional, dirigida a todos los sectores medios y populares, en función de la focalización en algunas áreas en las cuales la pobreza se concentraba más. El impacto para la clase media, ahora menos atendida, se sintió en las áreas de educación, salud, vivienda e infraestructura.

La AP vivió la experiencia de un ámbito muy atendido en términos de su profesionalización en los sectores económico-financiero; otro, también atendido pero subordinado al primero, en el campo de los programas sociales; y al final «el resto» de la AP. Fue un periodo de gerentes públicos «de primera», gerentes públicos «de segunda» y unos cuantos más «de tercera».

Debe notarse que el Estado se desentendió de los ciudadanos en general para ocuparse de los ciudadanos más necesitados en particular; esta dinámica hizo que el concepto de ciudadanos fuese sustituido por el de «pobres» y la AP tendió a convertirse en una estructura desentendida de los ciudadanos en general, incluidos los pobres. La solidaridad pasó a ser extremadamente limitada (Ramió, 2001: 89) y fueron destruidas o averiadas las redes sociales de las cuales el Estado se había convertido en centro y promotor durante el periodo de más intensa redistribución de la renta.

En la Administración Pública el concepto dominante fue el de la profesionalización de la gerencia, básicamente en un sentido tecnocrático, separada del mundo de la política para que esta no trastornara la toma de decisiones de carácter técnico. El supuesto era que se podía atender mejor los fines del Estado sin la perturbación política.

Aunque hoy esas afirmaciones pudieran parecer extremas, lo cierto es que el sentido de la política que se quería apartar era de signo clientelar, orientado por los intereses partidistas y corporativos en general. La renuncia a un determinado tipo específico de intervención política se llevó al límite de procurar eliminar todo tipo de intervención política; como tal objetivo es imposible, el área económico-financiera se convirtió en el centro privilegiado del manejo de los sectores más directamente interesados en los ajustes económicos; lo cual incluyó no sólo a los especialistas públicos, sino a los núcleos corporativos más conspicuos, nacionales e internacionales.

Las concepciones gerencialistas y meritocráticas en ese momento se articularon con la pretensión de apartar las influencias políticas. La sustracción del área económica y financiera del ámbito de la política debilitó aún más a los partidos, pero no añadió legitimidad social a la gestión de Gobierno. Aunque los programas sociales incluían a los más vulnerables, excluían a importantes franjas de la clase media, que en el anterior modelo también era usufructuaria de la redistribución estatal.

En los 80 y los 90, con la redemocratización de América Latina, avanzó la organización de la sociedad civil. Las ONG expresaron las nuevas condiciones políticas y sociales de libertad democrática y de ampliación de los derechos políticos; también mostraron la insuficiencia de los partidos como instrumentos de representación y se constituyeron en nuevos canales de representación y participación.

En ese periodo también prosperó la descentralización en varios países de la región, lo que permitió un ámbito más adecuado para el florecimiento de las ONG. La descentralización significó una nueva dimensión para la AP al demandar cuadros administrativos más profesionales en los niveles subnacionales de gobierno; el éxito de las gestiones de las nuevas autoridades resultantes de este proceso se concibió vinculado directamente a la capacidad de las AP subnacionales. La capacidad de gestión subnacional se convirtió en un asunto político de primera magnitud.

En ese marco las ONG tuvieron un campo más amplio para el ejercicio de sus tareas de agregación de las demandas ciudadanas, así como de fiscalización y control. En cierto sentido, la política encontró nuevas oportunidades en los niveles descentralizados; en algunos casos, los vicios del viejo clientelismo, también.

La insistencia en la meritocracia tuvo la virtud de generar «islas de excelencia» territoriales o sectoriales que mostraban cómo era posible una AP eficiente; igualmente, produjo un efecto-demostración que estimuló una sana competencia interinstitucional. La contrapartida fue la creación de nichos que, en ocasiones, escaparon del control político, se hicieron institucionalmente endógamos y frecuentemente tenían una relación más directa con los intereses corporativos que asediaban al Estado que con los funcionarios electos por la voluntad popular. Los principios de mérito no han tenido en América Latina el mismo impacto ni se han promovido de manera uniforme. Brasil, Chile y Costa Rica son los países que más avanzaron en su implantación (BID 2006), aunque el tema está siempre presente como objetivo y como barrera institucional que debe superarse.

#### 4. LA DERIVA DE LA IZQUIERDA

El resultado mixto de las políticas neoliberales junto a la decadencia de los mecanismos de participación y representación, en un ambiente social de amplia pobreza e inequidad, han producido lo que algunos autores denominan la «ola rosada» en América Latina. Esta «ola» enfatiza los temas sociales, pero no puede identificarse a todos los que la expresan como pertenecientes a una misma familia política; ni siquiera a dos (los radicales y los moderados), sino que manifiestan una tipología más amplia (Corrales 2007). En algunos casos el propósito es lograr una revolución anticapitalista y antiimperialista, como lo han expresado Hugo Chávez, Rafael Correa, Evo Morales y Daniel Ortega, fundamentalmente; otros presidentes se han propuesto enfatizar los temas de la justicia social sin compartir el proyecto del «socialismo del siglo XXI». Los que comparten la propuesta socialista han dispuesto usar la maquinaria del Estado en función de tal objetivo; y quien ha llevado más lejos su planteamiento es Chávez.

El impacto que esa visión radical ha tenido en la AP venezolana ha sido inmenso y prefigura el que podría tener en las administraciones públicas de otros países, de seguirse el mismo patrón. La necesidad de acumular fuerzas para derrotar a los que suponen son los enemigos de la revolución que procuran, ha llevado a los dirigentes de este proceso a comprometer toda la estructura del Estado con los fines políticos del presidente; por tal razón, lo que define la calidad del servidor público es su compromiso ideológico con el proceso bolivariano. No se admite que, en el marco de la lógica «amigo-enemigo», quien no sea partidario de ese proceso pueda ocupar posiciones de relativa importancia en la estructura del Estado, porque sería permitir al «enemigo» que estuviese dentro del aparato administrativo destinado a llevar a cabo la revolución. En el lenguaje que prevalece en la arena pública venezolana, desde el punto de vista del Gobierno hay que ser «rojo-rojito»<sup>1</sup>, porque de lo contrario sería convalidar que los representantes de «la oligarquía» o del antiguo sistema saboten los propósitos transformadores del régimen.

Esa visión privilegia el compromiso político y subordina todo otro criterio. Un ejemplo de la subordinación se expresa en la desconfianza de Chávez sobre las estadísticas en Venezuela, por lo cual es necesario un tipo diferente de instrumentos y experticias. El domingo 3 de abril de 2005 afirmó: «No tengo dudas de que los instrumentos que están usando (en el INE<sup>2</sup>) para medir la realidad no son los indicados... están midiendo nuestra realidad como si este fuese un país neoliberal, un país capitalista donde no estuviese ocurriendo ninguna revolución».<sup>3</sup>

Esta visión promueve un tipo de funcionario público muy politizado, identificado con el Gobierno, con experticias subordinadas a los requerimientos políticos y con fidelidad a un proyecto societario, lo cual constituye su principal calificación para participar dentro de la AP.

La labor de *accountability* está en manos de las autoridades políticas que representan la ideología revolucionaria; en este contexto no es aceptable que ninguna organización nacional o internacional, estatal o privada, pueda ejercer labor alguna de fiscalización o control a menos que esté identificada con el proyecto político. La crítica proveniente de esferas políticas o ideológicas diferentes suele ser tenida como expresión de la acción del «enemigo» del proceso.

La mayor parte de los gobiernos de esta onda de izquierda no participan de esta visión, sólo los más radicales parecen hacerlo y, sin duda, el venezolano; lo que aquí se apunta es a la existencia de un modelo de AP que no tiene relación con el modelo burocrático, ni con el modelo gerencial, ni tampoco con la Nueva Gerencia Pública (NGP)<sup>4</sup>.

Una visión alternativa es la encarnada por la NGP, en la cual el elemento distintivo, junto al profesionalismo y su carácter meritocrático, es el papel que se les asigna a los ciudadanos como factor esencial para el ejercicio del control sobre la burocracia pública. Este control es el que puede permitir una mejor interrelación entre los sectores que distingue Bresser: estatal, privado, público-no estatal y corporativo, (Bresser, 2004; Bresser, Cunill, 1998: 27), que es esencial para el adecuado funcionamiento de una AP democrática y eficiente. En la NGP, como es obvio, la gerencia pública sigue siendo una pieza angular, pero con especificidades que la distinguen de la privada (COPRE, 1989) y cuya confusión genera una recaída en la noción tecnocrática.

La NGP se plantea como respuesta democrática a los desafíos que las sociedades latinoamericanas contemporáneas presentan. Intenta ser una oferta de calidad en el campo de la AP y, al mismo tiempo, requiere estar dotada de contenidos profundamente democráticos que contribuyan a resolver la crisis de representación, la falta de canales de participación y la necesidad de políticas integrales que atiendan a los problemas de la pobreza y la inequidad. De lo contrario, se convierte en variante de las propuestas tecnocráticas conocidas.

Esta parece ser la oferta más avanzada e integral; sin embargo, tiene su punto de debilidad esencial en que no siempre aborda la participación social. Para que sea el planteamiento que recoja las demandas democráticas de América Latina, debe establecer un activo rol de los ciudadanos, de forma que estos puedan ejercer su papel de fiscalización y control sobre la AP. Postular la necesidad de la participación no está garantizado de antemano; ni siquiera si existen los canales para materializarla. Hay requerimientos institucionales, políticos, culturales, que son indispensables y que no se resuelven dentro de la AP, sino en otros ámbitos políticos e institucionales.

## 5. LA ADMINISTRACIÓN DEL PODER

Las dificultades históricas de la reforma de la AP bosquejadas en la sección anterior obligan a insistir en la historicidad de la reforma. Adicionalmente, no sólo hay una dimensión histórica que explica las posibilidades, limitaciones y perfiles de los esfuerzos reformadores, sino también una dimensión teórica que conviene explorar.

La AP es la forma concreta de ejercicio del poder político del Estado sobre la sociedad; vale decir, el modo en el que unos sectores ejercen el poder sobre otros a través de las instituciones del Estado, lo que asume la forma del «interés general». La AP es el sistema ideado para concebir, decidir, ejecutar y evaluar las políticas públicas y, como resultado, establece una interrelación permanente del Estado con los ciudadanos que lo financian y a los cuales la AP debe servir. En esta interrelación se define la naturaleza de la Administración Pública y, por lo tanto, sólo es posible concebirla, así como la naturaleza y sentido de su

reforma en la tensión entre estos dos polos, entre el Estado y los ciudadanos. No es posible la reforma sin que la acompañe una concepción explícita o implícita del ciudadano que la explica y al cual se debe.

La AP constituye una inevitable cesión de poder de la sociedad al Estado para que gestione la *res publica*, lo que le permite cobrar impuestos, regular la actividad social y darle forma específica al ejercicio de derechos y obligaciones. Para que este proceso pueda ocurrir, en una democracia los administradores públicos deben ser electos de forma transparente, libre y limpia, o deben ser designados por quienes hayan sido electos de esta forma, en el ejercicio de sus potestades legales. Estos administradores expresan el sistema institucional que ayudan a constituir. Su orientación puede ser hacia dentro de la máquina burocrática o hacia fuera cuando se refieren a los factores corporativos, partidistas o ciudadanos que controlan su actividad; o a una combinación de ambos arreglos. Como suele ocurrir, los administradores públicos, aun concebidos como actores racionales activos defensores de sus intereses, están condicionados institucionalmente en sus grados de libertad y aún más limitados si hay un ejercicio activo de control social, por lo cual las destrezas requeridas para actuar como bisagras entre el Estado y la sociedad se hacen más exigentes.

El administrador público se encuentra colocado en el vértice de una tensión en la que se juega cotidianamente el poder; es un administrador inmediato del poder. En este sentido, su papel no puede ser más que político.

## 6. LA REFORMA ADMINISTRATIVA Y LA REFORMA DEL ESTADO

Si se propone que la AP se oriente hacia el ciudadano, en el marco de la creación de una democracia de ciudadanos (PNUD 2004), la reforma de la AP debe ser parte de la reforma del Estado y, más precisamente, de la relación entre el Estado y la sociedad civil. La reforma de la AP, aislada, conduce inexorablemente a un cambio tradicional burocrático; sólo tiene sentido democratizador en la medida en que esté enmarcada en la reforma del Estado.

La reforma del Estado fue un programa que floreció en América Latina y el Caribe a finales de la década de los 80 y sobre todo en la de los 90. En cierta forma fue un propósito, a veces alternativo y a veces complementario, de las reformas económicas dominantes entonces. Era alternativo en el sentido de que sostenía que no era posible una transformación económica sólo con cambios en las políticas macroeconómicas y con limitados arreglos institucionales para hacerlas viables; se sostenía que los trastornos que se procuraba enmendar no sólo eran atribuibles a determinadas políticas, sino al sistema institucional en el cual se asentaban; era este el que había que transformar. También podía ser asumido como un planteamiento complementario en la medida en que afirmaba que el cambio en el campo económico implicaba, de modo inevitable, otras transformaciones en cadena, destinadas a diversas esferas del Estado. Después de que se apreciaran el alcance y las limitaciones de las reformas de primera generación de los años 80, ligadas a la crisis económica, el tema institucional se hizo presente. Allí comenzó a abrirse paso una visión más compleja que cristalizó en lo que se conoció en la mayor parte de América Latina como la reforma del Estado. En algunos casos esta idea se trabajó como un cambio constitucional o legal; en otras ocasiones se reflotó la concepción tradicional de la reforma administrativa en cuanto a métodos, procedimientos y sistemas. Sin embargo, hubo un proyecto más comprensivo que tuvo resultados parciales, pero que fue arrasado por las sucesivas olas de crisis; pero, sobre todo, por la ausencia de liderazgos intelectuales y políticos audaces y aptos para desarrollarlo<sup>5</sup>.



La reforma del Estado significa un proceso de redistribución del poder social en el cual unos actores emergen, otros desaparecen, y nuevas relaciones se instalan dentro del Estado, dentro de la sociedad y en las relaciones entre ambos polos. Es, por lo tanto, un proceso político que convoca fuerzas, movilizaciones y resistencias<sup>6</sup>. El sentido que asumió esta concepción fue el de promover un Estado más democrático y más eficiente, por lo cual se hacía necesario transformar las ramas del poder público nacional, y, simultáneamente, avanzar en la descentralización y promover la organización de la sociedad civil; la orientación esencial era, como se ha dicho, impulsar la democratización mediante un Estado más eficiente, capaz de enfrentar los desafíos de la pobreza, la injusticia y la inequidad; todo lo cual requiere una AP capaz de expresar esos valores y de cumplir esos objetivos, sometida a una interlocución orgánica, permanente y abierta con la sociedad civil.

El Estado de los ciudadanos requiere un conjunto de transformaciones básicas. Entre las fundamentales destacan las siguientes:

1. Reforma de los partidos políticos. Los partidos adquirieron rasgos centralistas, autoritarios y burocráticos, los cuales les han permitido cumplir sus funciones en el marco del viejo Estado. Su decadencia los obliga a democratizarse, aunque estos cambios no impliquen que vuelvan a ser los poderosos instrumentos de agregación de intereses y representación que fueron. En una sociedad fragmentada es posible que el antiguo rol de los partidos tenga que ser compartido con ONG y movimientos sociales de imprecisos límites. Aunque el futuro depare partidos más modestos, el proceso de formación de los cuadros políticos puede ser un potente semillero para futuros servidores públicos, mucho más capacitados y con comprensión de las restricciones y posibilidades políticas para la gestión pública.
2. Cambios en los sistemas electorales. Los países van y vienen con una diversidad de sistemas electorales que oscilan entre los diversos esquemas, uno mayoritario, otro que privilegia la representación proporcional, y algunas de las múltiples combinaciones posibles entre los anteriores. Todos tienen costos y beneficios; el más adecuado depende del momento histórico y de su capacidad de contribuir a un mejor balance entre participación y representación. La búsqueda de mayor identificación entre elector y elegido pareciera ser la tendencia dominante en esta época.
3. La transformación del poder judicial. Este es un tema planteado e interminablemente demorado porque es el instrumento básico para promover el cumplimiento de la ley, para hacer la justicia más expedita y para someter a su jurisdicción a los representantes del Estado y de los poderosos intereses corporativos, con frecuencia amparados por un cierto nivel de impunidad institucional.
4. La transformación del poder legislativo para lograr su conversión en instrumento real de representación, de eficacia y modernización legislativa, así como de fiscalización y control sobre la administración pública; en especial, sobre sus más altos niveles.
5. La descentralización como centro articulador de la reforma entre el Estado y la sociedad civil. Esta reforma requiere ampliar la base del Estado para promover un contacto más amplio y variado de este con la sociedad civil; aunque esta reforma puede tener efectos diversos y hasta contradictorios en diversos ámbitos<sup>7</sup>, sin duda coloca a los ciudadanos en una proximidad con el Estado que permite articular mejor las demandas, promover el diálogo y asegurar mínimos mecanismos de control ciudadano.



6. Desarrollo de las organizaciones de la sociedad civil. La ciudadanía organizada es la que puede ser capaz de ejercer funciones de control y fiscalización sobre la AP y sobre el Estado en general. La promoción de este sector y la creación de redes sociales de alta complejidad, cuyo tejido alcance al Estado de diversas maneras, es un camino apropiado para cambiar las relaciones de poder en la sociedad. Todas las reformas anteriores están al servicio de esta redistribución de poder destinada a colocar al Estado bajo control ciudadano.

El sentido de estas transformaciones es el de crear un sistema de relaciones entre el Estado y la sociedad civil que engendre o fortalezca el tejido que los vincula, para que el Estado, a pesar de su dinámica hacia la autonomía, esté sometido a la presión, control, crítica y exigencia, de los ciudadanos. En este marco la transformación de la AP es indispensable, guiada por criterios estratégicos como los que se presentan a continuación:

1. Reforma de la presidencia de la República. En este terreno no se ha avanzado en la región. La jefatura del Estado es el lugar en el que se concentra toda la mitología y la práctica del caudillismo del siglo XIX latinoamericano. Se tiene al presidente por una especie de magistrado todopoderoso, depositario imaginario y simbólico de los poderes del caudillo, lo cual fortalece a un sistema institucional fuertemente presidencialista. La reforma de la AP debe tener como ingrediente insustituible la transformación de la oficina presidencial, y esto implica desarrollar los sistemas de información, la asesoría estratégica y el proceso de formación de las políticas públicas. El presidente no puede ser —al menos, no puede ser sólo— el líder inspirado e inspirador, sino la cabeza de un dispositivo político-intelectual con aptitudes para asumir la complejidad adicional que suponen la globalización, la descentralización, la fragmentación ciudadana y una más amplia cultura democrática de la sociedad que reclama mayor participación.
2. Reforma de la estructura del Poder Ejecutivo. No hay una concepción general sobre el número y características de los ministerios y de las oficinas de mayor rango dentro de la AP. Sin embargo, cada época histórica, en función de los objetivos propuestos, debería influir para definir las oficinas de especial relevancia. Por ejemplo, ministerios que atiendan a los temas sociales, de género, ligados al desarrollo sustentable y a la ecología, a la cultura, a las poblaciones indígenas, muestran los perfiles que una AP flexible debería ser capaz de exhibir.
3. Reforma en el proceso de formación de las políticas públicas. La AP es tributaria de la fragmentación del conocimiento científico y de su especialización, lo cual se revela en las diversas áreas de las que se ocupa (política, económica, social, administrativa, cultural, etc.). Esta parcelación tiene su impacto en la organización de las tareas ejecutivas y administrativas, porque no sólo designan áreas sino que las separan. Esta segmentación se presenta como meramente operativa, aunque en la realidad crea un terreno para que lo económico-financiero esté separado de lo social y, más aún, lo domine. Este intersticio estructural es el que impide que las políticas económicas y sociales sean elaboradas de manera coherente y se suela reproducir —aun sin procurarlo— la visión del «derrame» al campo social que habría de facilitar una exitosa política económica. Para enfrentar esta «fractura estructural» en el proceso de desarrollo de las políticas públicas, se hace necesario transformar el modo en el cual se conciben, formulan, ejecutan y evalúan. Requieren dotarse de integralidad (COPRE 1988: 227) a través de procesos multidisciplinarios que convoquen a los altos dirigentes de la AP, a la gerencia calificada y a los diversos instrumentos de representación política y social.

4. La carrera gerencial pública. En el marco de las reformas enunciadas la gerencia pública debe merecer especial atención. La literatura sobre el tema ha insistido en que la gerencia del Estado no es equivalente a la de la empresa privada, porque tiene restricciones y mecanismos de acción diferentes a los de esta (Kliksberg 1993: 441). El gerente público tiene que estar dotado de las capacidades y de la formación necesarias para cumplir con eficiencia la gestión que la sociedad le confía, pero uno de los aspectos que deben constituir los méritos que lo caractericen es el de ser también un *gerente político*, apto para evaluar las relaciones de poder en juego para poder intervenir estratégicamente en la dirección que la consecución de los objetivos aconseje.
5. Impulso a los sistemas de información. La sociedad democrática no puede existir sin prensa libre y sin una opinión pública robusta; con frecuencia se escucha la queja del papel que juegan los intereses vinculados a los medios de comunicación y las supuestas y reales distorsiones que el poder comunicacional introduce. Sin abordar esta discusión ahora, lo cierto es que la forma de contrarrestar distorsiones en este campo no es limitar la comunicación, sino exacerbarla; no es uniformarla, sino multiplicarla. Una política de reforma de la AP implica y requiere un vasto tejido conjuntivo comunicacional, que propende a la generación de muchos medios descentralizados en los que la sociedad civil organizada pueda tener participación, junto a políticas destinadas a incrementar de forma masiva el acceso a internet, con las consiguientes destrezas en el campo de la informática, la computación y la comunicación.

La exclusión social no es producto de la mano invisible del mercado sino de acciones administrativas (o de la falta de ellas) que configuran la cotidianidad de la exclusión. La principal exclusión, que acompaña a las demás, es la de un Estado que no considera a los ciudadanos como sus interlocutores y como sus mandantes. Desde el momento en que el burócrata trata al que está del otro lado de la taquilla como un no-ser, una persona carente de derechos, un no-ciudadano, entonces se materializa el principio del apartamiento y de la exclusión. Por esta razón se insiste en que la reforma de la AP debe insertarse en la reforma del Estado (Prats 1998) para que deje de ser el instrumento inmediato de control *sobre* los ciudadanos y se convierte en instrumento *al servicio* de los ciudadanos y, al final, *apropiada por los ciudadanos* (Morin 2004).

Como se ha dicho más arriba, es una dinámica mediante la cual el poder se redistribuye de arriba hacia abajo, del centro hacia la periferia, de los grupos que concentran el poder político hacia una variedad de polos de atracción constituidos por la sociedad organizada.

En América Latina hay búsquedas en diversos sentidos; sin embargo, a pesar del ruido de los últimos años y de planteamientos radicales que se escuchan, el Estado sigue siendo aproximadamente el mismo. Los líderes están demasiado ocupados en desarrollar nuevas políticas, a veces sin advertir que las estructuras desde las cuales las formulan y muy especialmente, la rama ejecutiva del poder público, convierten buenos deseos y magníficas iniciativas en las viejas rutinas cuyo agotamiento se oculta en las bonanzas económicas.

Reformar el Estado es la tarea de América Latina hacia delante; así se podrá navegar la turbulencia que nuevamente se avecina.

## Notas

---

- <sup>1</sup> El ministro de Energía y presidente de la estatal Petróleos de Venezuela, PDVSA, aseguró en una reunión interna con empleados que «A ningún gerente, a ningún funcionario del Ministerio, a nadie de nómina, a nadie de nuestros componentes militares, a nadie de las reservas, a nadie de nadie que esté aquí en la nueva PDVSA le quede pizca de duda de que la nueva PDVSA está con el presidente Chávez. La nueva PDVSA es rojita de arriba abajo». *El Nacional*, Caracas, 3 de noviembre de 2006.
- <sup>2</sup> Instituto Nacional de Estadística de Venezuela
- <sup>3</sup> Citado por Ana Julia Jatar en *El Nacional*, Caracas, 24 de octubre de 2005.
- <sup>4</sup> Bresser (2004) sostiene que no hay diferencias entre la reforma gerencial de la AP y la reforma democrática, sometida a control social o modelos de rendimiento. En este trabajo se procura conservar esa diferencia (Heredia, 2002) porque permite distinguir dos procesos históricos muy disímiles, el de la reforma neoliberal y el de la reforma democrática ciudadana.
- <sup>5</sup> Es conveniente insistir en que la reforma del Estado dentro de esta perspectiva no es equivalente a la reforma constitucional aunque, eventualmente y como una fase, pudiera implicarla. En algunas ocasiones se ha asimilado el tema de la transformación del Estado al de la reforma constitucional porque en algunos países de la región así se ha entendido.
- <sup>6</sup> Blanca Heredia (2002), en su excelente trabajo sobre la economía política de la reforma, enfoca esta reforma de la AP como una dinámica de redistribución del poder entre políticos, burócratas, grupos de interés y ciudadanos; es decir, como un proceso político en su más concreta acepción.
- <sup>7</sup> Por ejemplo, la reproducción de algunos vicios del centralismo y cierta propensión a los desarreglos fiscales si no hay una regulación clara

## BIBLIOGRAFÍA

- BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO, David Rockefeller Center for Latin American Studies y Harvard University. 2006. *La Política de las Políticas Públicas, Progreso económico y social en América Latina*, INFORME 2006.
- BRESSER PEREIRA, L. 2004. *Democracy and Public Management Reform*. Nueva York: Oxford University Press.
- BRESSER PEREIRA, L. y N. Cunill Grau. 1998. *Lo Público No Estatal en la Reforma del Estado*. CLAD, Paidós.
- COPRE. 1989. *La Reforma Administrativa*, Tomo I, Ediciones de la COPRE.
- 1988. *La Reforma del Estado, Proyecto de Reforma Integral del Estado*. Caracas.
- CORRALES, J. 2007. *The Backlash against Market Reforms and The Left in Latin America in the 2000s*. Preparado para su presentación en el Congreso de la Asociación de Estudios Latinoamericanos (septiembre 5-8, 2007). Montreal, Canadá.
- HEREDIA, B. 2002. *La Economía Política de la Reforma de Sistemas de Administración de Personal Público en América Latina: Un Marco de Análisis*. Red de Transparencia y Gestión de la Política Pública, Tercera Reunión: La Reforma Del Servicio Civil, BID, Washington en <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=626932>
- KLIKSBERG, B. 1993. «La Gerencia Pública: un tema crítico para Venezuela», en C. Blanco (ed.). *Venezuela, del Siglo XX al Siglo XXI: Un proyecto para construirla*. Caracas: COPRE, PNUD, Editorial Nueva Sociedad.
- MORIN, E. 2004. «¿Podemos Reformar la Administración Pública?», en *Reforma y Democracia* n° 30 (octubre 2004) Caracas: CLAD.
- PNUD. 2004. *La Democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos* (2ª edición). Buenos Aires: Aguilar, Altea, Taurus, Alfaguara.
- PRATS I CATALÀ, J. 1998. «Administración pública y desarrollo en América Latina. Un enfoque neoinstitucionalista», en *Reforma y Democracia* n° 11 (octubre 1998). Caracas: CLAD.
- RAMIÓ MATA, C. 2001. «Los Problemas de la Implantación de la Nueva Gestión Pública en las Administraciones Públicas Latinas: Modelo de Estado y Cultura Institucional», en *Reforma y Democracia* n° 21 (octubre 2001). Caracas: CLAD.
- ROSS SCHNEIDER, B. 2001. «La Política de la Reforma Administrativa: Dilemas Insolubles y Soluciones Improbables», en *Reforma y Democracia* n° 20 (junio 2001). Caracas: CLAD

JOSEFA CANTERO MARTÍNEZ \_Universidad de Castilla-La Mancha\_[27-40]

# El Estatuto Básico del Empleado Público: balance y perspectivas



Contribución a las Jornadas  
«Las Administraciones Públicas Son Personas. Hacia el Empleo Público del Siglo XXI».  
Santiago de Compostela, 27 y 28 de noviembre del 2008.



A día de hoy resulta ciertamente complicado realizar un balance del Estatuto Básico del Empleado Público pues, como es sabido, se trata simplemente de la primera pieza del gran puzzle del empleo público. La composición final del puzzle dependerá del desarrollo legislativo que se realice y, sobre todo, de la aplicación que finalmente se acabe realizando del mismo.

Ahora bien, sí podemos intentar realizar una primera aproximación a las circunstancias y factores que han intervenido en el proceso de gestación del Estatuto Básico para así tratar de prever su evolución, lo que nos obligaría a analizar las razones de esta ley, esto es, a intentar contestar a la siguiente pregunta: ¿por qué en el año 2007 ha querido el legislador regular el Estatuto Básico del Empleado Público, cuáles han sido sus objetivos?

La primera respuesta, la más inmediata, es la relativa al cumplimiento del mandato constitucional. El Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril, viene a dar cumplimiento al mandato establecido en el artículo 103.3 del Texto Constitucional que, como es sabido, contiene una remisión al legislador para la regulación del estatuto de los funcionarios públicos. Hasta ahora, y durante prácticamente 30 años, ya habíamos contado con la correspondiente legislación contenida en diversos textos legales, con la que indirectamente se estaba dando cumplimiento a este mandato constitucional (Ley de funcionarios de 1964, Ley 30/84 de Medidas para la reforma de la función pública, ley 53/84 de incompatibilidades, Ley 9/87 de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las administraciones, así como otras tantas normas reglamentarias de desarrollo). Ello nos indica que, a pesar de lo dispuesto en la Exposición de Motivos de la ley, esta no ha debido ser la única finalidad del Estatuto, pues perfectamente podríamos haber aguantado otros tantos años más con esta misma regulación.

Con su elaboración tampoco se ha pretendido exclusivamente simplificar y sistematizar la prolija legislación vigente para conseguir mayores dosis de seguridad jurídica. Si este hubiera sido el único objetivo hubiera sido más fácil conseguirlo a través de una delegación legislativa al Gobierno para la elaboración de un texto refundido de normas básicas funcionariales, tal como ha realizado, por ejemplo, el legislador gallego a través del Decreto Legislativo 1/2008, de 13 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de la Función Pública de Galicia. Han sido, además, otras razones de peso las que han llevado a su elaboración.

Efectivamente, conviene tener presente la situación de partida. La Ley 30/1984, Ley de Medidas, fue elaborada con un marcado carácter provisional y con la intención de adaptar de forma inmediata las antiguas normas funcionariales al nuevo modelo de Estado descentralizado hasta tanto no se desarrollara en su integridad el mandato constitucional. Acontece, sin embargo, que el modelo actual de desarrollo del Estado autonómico poco o nada tiene que ver con el que estaba empezando apenas a gestarse a principios de los años ochenta. Nos encontramos en la actualidad con un modelo de Estado altamente descentralizado. Dato significativo es que de los 2 582 846 empleados de las Administraciones Públicas que existen en la actualidad<sup>1</sup>, sólo un 21,7% permanecen en la Administración General del Estado (561 551 empleados, incluyendo al personal de las Fuerzas Armadas, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, al de la Administración de Justicia y a sus organismos públicos). En una proporción similar —o incluso mayor— nos encontramos a los funcionarios locales, que con 623 214 empleados representan un 24,1% del total de los efectivos de las Administraciones. El resto, 1 300 232 empleados, son empleados de las Administraciones Autonómicas, que representan un 50,4% de los efectivos del personal.

Ello ya nos apunta a dos ideas esenciales que han estado muy presentes en la mente del legislador del año 2007. Por una parte, el modelo actual de función pública ya no puede ser un modelo que toma como única referencia al funcionario de la AGE, tal como prácticamente ha sucedido hasta ahora y, por otra, la necesidad de establecer un sistema que permita mayores dosis de flexibilidad para la construcción de modelos propios de función pública.

Tampoco puede desconocerse que el Estatuto pretende ser también un reflejo de los importantes cambios y transformaciones que en los últimos años se han producido en las propias funciones que realizan las Administraciones Públicas, sobre todo las autonómicas. Son cada vez más numerosas las demandas de los ciudadanos de mayores prestaciones y servicios de calidad y tampoco son los mismos los intereses y las demandas de los empleados públicos actuales (que ya poco tienen que ver con la idea del espíritu del servicio y de identificación con las tareas públicas que en buena parte condicionaron la gestación del régimen estatutario funcional a lo largo del siglo pasado).

Estos desajustes provocan grandes disfunciones en la Administración que se acaban trasladando a los ciudadanos (deterioro de políticas y servicios públicos) y muy especialmente a los empleados públicos. Ello se traduce en un importante problema de desmotivación y falta de incentivos para los funcionarios públicos, en un alto porcentaje de absentismo laboral, falta de oportunidades, falta de implicación del empleado en las políticas de su Administración, retribuciones inadecuadas, etc. Ante ello, parece una necesidad la elaboración de un nuevo marco que sea capaz de impulsar un modelo distinto de recursos humanos en la Administración más moderno y flexible. Se trataría, en definitiva, de un nuevo modelo que ha de basarse en las siguientes claves:

En primer lugar, en el diseño de un marco normativo de mínimos que reconozca después a todas las Administraciones territoriales la posibilidad de adaptar su modelo de función pública a sus propias peculiaridades (flexibilidad externa del sistema). La reforma se hace, y así lo especifica claramente su Exposición de Motivos, con la intención de flexibilizar el régimen jurídico de los funcionarios mediante la apertura de mayores espacios a la diversidad, lo que supone automáticamente una disminución de las bases. Esto es así porque, tal como acabamos de apuntar, con el desarrollo del proceso descentralizador se han producido importantes cambios, que ya no sólo afectan al cambio en el propio número de empleados de cada Administración, sino también a las funciones que realizan, que son muy distintas de una Administración a otra. Esta nueva realidad tiene consecuencias importantísimas para la función pública, en la medida en que ha ido cuajando la idea de que no tiene sentido mantener un modelo unitario, uniforme y común para realidades que son muy distintas. Se ha entendido que el modelo actual es un traje estrecho para todos, para las Comunidades Autónomas pero también para la propia AGE y para el resto de Administraciones Públicas y, a partir de ahí, el estatuto trata de reconocer espacios para la flexibilidad, para que cada ámbito territorial pueda establecer su propio modelo de función pública adaptado a sus propias necesidades.

Ahora bien, hay que ser plenamente consciente de los efectos prácticos «perversos» que puede tener la técnica jurídica empleada por el Estatuto para la definición de las bases del régimen estatutario y para la determinación temporal de su alcance. Me explico. En algunas instituciones fundamentales para la función pública, más que un legislador básico nos encontramos con un legislador meramente programático y de carácter orientador, lo que puede crear cierto desconcierto. Como ha señalado el profesor Jiménez Asensio, en ocasiones el Estatuto se convierte en «una norma básica de aplicación diferida y, en consecuencia, incom-



pleta», que se aproxima paradójicamente al juego de relaciones entre las directivas comunitarias y las normas estatales de transposición, en la medida en que requiere para su complejidad de la intervención necesaria del legislador de desarrollo. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito comunitario, el Estatuto no delimita ningún plazo para que sus previsiones sean desplegadas por el correspondiente legislador de desarrollo, por lo que las interesantes expectativas de cambio de modelo que incorpora el Estatuto podrían verse paralizadas y convertidas en «agua de borrajas», si se me permite la expresión, por el mero hecho de no proceder a la elaboración de la correspondiente ley de desarrollo. En este caso, la Disposición Final Cuarta desplegaría todos sus efectos.

En segundo lugar, el modelo también debe permitir importantes dosis de flexibilidad interna en la propia gestión de los recursos humanos. Ello se ve reflejado, por ejemplo, en el nuevo sistema retributivo de complementos variables que permite el Estatuto, en la posibilidad de establecer un nuevo modelo de carrera horizontal que no obligue al cambio de puesto de trabajo o hasta en la propia inamovilidad en el puesto, que ahora se supedita a la evaluación favorable de su desempeño. Se trata de modernizar los ya rancios instrumentos de gestión de los recursos humanos ofreciendo a los legisladores de desarrollo un importante banco de herramientas que antes no existían. Ahora bien, hemos de ser conscientes de que el éxito del modelo depende de la confluencia de múltiples factores. No sólo deberá acertar el legislador de desarrollo, sino que todo dependerá en última instancia de la aplicación que se haga del modelo establecido en el texto de la ley. La experiencia durante los últimos años nos ha demostrado claramente que una cosa es lo que dice la ley y otra muy distinta su aplicación. Buena muestra de ello se encuentra en el modelo retributivo establecido por el legislador del año 1984 y muy especialmente con el complemento de productividad. A pesar de que el modelo establecido en la Ley 30/84 era bastante perfecto, pues permitía retribuir lo que el funcionario es, lo que el funcionario hace y cómo lo hace, la experiencia durante estos 24 años ha demostrado, sin embargo, que este sistema retributivo no ha funcionado correctamente, y no tanto por errores en su diseño, pues el modelo es bastante perfecto, sino más bien por la inadecuada aplicación y desnaturalización que se ha producido con ocasión de su puesta en funcionamiento. Son muchos los problemas que plantea a día de hoy el sistema retributivo y que conviene recordar para ver de dónde estamos partiendo exactamente y, sobre todo, para poder apreciar si el nuevo modelo que prevé el Estatuto Básico del Empleado Público va a ser capaz de solucionarlos. Como ya dijera en el año 1967 el profesor Alejandro Nieto<sup>2</sup>, «el régimen actual de retribuciones es herencia directa del pasado, sin cuya inteligencia habría de resultar incomprensible». Ciertamente el Estatuto aporta algunos elementos esenciales para realizar una adecuada política retributiva, al diseñar el nuevo instrumento de la evaluación del desempeño, que permitirá valorar la conducta profesional de los empleados, y al permitir un nuevo diseño de la carrera horizontal, pero todo dependerá del desarrollo que se haga del mismo y, sobre todo, del uso que después realice la Administración.

Por último, el nuevo modelo debe insistir en la necesidad de revalorizar los valores de lo público. Ello se afronta mediante la regulación por vez primera en nuestro ordenamiento jurídico de un código de conducta para los empleados con el que se pretende aumentar la objetividad e imparcialidad de la actividad administrativa y, sobre todo, mediante la instauración de bases comunes para el régimen de responsabilidad de todos los empleados.

A todo ello habría que sumar un motivo más y, a mi juicio, de enorme trascendencia. Me refiero a la intención del legislador de establecer reglas comunes para todos los empleados

públicos, con independencia de la naturaleza jurídica del vínculo que los une con la Administración y con independencia de la fórmula organizativa que utilice la Administración para el cumplimiento de sus tareas. Se trata de que estas mínimas reglas comunes sean aplicables, en principio, a todo el personal que preste sus servicios, ya no sólo en la Administración, sino en la totalidad de lo que se denomina sector público. Ello se ha traducido en la importante extensión del ámbito de aplicación del estatuto a todas las formas de personificación pública vinculadas o dependientes de una Administración (aunque sigue habiendo importantes excepciones) y en la aplicación del código de conducta y de los principios rectores del acceso a la Administración a todo lo que se denomina el sector público.

En este sentido, nos encontramos con una de las principales aportaciones de la nueva normativa. Efectivamente, el Estatuto parte de una visión integral del empleo en la Administración y contempla de igual forma las normas especiales que han de resultar también aplicables al personal laboral de la Administración. La nueva norma no se limita, pues, a ser el estatuto de los funcionarios públicos, sino que va más allá y se enarbola como el estatuto de todos los empleados públicos en su conjunto, concepto este que integra también al personal vinculado a la Administración en virtud de un contrato de trabajo. Todo aquello que debe ser común a cualquier empleado que preste sus servicios en una Administración Pública, con independencia de la naturaleza laboral o funcional del vínculo que mantiene con la Administración, pasa a configurarse como objeto del Estatuto.

Se trata de una solución muy razonable de cuya necesidad ya había alertado la doctrina. En los últimos años, efectivamente, la propia realidad de los hechos se ha encargado de demostrar que el Derecho de la Función pública y el Derecho Laboral no pueden permanecer como compartimentos estancos, sino que cada uno de estas ramas jurídicas ha ido progresivamente incorporando algunas de las ventajas típicas de la otra hasta confluir en un solo texto contenedor de todas estas especialidades.

La contratación de personal laboral se produjo inicialmente de forma completamente discrecional, toda vez que el artículo 7 de la Ley de 1964 únicamente preveía para su contratación la previa autorización reglamentaria. Sin embargo, nuestra jurisprudencia ha puesto de manifiesto que resulta completamente imposible una total aplicación de las normas privadas en el ámbito del empleo público. La naturaleza pública de la Administración y su servicio a los intereses generales han impedido asimilar la figura de la Administración a la de cualquier empresario privado. Los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad han justificado una modulación —a veces inaplicación— de diversos preceptos del Estatuto de los Trabajadores. En concreto, estas especialidades han impedido que en el supuesto de contratación temporal irregular el contrato pudiera convertirse en fijo de plantilla, tal como sanciona el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, o que en aquellos supuestos en los que el despido fuera declarado nulo o improcedente, pudiera producirse la reincorporación del trabajador a la Administración y la adquisición de la condición de fijo de plantilla, tal como disponen los artículos 55 y 56 del Estatuto de los Trabajadores, o que se establezcan también peculiaridades en los supuestos en que la Administración ejercita su *ius variandi* y atribuye al trabajador funciones de categoría superior.

Estas especialidades, sin embargo, planteaban importantes problemas de legitimación. Todas ellas estaban siendo introducidas por obra de la jurisprudencia y, hasta el momento, sin ningún apoyo legislativo. A mi juicio, ello podía provocar un serio problema de compatibilidad con el principio de legalidad, que en este caso y tal como dispone el artículo 7 de la

Ley de Funcionarios de 1964, exige que la Administración se someta íntegramente al Derecho Laboral cuando actúa como empresario y celebra un contrato de trabajo. Por otro lado, y lo que podía resultar todavía más comprometido, estas especialidades estaban motivando la aparición de una relación de trabajo especial «parestatutaria» para el personal laboral de la Administración, un nuevo régimen jurídico mixto para sus trabajadores, a caballo entre la normas administrativas y las normas laborales, que no tenía ninguna expresa previsión normativa y que se caracterizaba por el sometimiento del trabajador de la Administración al Derecho Laboral y, en buena parte, también al Derecho Público.

Pues bien, a mi juicio, esta es una de las principales aportaciones del nuevo Estatuto Básico del Empleado Público: dar cobertura legal a esta relación laboral de carácter especial que se había venido paulatinamente forjando durante todos estos años. El Estatuto se erige como principal fuente del derecho para el personal laboral. Sólo en lo no dispuesto en el Estatuto básico, que regula las especialidades del empleo público en la Administración y configura lo que podría denominarse una «relación laboral especial», habrá de aplicarse la legislación laboral común y su propio sistema de fuentes.

En otras ocasiones, estos mismos principios y estas especialidades de la Administración se habían traducido en una atracción de la normativa laboral hacia el ámbito de lo público y en una regulación unitaria, y en ocasiones paralela, de ambas modalidades de personal. Esto es lo que ha ocurrido, por ejemplo, en materia de acceso a la Administración; ámbito en el que el legislador se vio ya obligado a introducir exactamente los mismos procedimientos para la selección del personal, con total independencia de la naturaleza de su vínculo con la Administración. Lo mismo ha ocurrido en materia de incompatibilidades, aunque esta vez ha sido el principio de eficacia de la actuación administrativa el que ha justificado la introducción del mismo régimen jurídico para todo el personal de la Administración.

Otras veces ha sido la propia naturaleza de los fondos con los que se gestiona el empleo público y la función de dirección de la actividad económica del Estado (art. 149.1.13 de la Constitución) lo que ha motivado la inaplicación del Derecho Laboral en este ámbito. Al provenir el dinero de los presupuestos públicos y al tener atribuidas las Cortes Generales la potestad soberana para aprobar las distintas partidas presupuestarias, ha sido necesario fijar unos topes máximos salariales también para la negociación colectiva, así como el establecimiento de un procedimiento de naturaleza pública plagado de controles y autorizaciones gubernativas que son absolutamente desconocidos en el ámbito de las relaciones laborales.

En definitiva, pues, la experiencia nos ha mostrado que ni siquiera para el personal laboral es constitucionalmente posible una aplicación íntegra del Derecho del Trabajo en la Administración. Necesariamente tienen que existir determinadas especialidades que justifican perfectamente la inserción de normas de Derecho Público en este ámbito. Ello ha sido razón de suficiente peso para que en estos años el legislador haya considerado oportuno regular de forma paralela y en un mismo texto legal importantes aspectos de su régimen jurídico.

Ahora bien, la constatación de esta realidad no sería suficiente para explicar la decisión del legislador estatutario de avanzar hacia el establecimiento de una categoría única de empleados públicos. Esto sólo nos explica que se haya reconocido expresamente la relación laboral para este tipo de empleados.

El que se haya dado un paso más y se haya optado finalmente por una regulación conjunta de funcionarios y laborales sólo resulta entendible si se tienen en cuenta los trascendentales cambios que de forma paralela se estaban produciendo en el régimen funcional. Se

ha producido una tendencia hacia la laboralización de la función pública, que se ve reflejada, ya no sólo en la incorporación a la Administración de personal laboral, sino en la adopción en el régimen estatutario de instituciones procedentes del ámbito laboral que han ocasionado una profunda desvirtuación de los postulados teóricos de la relación estatutaria. El reconocimiento a los funcionarios del derecho fundamental de sindicación desde el propio Texto Constitucional, y de los derechos de huelga y de negociación colectiva en los textos legales, ha supuesto un auténtico revés para la concepción clásica estatutaria y las bases ideológicas, que no sólo la habían sustentado, sino que habían permitido además justificar el sometimiento de los funcionarios a un régimen jurídico particular completamente distinto del aplicable en el ámbito privado.

Pues bien, visto que el régimen funcionarial tiende a laboralizarse y comprobado que el régimen laboral aplicable a la Administración propende a administrativizarse, parecía lógica la confluencia de estos dos procesos en un estatuto único, que es lo que ha venido a hacer el nuevo Estatuto Básico.

Ante este panorama, no tendría sentido, pues, seguir distinguiendo entre funcionarios y laborales para referirse al personal de la Administración y al vínculo que los une con esta como si de dos realidades completamente diferentes se tratara. Lo razonable, por el contrario, es seguir avanzando en esa tendencia hacia la regulación conjunta de las condiciones de trabajo y, en consecuencia, hacia el establecimiento de una única categoría general de empleados públicos para que, a partir de la misma, puedan después individualizarse aquellos aspectos del régimen jurídico de cada una de estas modalidades de personal, en atención fundamentalmente al distinto encuadre constitucional que posee cada una de ellas: el artículo 103.3 para los funcionarios públicos y el artículo 35.2 para los trabajadores de la Administración, ambos sometidos a reserva de ley y a la competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.18 y 149.1.7), aunque con distinto alcance.

Y esta es la idea básica que ha trascendido al nuevo Estatuto Básico, que en vez de utilizar la técnica de extender al personal laboral importantes aspectos del régimen jurídico funcionarial, tal como hasta ahora venía realizando el legislador, **ha decidido cimentar un nuevo concepto, el de empleado público**, para referirse de forma global a todos aquellos empleados que desempeñan funciones retribuidas en las Administraciones Públicas al servicio de los intereses generales (art. 8 del Estatuto): al funcionario de carrera, a los funcionarios interinos, al personal laboral y al personal eventual. Esta técnica y este nuevo concepto va a permitir someter a todos ellos al mismo régimen en aspectos esenciales de su régimen jurídico como ocurre, por ejemplo, en materia de deberes, principios éticos y código de conducta, en su responsabilidad disciplinaria o en el reconocimiento de derechos individuales, salvo en el reconocimiento del derecho a la inamovilidad en la condición de funcionario, que queda reservado exclusivamente a los funcionarios públicos.

Ahora bien, aunque esta solución parece bastante razonable, presenta importantes problemas teóricos e incluso prácticos. Por un lado, esta concepción del trabajador de la Administración como «empleado público» ha hecho surgir la duda razonable de si pueden ahora las Comunidades Autónomas entrar a regular esta figura pues, como es sabido, en materia de relaciones laborales el Estado tiene la competencia exclusiva para la legislación laboral (art. 149.1.7 de la Constitución) y el papel de las Comunidades Autónomas queda limitado exclusivamente a su ejecución. Sus posibilidades de actuación son, pues, considerablemente más limitadas que en materia funcionarial.

Por otra parte, se plantea el nada desdeñable problema de afrontar la distinción entre ambas naturalezas, la funcionarial y la laboral, porque tal como acabamos de decir, a pesar del tratamiento conjunto y unitario que del empleado público se hace en el Estatuto, después cada una de estas categorías de personal contiene sus propias especialidades, su propio régimen y se somete a Jurisdicciones diferentes. Y esta es otra de las materias que más novedades y problemas puede aportar, la delimitación entre los puestos de trabajo que han de ser desarrollados por los funcionarios y los que pueden serlo por el personal laboral, o lo que es lo mismo, los lindes entre el Derecho Laboral y el Derecho Administrativo.

El aspecto más novedoso, sin duda, viene dado por el establecimiento de una reserva expresa de funciones a este tipo de empleados públicos. El párrafo segundo del artículo 9 del Estatuto Básico, efectivamente, reserva 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.

Nos encontramos, tal como puede apreciarse, ante un concepto jurídico indeterminado cuya concreción final se deja depender del desarrollo legal que posteriormente se realice para cada ámbito territorial y que puede plantear importantes problemas, no sólo teóricos, sino prácticos.

Efectivamente, nos encontramos con que el establecimiento de una reserva de funciones es algo ajeno a nuestra tradición funcionarial, al menos su establecimiento en términos tan explícitos, por la simple razón de que siempre ha sido la regla general. Así lo interpretó tempranamente la STC 99/1987, de 11 de junio. Recordemos que la redacción originaria del artículo 15 de la Ley de Medidas fue impugnada ante este Tribunal porque atribuía a la Administración la función de especificar «aquellos puestos que, en atención a la naturaleza de su contenido, se reservan a funcionarios». Aunque la anulación de la redacción de este precepto fue por la existencia de una reserva de ley en esta materia, que el nuevo Estatuto respeta por completo, no hemos de olvidar que en la misma Sentencia, en su fundamento 3.c), reconoció el Tribunal que «habiendo optado la Constitución por un régimen estatutario, con carácter general para los servidores públicos, habrá de ser también la ley la que determine en qué casos y con qué condiciones puedan reconocerse otras posibles vías para el acceso al servicio de la Administración Pública». La opción genérica por el régimen estatutario resulta dificultosamente compatible con el establecimiento de una reserva, aunque sólo lo sea a efectos meramente teóricos y terminológicos.

Únicamente en el ámbito local existía ciertamente una reserva expresa para el ejercicio de funciones en el artículo 92 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local. Según dicho precepto, quedaban reservadas exclusivamente al personal sujeto al estatuto funcionarial, las funciones que impliquen ejercicio de autoridad, las de fe pública y asesoramiento legal preceptivo, las de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, las de contabilidad y tesorería y, en general, aquellas que en desarrollo de la presente ley se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de su función (STC de 14 de febrero de 2002).

Para los demás ámbitos territoriales, sólo indirectamente y a través de indicios podíamos concluir la necesidad de que determinados tipos de tareas debían ser desarrolladas por fun-

cionarios. 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 autoridad. Sin embargo, no existía un precepto similar que estableciera la necesaria identificación entre potestades públicas y su ejercicio por funcionarios públicos. Lo más aproximado ha sido el establecimiento de previsiones explícitas que someten el ejercicio de este tipo de potestades al Derecho Administrativo. Buena prueba de ello la encontramos en el ámbito de la Administración instrumental, en el que existen numerosos organismos autónomos, entidades públicas empresariales, algunas de las nuevas agencias públicas y la mayor parte de entidades sometidas a su especial régimen jurídico, que ejercitan importantes funciones públicas para las cuales únicamente existe la garantía de sometimiento al Derecho Administrativo en su ejercicio, pero no se reservan a sus funcionarios. Ello lleva a que en la práctica no sea del todo inusual el ejercicio de las mismas por personal contratado laboral.

Mayor grado de aproximación implícita a esta reserva, no obstante, podíamos encontrar en la letra c) del artículo 15 de la Ley de Medidas, con las reformas introducidas por la Ley 23/1988 a raíz de la Sentencia del Tribunal constitucional 99/1987, de 11 de junio. En definitiva, el artículo 15 se limita a establecer que, con carácter general, los puestos de trabajo en la Administración del Estado y sus organismos autónomos, así como los de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, serían desempeñados por funcionarios públicos. Siendo esta la regla general de ocupación de puestos en la Administración, se contemplaba expresamente un listado de puestos que pueden ser desempeñados por personal laboral. A partir de tal listado podía implícitamente colegirse que el ejercicio de potestades públicas y la salvaguardia del interés general debían corresponder necesariamente a personal funcional.

Pero ello, como digo, sólo se podía deducir del análisis del listado de funciones y tampoco puede decirse que resultara concluyente en la medida en que esta norma no tenía carácter básico y cada Comunidad Autónoma podía mediante una Ley adoptar otros criterios diferentes. La única exigencia era, por tanto, que la ocupación de puestos por personal que no tuviera la condición de funcionario se realizara a través de una ley, ya fuera esta estatal o autonómica. A partir de ahí, y con la correspondiente habilitación legal, nada impedía que potestades públicas pudieran ser ejercidas por personal laboral tal como, por otra parte, sucede en el ámbito de algunas entidades públicas empresariales o agencias públicas y en la mayor parte de los entes que conforman la denominada Administración independiente.

Por otra parte, el establecimiento de una reserva de funciones para el personal funcional también plantea importantes problemas prácticos para su concreción. Del tenor literal del precepto parece derivarse que no se trata sin más del ejercicio de cualquier función pública, sino exclusivamente de aquellas que implican el ejercicio «de potestades públicas» o de «poder público», tal como se menciona el artículo 57.1 del Estatuto, lo que a nuestro juicio, al menos debería situarnos directamente en el plano de aquel tipo de actividad administrativa que implica el ejercicio frente a terceros de prerrogativas o poderes exorbitantes a los que posee cualquier sujeto privado. Ahora bien, delimitar exactamente sobre qué tipo de empleados recae esta tarea no es sencillo, toda vez que resulta muy difícil poder marcar una línea divisoria entre lo que sería el ejercicio estricto de este tipo de funciones y las tareas de auxilio o colaboración a las mismas que podrían realizar otros empleados, pero que también pueden resultar imprescindibles para el adecuado ejercicio de aquellas y que, en consecuencia,

también podrían considerarse incluidas en esta cláusula como «participación indirecta» en el ejercicio de las potestades administrativas.

Por el contrario, su utilización parece situarnos nuevamente ante la antigua polémica respecto de los límites de aplicación del derecho administrativo, a la vieja distinción entre actos de autoridad y actos de gestión elaborada a lo largo del siglo XIX y ante la teoría formulada por HAURIOU respecto del criterio de la prerrogativa, en cuya virtud, las normas administrativas habrían de aplicarse únicamente cuando la Administración actuara revestida de *imperium*, investida de poder o autoridad y a través de medios jurídicos excepcionales o exorbitantes respecto de los propios del Derecho Civil.

En cualquier caso, la responsabilidad de realizar esta complicada labor interpretativa va a recaer en el legislador estatal de desarrollo y en los autonómicos, que deberán especificar qué tipo concreto de funciones pueden resultar encuadradas en estas dos categorías conceptuales, teniendo muy presente la interpretación de dichos conceptos que realice la jurisprudencia comunitaria. Y es aquí donde nos encontramos con el tercer gran problema que puede plantear esta cláusula, debido al origen comunitario de la reserva y a sus importantes consecuencias prácticas.

El hecho de que se haya vinculado el requisito de la nacionalidad con esta reserva no es sino un reflejo del origen comunitario de dicha cláusula y, por tanto, a él tendremos que remitirnos también para acercarnos a su interpretación. Desde muy temprano, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha venido restringiendo considerablemente el concepto de empleo en la Administración para favorecer el ámbito de aplicación del principio de la libre circulación de trabajadores.

Como es sabido, el actual artículo 39.4 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (antiguo 48.4) permite la posibilidad de que los Estados miembros puedan establecer limitaciones a este principio y excluir de la libre circulación de trabajadores a los empleos en la Administración Pública. A partir de ahí, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha venido realizando una interpretación funcional de lo que haya de entenderse por empleos en la Administración Pública, limitándolo única y exclusivamente a aquellos empleos que supongan una participación en el ejercicio de poder público y que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado o de las Administraciones Públicas.

Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, efectivamente, el concepto de Administración Pública a efectos del artículo 39, apartado 4, debe interpretarse y aplicarse uniformemente en toda la Comunidad y no es posible por tanto dejarlo a la absoluta discreción de los Estados miembros. A partir de ahí, el Tribunal ha reiterado que esta disposición se refiere a «los empleos que implican una participación, directa o indirecta, en el ejercicio del poder público y en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las demás entidades **públicas y que suponen pues, por parte de sus titulares, 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 30 de septiembre de 2003, asunto Ander y otros, C-47/02; de 31 de mayo de 2001, asunto C-283/99 y de 2 de julio de 1996, C-290/94, entre otras muchas).

Estamos, pues, ante una definición que ha sido establecida por 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».



Conviene tener en cuenta la evolución que en esta materia se ha producido en los últimos años. En desarrollo de la jurisprudencia comunitaria se señalaron inicialmente determinados sectores de actividad incardinados dentro de la función pública a los que sería aplicable la libertad de circulación de trabajadores. Se abrían a nacionales de otros Estados comunitarios **el sector investigador, docente, de correos, asistencia y aquellos otros a los que según el Derecho Comunitarios les fuera aplicable la libre circulación de trabajadores**. Posteriormente se adoptó un criterio diferente, de tal forma que la Ley 17/1993, de 23 de diciembre, modificada por la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, dispuso como regla general el acceso de los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea en condiciones de igualdad a todos los empleos públicos, «salvo que impliquen una participación directa o indirecta en el ejercicio del poder público y se trate de funciones que tienen por objeto la salvaguarda de los intereses del Estado o de las Administraciones Públicas». Aparece así recogida expresamente y por vez primera en una norma con rango de ley y carácter básico esta cláusula que ahora nos ocupa.

En desarrollo de esta Ley, el *Real Decreto 543/2001, de 18 de mayo, sobre acceso al empleo público de la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos de nacionales de otros Estados a los que es de aplicación el derecho a la libre circulación de trabajadores*, vino a concretar para el ámbito estatal aquellos Cuerpos y Escalas excluidos del ámbito de la libre circulación y para los que se seguía exigiendo la posesión de la nacionalidad española por implicar una participación en el ejercicio del poder público y en la salvaguarda de los intereses del Estado. Esta norma nos puede dar la pista de qué tipo de funciones han de quedar en todo caso reservadas a los funcionarios públicos españoles<sup>3</sup>. A partir de la entrada en vigor de esta norma, estos puestos explicitados en el anexo de este Real Decreto quedaban inquebrantablemente reservados a funcionarios y no hacía falta contemplar ninguna otra previsión porque el acceso a la condición de funcionario exige la posesión de la nacionalidad española (art. 30.1.a de la Ley de Funcionarios de 1964).

Hasta aquí el tratamiento que se ha hecho en la normativa española del requisito de la nacionalidad. **El salto cualitativo se produce cuando el art. 9.2 del Estatuto eleva esta cláusula funcional establecida por la jurisprudencia comunitaria y adoptada en nuestra legislación únicamente para justificar el mantenimiento del requisito de la nacionalidad para el acceso a la condición funcional, como una categoría general definidora y delimitadora de la figura del funcionario de carrera.**

A partir de ahí, el establecimiento de la reserva podría llegar a plantear, a mi juicio, algunas contrariedades. El Estatuto da pie a la configuración de dos núcleos distintos de funciones públicas para los funcionarios al deslindar un núcleo reducido que concentra las funciones que implican el ejercicio de «poder público» o salvaguarda de intereses generales, que recaerá necesariamente en manos de **funcionarios con nacionalidad española**, y el resto de funciones públicas que pueden ser desarrolladas por funcionarios a quienes ya no se les exige el requisito de la nacionalidad y se les aplica directamente el principio comunitario de la libre circulación de trabajadores (art. 57). A partir de ahí nos podemos encontrar con un panorama un tanto difícil de gestionar, sobre todo si tenemos en cuenta que esta reserva explícita puede tener consecuencias jurídicas que no sólo se limitan al establecimiento de requisitos diferentes para el acceso.

Efectivamente, a este pequeño núcleo de funciones sólo pueden acceder nacionales españoles. El resto de puestos funcionariales que hayan sido así configurados por las leyes corres-



pondientes pueden ser ocupados por nacionales de otros Estados de la Unión Europea. Sin embargo, estos otros funcionarios comunitarios no van a tener necesariamente las mismas **posibilidades de promoción en el seno de la carrera administrativa iniciada**, toda vez que van a chocar con un importante número de puestos de trabajo a los que no podrán acceder por faltarles el requisito de la nacionalidad. Sin embargo, la progresión en la carrera profesional y promoción interna según los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad se configura como uno de los derechos individuales de los empleados públicos (art. 14.c y art. 16.1) y como uno de los fundamentos inspiradores del Estatuto (art. 1.3.b).

En definitiva, pues, puede concluirse que el legislador ha partido de la constatación de una realidad: la existencia de una dualidad de regímenes jurídicos en la Administración, que en algunos ámbitos supera incluso al personal funcionarial, y la constatación de que esta situación, tal como puso de manifiesto el Informe de la Comisión para el Estudio y Preparación del Estatuto, no tiene visos de desaparecer dada la importante dosis de flexibilidad que el régimen laboral permite introducir en la gestión de los recursos humanos y dada su mayor proximidad a los criterios de gestión de la empresa privada, lo que explica su preferencia en determinadas áreas de la Administración.

Ante ello ha adoptado la postura más razonable: el acercamiento, en la medida de lo posible, de los dos regímenes jurídicos y la cobertura legal de las especialidades que presenta la regulación del personal laboral en la Administración. Ha intentado reordenar la delicada cuestión relativa a las fronteras entre ambas naturalezas de personal recurriendo a la técnica de la reserva de funciones que implican el ejercicio de autoridad o la salvaguarda de los intereses generales a los funcionarios públicos. La intención es sumamente loable porque al menos supone el establecimiento de un criterio mínimo básico y de obligado cumplimiento para los legisladores autonómicos que antes no existía. Sin embargo, su puesta en práctica nace ya viciada por no ser aplicable a las entidades donde más falta hubiera hecho (me refiero a los organismos reguladores de la Disposición Adicional Décima de la LOFAGE por las importantes funciones públicas que desempeñan) y por los nada desdeñables problemas teóricos e incluso prácticos que puede ocasionar la concreción de esta cláusula.

Pero aquí no acaban los problemas. El personal laboral que desempeñe puestos de trabajo reservados a funcionarios podrá seguir desarrollando sus mismas funciones, aunque se prevé la posibilidad de iniciar de nuevo procesos de funcionarización de personal semejantes a los previstos en la DT 15 de la Ley de Medidas, aunque esta vez a través de procedimientos selectivos de promoción interna, tal como prevé la Disposición Transitoria Segunda. Basta recordar, y con esto ya acabo, los importantes problemas de compatibilidad con los principios constitucionales de acceso a la Administración, y sobre todo del principio de igualdad, que los mismos plantearon y que dieron lugar a importantes pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

En definitiva, el Estatuto aporta importantes retos estratégicos en materia de recursos humanos para la agenda de las Administraciones Públicas. Se nos muestra como una nueva pieza fundamental del sistema de fuentes del empleo público. Ahora bien, su importancia no radica tanto en el contenido concreto que incorpora, que en ocasiones es meramente programático y dependerá del contenido que le dé el legislador de desarrollo, sino sobre todo —y muy especialmente— de las interesantes expectativas que abre y que deberá aprovechar el legislador de desarrollo para dar contenido real a una auténtica reforma del empleo públi-

co y conseguir un modelo de empleo público adaptado a las necesidades cada vez más exigentes de la sociedad del siglo XXI.

Hay que ser plenamente conscientes de que la puesta en marcha del Estatuto es una cuestión eminentemente compleja que requiere un cambio de cultura. El Estatuto abre una larga cadena de cambios de gran calado en la Administración Pública, que afectan, no sólo a los empleados públicos, sino a la propia capacidad organizativa de la Administración y hasta la calidad de las políticas y servicios públicos. Por ello, difícilmente tendrá posibilidades de éxito si no se plantea dentro de un marco estratégico adecuado y va acompañado de un cambio en la cultura, en la visión, en las formas de pensar y de hacer las cosas. Imprescindible resultará que exista un fuerte liderazgo, no sólo por parte de los directivos públicos, que deberán ser los verdaderos protagonistas de estos cambios en cascada que posibilita el Estatuto, sino también y fundamentalmente por parte de nuestros políticos, pues los réditos y beneficios que pueda producir el nuevo modelo de recursos humanos que se instaure sólo se verán a medio o largo plazo.

## Notas

---

<sup>1</sup> Según los datos obtenidos del Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas de enero de 2008.

<sup>2</sup> La retribución de los funcionarios en España. Historia y actualidad, *Revista de Occidente* 1967.

<sup>3</sup> Así, por ejemplo, en el Ministerio de Administraciones Públicas, se reserva la Escala de Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional; en el Ministerio de Justicia, el Cuerpo de Abogados del Estado; en el Ministerio del Interior, el Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias; en el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social; en el Ministerio de Asuntos Exteriores, la Carrera Diplomática; en el Ministerio de Hacienda, el Cuerpo Superior de Interventores y Auditores del Estado y el Cuerpo de Gestión de la Hacienda Pública. Este Real Decreto, no obstante, se entiende derogado en virtud del apartado d) de la Disposición Derogatoria Única.

CARLOS GALINDO MEÑO \_Vocal Asesor de la Dirección General de Función Pública,  
Ministerio de Administraciones Públicas\_[41-58]

# Las Retribuciones



Ponencia presentada en las Jornadas  
«Las Administraciones Públicas son personas. Hacia el empleo público del siglo XXI.»

Santiago de Compostela, EGAP, 27-28 de noviembre del 2008



## 1. INTRODUCCIÓN

El asunto de las retribuciones trasciende el enfoque simplista más clásico derivado de aquel carácter sinalagmático de la relación de servicios según el cual el salario no es sino la contraprestación por la prestación realizada por el empleado. Desde este enfoque, hoy día afortunadamente superado, bastaría con que el empleador, aquí la Administración, ofreciera un salario digno y proporcionado a aquella prestación. Aun siendo este último carácter del salario algo necesario, en la visión actual de las políticas de personal las retribuciones van mucho más allá.

Estas jornadas se celebran bajo el lema «La Administración son personas». Bajo este lema subyace algo más que retórica, ya que acoge una manera de entender la gestión de personal que desde hace años se viene abriendo camino como parte esencial de los procesos de reforma emprendidos en la mayoría de los países de la OCDE. La gestión de recursos humanos está convirtiéndose, por imperativo de los tiempos y de las prácticas de cada vez más organizaciones y administraciones de muchos países, en una verdadera gestión de las personas.

Si no queremos ver esto desde un prisma exclusivamente altruista, contemplémoslo al menos desde un punto de vista utilitarista. Teniendo en cuenta el propio interés de las administraciones, lo que de verdad da valor y potencialidad a estas son las personas que las integran. Ellas son las depositarias de la experiencia y del conocimiento. Ellas son el instrumento a través del cual se logran propósitos y se alcanzan metas. Las administraciones, como cualquier otra organización, valen lo que valen las personas que las componen. Sólo así adquiere verdadero sentido la expresión que tanto se utiliza, y que tantas veces suena a expresión vacía o frase hecha de que, «las personas son nuestro mejor capital» o «las personas son nuestro mejor activo». Los que tantas veces usan esta expresión deberían ver si sus políticas de personal están en consonancia con esta afirmación o la desmienten en cuanto se analiza mínimamente en qué consisten.

Los diversos subsistemas de gestión de las personas deberían reflexionar constantemente sobre esto y estar presididos por esta filosofía. La idea conecta también en parte con el principio de la igualdad, mérito y capacidad, en cuanto persigue la selección y retención de los mejores y más cualificados, fuera de todo criterio arbitrario. Esta visión de la gestión centrada en las personas debe informar de las políticas de desarrollo, cualificación y formación, y debe estar presente también en las políticas de retribuciones.

Convendría, antes de seguir adelante, realizar alguna precisión para centrar esta visión y evitar equívocos que a veces suelen producirse. Algunas de las reformas del empleo público emprendidas en algunos países próximos, no demasiadas, todo hay que decirlo (Italia, Suiza, Bélgica), han estado inspiradas en una semicontractualización de la función pública, sustituyendo en parte los tradicionales sistemas de función pública por modelos laborales inspirados en los propios de la empresa privada. En la mayoría de los países que cuentan con la tradición de empleo público que se ha venido en llamar sistema del mérito, caracterizado entre otras cosas por una selección de personal basada en la igualdad, mérito y capacidad y con modelos regulatorios que ponen el énfasis en las garantías de imparcialidad y neutralidad del empleado respecto del poder político, la esencia del sistema se ha mantenido. Lo cual no está reñido con reformas que, con el propósito de mejorar los servicios públicos, en un contexto histórico de globalización, competitividad y preocupación por el control de las cuentas públicas, han utilizando, entre otros mecanismos, una tecnificación de modelos de

gestión de personal centrados en reforzar las capacidades, la motivación, el compromiso y el rendimiento de las personas.

En nuestro país, el blindaje constitucional y el reciente Estatuto Básico del Empleado Público (en lo sucesivo EBEP) sirven de garantía para el mantenimiento del modelo de función pública basado en el mérito. De lo que ahora se trata es de proseguir en el camino de una modernización de la gestión de personal que no puede comprometer aquel modelo, sino que lo que intenta es reforzar su eficacia.

En el terreno sobre el que ahora me voy a centrar, el de las retribuciones, esa afirmación es además una necesidad, entre otras cosas porque muchos elementos del sistema de retribuciones que están orientados en la dirección de la nueva gestión de personal están ya presentes en nuestra regulación, y no desde hace pocos años. La retribución del puesto de trabajo y el complemento de productividad están ya incorporados a nuestro modelo retributivo y sólo la nueva remuneración vinculada a la carrera es una novedad en el EBEP.

## **2. LA PERVIVENCIA DE LOS PRINCIPIOS CLÁSICOS SOBRE RETRIBUCIONES**

En primer lugar hay que situar el principio de suficiencia, que en las administraciones públicas viene reforzado por la preeminencia de otros principios generales informadores del modelo de función pública, como son los de imparcialidad y neutralidad. En las administraciones no basta con que el salario sea suficiente para garantizar un nivel de vida que permita la satisfacción de las necesidades y el mantenimiento de un nivel de vida digno, sino que además han de permitir la dedicación al servicio público con entrega y compromiso ético.

El principio de igualdad y no discriminación, es decir, que el salario no ha de presentar más diferenciaciones que aquellas que derivan de una causa objetiva de trascendencia salarial: la pertenencia a un cuerpo para cuyo acceso se han tenido en cuenta distintos requerimientos de orden profesional; la antigüedad; el desempeño de puestos de trabajo de diferentes responsabilidades; otras exigencias profesionales, o el diferente nivel de desempeño y rendimiento.

Admitida aquella diversidad de base objetiva de los salarios, el principio informador que hay que traer a colación es el de equidad, en su doble formulación de equidad interna y externa. De acuerdo con el principio de equidad interna, la cuantía del salario ha de guardar la debida coherencia y proporcionalidad en relación a las circunstancias determinantes de aquellas posibles diferencias: formación, competencias y habilidades exigidas en los procesos de acceso, antigüedad, responsabilidades asumidas u otros factores inherentes al puesto de trabajo, nivel de desempeño o rendimiento.

La equidad externa, por su parte, encuentra uno de sus fundamentos en el propósito que tienen todas las administraciones de tener un referente con el que contrastar la idoneidad de su política de retribuciones, pero también en la necesidad de atraer y retener a buenos profesionales. En las administraciones españolas la cuestión plantea alguna peculiaridad que voy a apuntar. Como diré enseguida, el EBEP ha otorgado un amplio campo de autonomía a las distintas Administraciones públicas para diseñar sus propios modelos y políticas retributivas, lo que conducirá a la adopción de soluciones distintas y, por lo tanto, a una diferenciación de salarios dentro de segmentos profesionales del mismo nivel. Algo que en buena medida ocurre ya hoy día, pues el marco de normativa básica concedía también márgenes de autonomía para establecer las cuantías de las retribuciones complementarias. Hay que recordar que las competencias constitucionales que el Estado conserva para fijar límites de crecimen-

to a los salarios a través de la Ley de Presupuestos Generales del Estado no persiguen una finalidad uniformadora de los salarios, para lo que carecen de facultades, sino que tienen su fundamento en razones de gasto público y de coordinación de la política económica. Esta situación dibuja un escenario que sin duda condicionará fuertemente las decisiones de cada administración a la hora de fijar sus políticas de retribuciones.

Alguna consideración merece también la equidad externa en relación con el mercado privado de retribuciones. Este mercado dista mucho de ser homogéneo y presenta diferencias por sectores, modalidades de empresas, etc. De ahí que difícilmente pueda mantenerse una afirmación categórica sobre si las administraciones pagan mejor o peor que el mercado privado. Lo único que podrá poner de relieve la comparación es la situación en que se coloca una administración en relación con un conjunto o sector de empresas determinadas. En cualquier caso, ninguna administración, dado el peso que representan los gastos de personal, podría colocarse en los segmentos más altos del mercado retributivo sin afectar de manera decisiva las cuentas públicas.

### 3. LA NUEVA ORIENTACIÓN DE LAS RETRIBUCIONES

No quisiera detenerme mucho hoy en un planteamiento clásico de estas características, lo que, por otra parte, sería también válido. No es este el enfoque que hoy quisiera dar al asunto de las retribuciones en las administraciones públicas. Sin desestimar la importancia y validez que aquellos principios tienen, me gustaría resaltar hoy una visión quizás menos habitual pero muy en consonancia con los tiempos actuales y con las tendencias más modernas en la gestión de personal que estamos emprendiendo en todas las administraciones a impulsos de las últimas reformas legislativas. Un planteamiento que, en gran medida, engloba aquellos principios inspiradores a los que me acabo de referir, pero que los trasciende y que pone el acento precisamente en su carácter instrumental, como mecanismo o vehículo para lograr, desde una concepción integradora de aquella gestión de personas, los objetivos generales que perseguimos en materia de personal.

Centrémonos por un momento en los objetivos que debería perseguir una adecuada política de personal. Supongo que habría poca discrepancia en admitir, y cualquier administración haría suyos sin problemas, algunos de estos planteamientos finalistas:

- Cualquiera quisiera contar con los mejores profesionales, los más preparados y cualificados en el campo de actividad que desarrolla.
- Además de buenas potencialidades en sus competencias, le gustaría contar con profesionales motivados y satisfechos.
- Pero esto puede no ser suficiente y querría también tener unos empleados que compartieran las metas, el ideario, la cultura, etc. de esa administración. En definitiva, que estén alineados o comprometidos con los objetivos de aquella.

Si es así, y fuéramos capaces de tener un consenso sobre esto, lo más coherente sería que nuestras políticas de recursos humanos estuvieran orientadas al logro de estos propósitos. Del mismo modo que lo deben estar todos los subsistemas de gestión de personal, desde la selección, la provisión de puestos, los programas de desarrollo y, por supuesto, la política de retribuciones. Esta política de retribuciones es un elemento más de todo el conglomerado de instrumentos de gestión de las personas con el cual debe estar alineado formando un todo coherente.

En nuestro país este planteamiento quizás pueda explicar algunas de las soluciones adoptadas en materia de retribuciones. El EBEP formula un planteamiento bastante claro y sencillo de entender. Ha elegido un diseño abierto. Tras escoger una estructura salarial muy completa en la que caben todas las posibilidades de retribución: de puesto, de categoría, de rendimiento, de antigüedad. Casi lo que podríamos llamar una estructura o patrón de validez universal. Y, hecho esto, otorga a continuación una notable libertad para que cada administración diseñe a la carta la estructura que considera más conveniente. Es sabido que en las reformas del empleo público emprendidas en muchos países de la OCDE la descentralización de la gestión de personal ha sido uno de los criterios informadores.

No voy a entrar en el tema más o menos polémico de si esto constituye un exceso de libertad; de si un modelo tan abierto terminará por diversificar de manera definitiva el mercado retributivo de las administraciones públicas y consolidar diferencias entre ellas; de si esto generará tensiones en un mercado retributivo muy interrelacionado; de si los mecanismos de coordinación interadministrativa serán suficientes para mantener un mínimo de coherencia global del sistema. Pese a los riesgos, creo que el EBEP marca algunos contrapesos que, correctamente utilizados, pueden resolver este problema razonablemente.

Si, por otra parte, como vengo en sostener en esta ponencia, las políticas de personal y, entre ellas las retributivas, son instrumentales y deben perseguir determinados objetivos, en primer lugar de mejora en la prestación de los servicios públicos, y en segundo lugar, los objetivos propiamente de personal orientados a aquellos objetivos del servicio, no resulta ilógico dar autonomía a cada administración para un cierto diseño de las políticas que resultan más adecuadas. Esto es algo que, en buena medida, ocurre ya en el modelo actual y que el EBEP no hace sino consolidar.

Pero sin eludir dicha circunstancia, e insistiendo en la necesidad de reforzar los mecanismos de coordinación para que los niveles salariales totales o globales guarden un cierto equilibrio en todas las administraciones, lo que me parece ahora importante destacar son las oportunidades que abre para que cada administración pueda diseñar una auténtica política retributiva, aquella a que me vengo refiriendo como una política orientada al logro de los objetivos generales de servicio público y de política de personal que haya determinado en su ámbito cada administración.

Ya no valen excusas de rigidez del modelo, de si permite hacer o no hacer algo. A menudo, para explicar el modelo abierto que diseña el EBEP, se utiliza el símil de que pone a disposición de las administraciones una caja de herramientas de las que se pueden escoger las más apropiadas. La moderna gestión de personal centrada en las personas lleva implícita la descentralización, el acercamiento de los aspectos relacionados con esta gestión.

Y llegados a este punto, podría formularse la pregunta: ¿cómo se logra ese alineamiento de la política de retribuciones con los objetivos que acabamos de exponer? ¿Qué elementos deben conformar una política de retribuciones para lograrlos?

La respuesta que demos a la pregunta es ahora más pertinente que nunca. Acaba de aprobarse el Estatuto Básico del Empleado Público y de todos es sabido que el planteamiento que realiza de las retribuciones y algunos temas conexos con ellas es bastante innovador.

Una política de retribuciones no puede ser neutral, tiene que ser comprometida. A través de ella pueden lograrse finalidades que sin una política adecuada quedan abandonadas. Se trata de ver cómo esta política de retribuciones puede de verdad alinearse con aquella política de personal centrada en las personas. Voy a explorar tres maneras de hacerlo y que, no



está de más decirlo, ofrecen además posibilidades u oportunidades en los momentos actuales en los que la mayoría de las administraciones se encuentran empeñadas en la ingente y comprometida tarea de reformar sus sistemas de función pública.

- a) Una retribución que busque el desarrollo y perfeccionamiento profesional de las personas.
- b) Una retribución que busque el compromiso de los empleados con las metas y objetivos de la Administración.
- c) Una retribución que busque la implicación y asunción de responsabilidades de los empleados.
- d) Una retribución que busque la motivación.

#### **4. UNA RETRIBUCIÓN QUE BUSQUE EL DESARROLLO Y PERFECCIONAMIENTO PROFESIONAL DE LAS PERSONAS**

Hemos dicho que una administración debe tener como objetivo contar con unos buenos profesionales, lo que significa, en primer lugar, que deben ser empleados con un alto nivel de cualificación. Bien preparados, al día, preocupados por su perfeccionamiento permanente y que apliquen esos buenos conocimientos en la práctica diaria. Algo que distingue a las organizaciones inteligentes es que saben promover el conocimiento de las personas que las integran y aprovechan este conocimiento transformando el talento individual en conocimiento organizacional. Pues bien, parece poco discutible que la política retributiva puede contribuir a ello. Dentro del campo salarial, de todos los componentes de la estructura retributiva este es el que conecta más con la gestión de personas. Podemos definir esta retribución como aquella que permite avanzar a la persona a lo largo de su historia profesional a través de unas bandas retributivas (en nuestra normativa interna el EBEP las llama grados, categorías o escalones) por las que va moviéndose o progresando, y a medida que adquiere más competencias profesionales va demostrando un desempeño correcto de sus cometidos profesionales. Podemos decir, por tanto, que desde el punto de vista que ahora estoy tratando, son fundamentalmente varios los fundamentos de esta retribución: fomentar el buen desempeño de los puestos de trabajo, el estímulo del aprendizaje y el desarrollo constante de las competencias y capacidades del empleado. El binomio capacitación y buen desempeño aglutinan en sí mismos una parte esencial de los objetivos que al principio señalaba que deben informar una gestión centrada en las personas.

Podemos profundizar algo más en las características que forman este tipo de retribución.

Permite un reconocimiento en forma de mayor retribución por el buen desempeño y por la adquisición de mayores competencias y capacidades. Este es el requisito que le sirve de fundamento a este tipo de retribución, sin el cual quedaría desnaturalizada. Por tanto, cualquier experiencia real que consista en reconocer avances de manera más o menos automática, por el transcurso de la mera antigüedad, confundiendo la experiencia con el mero paso del tiempo y el cumplimiento de años de servicio, será otra cosa distinta, pero no una verdadera retribución de categoría. Experiencia es aprendizaje que se adquiere a lo largo del tiempo y que se traduce en un saber teórico o práctico, que el simple paso del tiempo no garantiza. Y a ello habría que añadir que es un saber adquirido y que se aplica al trabajo, desembocando en un mejor desempeño. Es decir, estamos en presencia de un saber puesto en acción. Esto es algo que deben tener muy presente los diseñadores de planes de formación.

El sistema de acreditación del desempeño y la mayor capacitación profesional es objetivo, transparente y valorado de forma técnicamente correcta. Esta segunda característica es un corolario de la anterior. El sistema de acreditación no puede estar basado en meros aspectos formales, tiene que traducirse en un verdadero sistema que permita medir los avances logrados por la persona tanto en su capacitación profesional como en su desempeño. Para lo primero, los modelos de baremación y certificación son rigurosos, objetivos, conocidos y valorados técnicamente por verdaderos profesionales.

Para lo segundo, la acreditación del desempeño, las modernas organizaciones públicas vienen aplicando desde hace varios decenios las herramientas de evaluación del desempeño y, en este sentido, la literatura generada en torno a la OCDE y otras instituciones multilaterales sobre las experiencias en este campo es pródiga. Una literatura que, dicho sea de paso, no ha dejado de advertir sobre las dificultades técnicas, los problemas prácticos y de índole estructural o cultural que han tenido las evaluaciones del personal. Pese a ello su generalización resulta evidente, lo que viene a indicar que, pese a sus dificultades, las administraciones públicas las siguen considerando necesarias.

Queda, pues, en manos de las administraciones que esas evaluaciones se realicen y no se conviertan en un mero trámite formal, en un mero expediente que hay que pasar cada cuatro, cinco o seis años, si estamos hablando de las evaluaciones para la promoción. En sus manos está que tal evaluación se realice con rigor, lo que a mi modo de ver requiere varias cosas. Se requiere que exista algún sistema de acreditación o validación de aquellas mayores competencias o conocimientos adquiridos por el empleado, bien sea porque existe un sistema de certificación y homologación de los cursos de formación que garantice su calidad, bien sea porque el empleado tenga que pasar por algún curso específico o superar una serie de créditos formativos para la promoción.

Se requiere también que la evaluación sea realizada por órganos profesionalizados y especializados. Estamos hablando de cosas muy relevantes para el empleado, como el evaluar el esfuerzo realizado por un empleado a lo largo de varios años de su trayectoria profesional, y esto no puede resolverse de cualquier manera. Se requiere, en definitiva, que exista también transparencia y claridad sobre el cómo y sobre el qué se va a valorar para obtener este progreso profesional y económico. Los órganos especializados encargados de la valoración deben realizar un progresivo trabajo de baremación y objetivación de los méritos valorables en esta carrera, generando la necesaria certidumbre sobre las expectativas de los empleados y sobre los itinerarios que deben seguir durante los años previos a la evaluación para la promoción. Sólo así una retribución ligada al desarrollo o perfeccionamiento personal del empleado puede desplegar todas sus potencialidades en estos sistemas.

Esta retribución es de cuantía suficiente y proporcionada para convertirse en estímulo para que la persona se preocupe por su perfeccionamiento en el puesto de trabajo y por aplicar tales conocimientos en un buen desempeño. Ya que se trata de movilizar la voluntad y los esfuerzos de la persona en una determinada dirección, el estímulo para lograrlo ha de ser proporcionado. Aquí nos enfrentamos a una dificultad estructural que no se puede obviar. Cuando se parte de un modelo salarial tradicional, que prima las retribuciones salariales generales o de grupo, en detrimento de unas retribuciones más individualizadas o personalizadas, el tránsito de uno a otro lleva aparejadas unas resistencias y unos costes que dificultan en extremo este tránsito.

El ascenso en las bandas retributivas se produce a unos intervalos de tiempo que mantienen despierto aquel estímulo en el empleado. Existen entramados retributivos para todos los gustos y el número de escalones a lo largo de las bandas son también muy diferentes, pero todos coinciden en una cosa, y es que la meta de obtener un avance retributivo tiene que parecer lo suficientemente próxima y alcanzable para mantener la motivación. El estímulo, por otra parte, debe ser constante y mantenerse a lo largo de toda la vida profesional. Podrá discutirse si en edades más tempranas la plasticidad cerebral es mayor y, por tanto, la capacidad de aprender es superior; en tal supuesto la intensidad del estímulo debe ser más importante para favorecer estas posibilidades. Pero lo que tampoco se discute es que la capacidad de aprender se mantiene siempre y que la vida profesional debe estar presidida por esta idea de la formación permanente que a la larga se convierte, por acumulación, en caudal de experiencias que es el fundamento del éxito profesional. Abundando en esta idea, podríamos decir que pocas cosas hay tan frustrantes como la pérdida de horizontes, representada, por un lado, en alcanzar las metas más altas muy temprano y encontrarse obstruidas las posibilidades de seguir progresando, y, por otro lado, en establecer barreras al progreso profesional al alcanzar la madurez. La pérdida de capital humano que esto representa constituye, además de una cierta inversión de la escala de valores, algo verdaderamente dramático que no puede dejar de destacarse, por más que hoy día tantas organizaciones privadas y públicas parezcan olvidar algo tan elemental. La maximización del beneficio a corto plazo y las políticas agresivas de reducción de costes están en la raíz de este problema y tienen algo que ver con la crisis que afecta a nuestro modelo económico de producción.

Esta retribución es selectiva; es decir, no todo el mundo avanza a través de ella a la misma velocidad y sólo los mejores alcanzan las metas más altas. Aquí encuentra expresión también la formulación del principio clásico del mérito y la capacidad. Aquellas personas que se distinguen por invertir más en su tiempo y en su esfuerzo en pos de su mayor perfeccionamiento profesional y aquellas que se distinguen en mayor medida en su desempeño deben estar en condiciones de obtener una mayor y más rápida recompensa retributiva por esta vía de la carrera. En este campo —como en el de la remuneración por desempeño, rendimiento o productividad que veremos a continuación— es muy negativo el criterio del «café para todos». No creo que sea necesario insistir aquí mucho en que el principio de igualdad debe permitir a todos comenzar desde la misma situación de partida y ofrecer las mismas oportunidades, pero satisfecho este condicionante inexcusable previo, está implícito en el concepto de carrera que avanzan más y más deprisa quienes más se han esforzado en ello.

La estructura salarial amplia y bastante completa que ofrece el EBEP otorga la oportunidad de establecer una retribución de estas características, ligada al desarrollo profesional del empleado —entendiendo por aquel su mayor nivel de cualificación adquirido, de competencias desarrolladas o de perfeccionamiento profesional— así como al desempeño del funcionario. Tal posibilidad se desprende con claridad cuando habla de una retribución complementaria que remunera la progresión alcanzada por el funcionario dentro del sistema de carrera administrativa. Ya contamos con algunos ejemplos de esto en los ámbitos de la educación universitaria y de la investigación, por lo tanto no es nada absolutamente extraño al mundo de la Administración. También los modelos de carrera del personal sanitario y del personal docente no universitario se basan en los mismos parámetros, aunque el poco tiempo que lleva en aplicación el primero y que el segundo no haya pasado aún de proyecto impiden hacer una valoración de los mismos todavía.

Las administraciones públicas españolas disponen ya, pues, de una herramienta retributiva para orientar sus políticas de personal en esta línea de favorecer el desarrollo y perfeccionamiento constante de sus empleados a lo largo de toda su trayectoria profesional.

## **5. UNA RETRIBUCIÓN QUE BUSQUE EL COMPROMISO DE LOS EMPLEADOS CON LAS METAS Y OBJETIVOS DE LA ADMINISTRACIÓN**

Salvo en aquellos aspectos que conectan con los perfiles constitucionales del empleo público, las políticas de retribuciones, como el resto de las políticas de personal, nos guste o no nos guste, tampoco constituyen una finalidad en sí mismas. Son políticas instrumentales. Como los demás elementos de la organización, las personas, según la teoría clásica de la organización, están orientadas al logro de una finalidad. En el caso de la Administración es obvio que esa finalidad es la prestación de un bien o servicio público.

Pues bien, también las políticas de personal, y dentro de ellas las políticas de retribuciones, pueden y deben estar alineadas con esos objetivos de servicio. En nuestro país hace años que ya se implantó el complemento de productividad y los incentivos al rendimiento. Denominaciones, por cierto, que denotan la reminiscencia de unos tiempos en que primaba el prisma de la consideración del personal como un recurso productivo más.

De todos los componentes retributivos este es sin duda el que ha dado lugar a mayor literatura en los últimos tiempos, como consecuencia de su veloz extensión en la mayoría de los países desarrollados, en paralelo a los impulsos reformadores emprendidos en el empleo público en los años setenta y ochenta del pasado siglo. Junto con la evaluación del desempeño, herramienta a la que tan ligado está, se convirtió pronto en elemento vigorizador y emblemático de aquellas reformas. Carácter que no ha perdido, ni mucho menos, como viene a demostrar el nivel preeminente que se le sigue otorgando en casi todos los modelos de empleo público.

En una visión de la gestión centrada en las personas, esta retribución tiene igualmente una trascendencia decisiva, pues pone el énfasis no en el qué hacen las personas, sino en el cómo. Es decir, en la calidad, el esfuerzo, la dedicación, en la voluntad puestos al servicio de un objetivo o una meta. Y siendo esto así los factores relacionados con la motivación son decisivos.

Sus elementos configuradores serían aquí:

En primer lugar, la cuantía de esta remuneración guarda proporcionalidad con el objetivo que persigue. Si lo que perseguimos es un mayor estímulo de la persona para que se implique más y mejor en su trabajo, para que se alinee en dirección a las metas perseguidas por la Administración, lo que esta está dispuesta a pagarle tiene que estar en relación con el esfuerzo aplicado o con los logros obtenidos.

Al igual que en los demás componentes de la estructura salarial, en este es también determinante que las apreciaciones que se realizan sobre la actuación de las personas, sobre su contribución a los resultados conseguidos y, en definitiva, sobre el grado de cumplimiento de los objetivos asignados estén sustentadas sobre sistemas de medición que aporten racionalidad, objetividad y equidad.

Cabría aquí reproducir parte de lo dicho respecto a las evaluaciones para la carrera, aunque conviene no confundir ambas. Las evaluaciones para la carrera son de mayor calado porque lo que se sustancia en ellas es la valoración de una trayectoria por lo general de varios años y tienen unas consecuencias más profundas para la vida profesional de un empleado.

Su periodicidad es más larga, son más los aspectos y méritos a valorar, el formalismo es más intenso y las instancias responsables de las valoraciones son distintas.

La evaluación, cuando lleva asociada una retribución, tiene unas connotaciones distintas. Su periodicidad es más corta, sometida a menos formalismo, y sus consecuencias, aún siendo importantes, no tienen la trascendencia y calado que las derivadas de la evaluación para la promoción. Los problemas que la acompañan son también de un signo distinto. Son frecuentes las actitudes culturales de resistencia a aplicar sistemas de valoración a los que se les reprocha, entre otras cosas, que desvían la atención de los directivos públicos de sus obligaciones más relevantes porque, a la postre, cada responsable es capaz de saber cómo trabajan sus colaboradores sin el auxilio de sistemas formales de evaluación. La afirmación es incorrecta en sí misma, porque no estamos en presencia de una apreciación general y superficial de la actuación de la personas, sino de una apreciación que tiene consecuencias muy relevantes sobre las personas y su cuadro de emociones y sentimientos, al que no son en absoluto ajenas las percepciones que se le transmiten sobre su trabajo. Y, por lo tanto, la exactitud en las valoraciones adquiere mucha relevancia. Los sentimientos de satisfacción por el trabajo y motivación para mejorar se pueden mudar fácilmente en sentimientos contrarios si no se percibe la objetividad y equidad en esta retribución.

Por otro lado, los estudios de la OCDE y la literatura sobre la cuestión coinciden en destacar que, más allá de los problemas de aceptación, culturales y de carga de trabajo de las evaluaciones, su valor añadido más relevante son las mejoras sobre los modos de gestión y organización a que dan lugar. Favorecen las interrelaciones entre jefes y colaboradores, así como la clarificación de lo que se pide de cada persona.

Una retribución de estas características cumple también la misión indicada al principio de alinear a las personas con las metas y objetivos de la Administración. Por lo tanto, contribuye —por no decir que es imprescindible para ello— a que las administraciones sean plenamente efectivas en el logro de esta misión que está conectada con la planificación estratégica y con un sistema de dirección por objetivos. Hoy día, las administraciones van adquiriendo cada vez más práctica en la aplicación de sistemas de gestión planificada donde los objetivos más estratégicos descienden hasta convertirse en objetivos operacionales de todos los niveles organizativos. Contribuyen asimismo en gran medida a favorecer esquemas retributivos de esta naturaleza los sistemas de gestión de calidad, en cuya aplicación en las administraciones se están logrando avances sustantivos. Podríamos decir que los sistemas de dirección por objetivos y la remuneración por objetivos asociada a ellos es el lugar donde entran en contacto, donde interaccionan mejor, la redes de deseos o intereses de las personas y de las organizaciones. Esta remuneración contribuye a armonizar los intereses individuales con los intereses de la Administración orientándolos en una sola dirección, transformando el progreso de las personas, sus conocimientos, sus talentos, en logro de resultados colectivos.

Los modernos sistemas de evaluación y remuneración saben diferenciar bien ambos planos tratando de armonizarlos. Por ello no se centran sólo en una apreciación aislada y fría de los objetivos o resultados, sino que incorporan otros dos factores: las competencias específicas para el buen desempeño del puesto de trabajo y los comportamientos, prácticas y pautas de actuación, que se identifican también como las más adecuadas para un desempeño adecuado. Y no se trata de valorar en las personas cualquier tipo de competencias, conocimientos o habilidades, por un lado, o de conductas, por otro, sino aquellas que se han identificado o demostrado idóneas para el éxito en su trabajo.

Más allá de esta discusión sobre las bondades y problemas que suelen acompañar —o que necesariamente acompañarán, habría que decir— a una retribución por rendimiento o desempeño, en un plano más real, los acontecimientos parece que discurren con rapidez en una determinada dirección. Ha sido, en el caso español, la voluntad del propio legislador del EBEP la que ha exigido que la aplicación de una retribución vinculada al desempeño, al rendimiento o al logro de objetivos o resultados tenga que venir siempre acompañada de un sistema de evaluación del desempeño. En esta línea, la preocupación del legislador de la Función Pública es evidente y lleva tiempo emitiendo señales inequívocas en esta dirección.

Es indudable que las administraciones públicas españolas con más iniciativa irán implantando progresivamente este componente de la retribución, todavía no establecido en muchas de ellas, pero que poco a poco irá adquiriendo mayor peso en la estructura de las retribuciones.

En primer lugar, el EBEP, al regular el paquete retributivo que las administraciones han de adoptar en el futuro desarrollo a través de sus leyes propias de Función Pública, otorga un papel relevante a la remuneración vinculada al interés, iniciativa, logro de objetivos y resultados. Aunque el EBEP, como hemos dicho, da aquí un paso más y exige que para la implantación de este tipo de remuneración cada administración ha de aprobar un sistema de evaluación del desempeño.

El que la implantación de una remuneración esté ligada a la evaluación del desempeño plantea más de una reflexión. El legislador hace gala de una gran cautela. Conoce las dificultades que existen para gestionar una retribución de esta naturaleza, que requiere la puesta en marcha de técnicas, sistemas complejos y esfuerzos organizativos importantes. Y, quizás por esta razón, ha querido tecnificar el uso que se vaya a hacer de este tipo de remuneración y ha exigido que lleve asociada de manera obligatoria una herramienta que garantice una aplicación técnicamente correcta.

Por otra parte, estamos en presencia de una técnica que camina en la dirección de una cierta personalización e individualización de la gestión de personal que en pocos campos encuentra una expresión tan particularizada como en la evaluación del desempeño. Una técnica cuya esencia parte necesariamente de una interacción directa de la Administración con la persona, con la que se discute sobre su modo de trabajar, los objetivos que debe lograr, las mejoras que debe perseguir, la formación que debe realizar. Muchos están ya tomando conciencia de lo que esto representa y del reto inmenso que plantea a las administraciones, por la transformación tan grande de los modos de gestión que anuncia.

En segundo lugar la Ley de Agencias, una ley nacida con propósitos muy ambiciosos, pone el énfasis en una gestión basada en la responsabilidad por la gestión, en el compromiso por la mejora de los servicios públicos, en el cumplimiento de unos objetivos externos claros de mejora y pactados de forma semicontractual en un contrato de gestión. Otorga para ello autonomía a los gestores de la Agencia y exigiendo, como correlato de ello, la responsabilidad por el cumplimiento de los objetivos trazados en los contratos de gestión. Pero, lo que a mí ahora me interesa destacar, puesto que estamos hablando de retribuciones, es cómo la Ley de Agencias toma en consideración la remuneración por objetivos como un instrumento o pieza más del entramado configurador del modelo que contribuye a aquella finalidad esencial de la mejora de la calidad y los resultados. No es gratuito que esta Ley de Agencias lleve a considerar el sistema que tiene que relacionar la masa de complemento de productividad con el grado de cumplimiento de los objetivos asignados a la Agencia como elemento que tiene que estar contemplado en el contrato de gestión. Y tampoco lo es que,

al regular el régimen de su personal directivo, mencione expresamente que una parte de sus retribuciones tiene que estar vinculada forzosamente al cumplimiento de los objetivos del contrato de gestión, como expresión del plus de responsabilidad que estos asumen sobre la buena marcha de la Agencia.

## **6. UNA RETRIBUCIÓN QUE BUSQUE LA IMPLICACIÓN Y ASUNCIÓN DE RESPONSABILIDADES DE LOS EMPLEADOS**

Pero la retribución no sólo debe apoyar el trabajar mejor y el logro de resultados. El nivel de implicación de las personas, al menos de algunas de ellas, debe llegar más lejos. Les tiene que estimular a optar por los puestos más críticos, por asumir los niveles de responsabilidad más altos. Y esto lleva también a algunas reflexiones que tienen que ver mucho asimismo con las retribuciones.

En primer lugar, es esencial saber identificar con claridad tales responsabilidades, lograr medirlas y diferenciarlas. Nada puede ser más negativo en este sentido que una política de retribuciones que no distinga las distintas responsabilidades inherentes a los puestos de trabajo (aunque no sólo las responsabilidades, como es bien sabido), que remunere de igual o similar manera los puestos de trabajo con independencia de tales responsabilidades. La cuestión es de enorme trascendencia y es difícil que pueda realizarse sin el auxilio de las correspondientes técnicas analíticas de puestos de trabajo.

Es verdad, y es importante destacarlo, que una buena política de personal tiene que mirar por que los puestos críticos de la Administración estén desempeñados por las personas más capacitadas, que para ello es importante una política de desarrollo que planifique los itinerarios y trayectorias profesionales de estas personas para que lleguen un día a desempeñar estos puestos con niveles de calidad aceptables, así como que estén también correctamente planificados los relevos en estos puestos de responsabilidad. Nunca se dirá demasiado sobre la importancia de las políticas de desarrollo y de planificación de relevos. Pero lo que ahora me toca destacar es cómo también las políticas de retribuciones contribuyen de manera decisiva a esto.

Aunque no todo tiene que ver con las retribuciones, como veremos. A las personas les mueve a asumir de manera efectiva esas responsabilidades o las mayores exigencias de los puestos de trabajo no sólo el que estén mejor retribuidas, sino también que en ello ven un reconocimiento expreso de la importancia que la Administración le concede a esta mayor implicación en las responsabilidades al otorgarles una posición en la que su posibilidad de implicación y de influencia en las decisiones es mayor.

Respecto a esta retribución por puesto estamos también en condiciones de profundizar en cuáles son las características que la configuran:

En primer lugar, la equidad interna determina un buen sistema para situar retributivamente cada puesto de trabajo en la situación que le corresponde en relación con los demás; un modelo que permita discernir las características inherentes a cada uno de ellos, lo que los diferencia de los demás. Dicho con la formulación más tradicional, sería aquel principio de a igual trabajo igual salario, que, aplicado a una remuneración de puesto de trabajo, vendría a decir que hemos de remunerar igual los puestos de trabajo que tienen iguales exigencias de responsabilidad, competencias, iniciativa o complejidad, y hemos de remunerar diferentemente aquellos puestos de trabajo que tienen requerimientos singulares.

La segunda característica de una buena retribución de puesto de trabajo es un corolario de lo anterior. Si hemos de diferenciar el tratamiento retributivo de los puestos de trabajo en fun-



ción de sus contenidos y las exigencias inherentes a los mismos, tenemos que contar con una herramienta analítica que nos permita descubrir las características o factores inherentes a aquellos y la intensidad con la que se presentan. Las tecnologías de conocimiento de los puestos de trabajo para un correcto diseño de los mismos son un elemento central de los sistemas de gestión de personal, y así lo reconoció la Comisión de Estudio del EBEP. Pues bien, uno de los campos en los que el estudio de los puestos de trabajo proyecta una de sus más importantes utilidades (aunque no la única, como es bien sabido, ni quizás la más determinante, aunque esto desborda ampliamente el propósito de esta exposición) es en el de la determinación de una retribución que garantice aquel principio de equidad interna del salario.

Nuestra Administración lleva más de medio siglo porfiando por centrar una parte de la gestión de personal en los puestos de trabajo y por considerar al puesto de trabajo un elemento primordial del sistema de retribuciones. Los primeros intentos tras la Ley de Funcionarios de 1964 no culminaron, precisamente por no llevarse a cabo uno de los elementos que la propia ley considera como imprescindibles, la clasificación de los puestos de trabajo. Tras la reforma de 1984 se lleva a cabo en nuestro país el primer intento real de análisis sistemático de puestos de trabajo. Y el esfuerzo sostenido en esta dirección es precisamente el camino.

Ya lo he dicho: una retribución equitativa, que toma en consideración de manera proporcionada las diferencias en cuanto a los contenidos de los puestos de trabajo, es una retribución que favorece que las personas estén motivadas para cualificarse y en disposición de asumir de forma efectiva mayores responsabilidades.

Pero para mantener activo este estímulo de las personas por asumir responsabilidades, con el que juega una buena retribución, hay que tomar en consideración otro factor que, no por ser colateral al sistema de retribuciones en sí mismo, tiene por eso menos relevancia para sostener el entramado del mismo. Me refiero al correcto sistema de provisión de los puestos de trabajo, aquel que garantiza que las personas que llegan a aquellos puestos de trabajo de mayores exigencias y responsabilidades sean las más capacitadas. Todo el efecto motivador de una buena retribución ligada al puesto de trabajo se diluye si esta no va acompañada de un sistema de provisión que permita la detección de las personas más capacitadas y con los perfiles más adecuados a cada tipo de puesto de trabajo. Y en esto coinciden tanto las opiniones de los expertos (véase la Comisión de Estudio) como las recientes reformas legislativas (EBEP y Ley de Agencias Estatales) cuando marcan el camino de la profesionalización de las Comisiones de valoración en los sistemas de provisión de puestos y la tecnificación de los procesos de valoración de candidatos.

No olvidemos que el puesto de trabajo, además de condicionar una retribución, conecta de modo fundamental con la moderna gestión de las personas a través de la gestión de los itinerarios. Con este concepto no estamos aludiendo sólo al entramado estructural de los puestos, que clasifica los puestos en familias o agrupaciones atendiendo a la naturaleza de sus funciones u otras características similares, y por lo tanto establece el campo o traza el camino por el que se puede mover un funcionario a lo largo de su vida profesional y determina qué puestos de trabajo son los más apropiados según qué tipo de funcionario, fundamentalmente por su pertenencia a un cuerpo. Los itinerarios van más allá y hacen referencia a una política de desarrollo personalizada que, en función de las características personales y profesionales de una persona y sus potencialidades, trata de planificar o encaminar su trayectoria de desempeño de puestos de trabajo agotando sus diversas etapas de aprendizaje, de experimentación, hasta llegar a las metas más altas una vez superado su desarrollo. Puestos y per-



sonas constituyen una dualidad en la que descansa buena parte de la gestión de personal y hay que hacerlas jugar combinadamente. Una planificación que debe descansar no sólo sobre las espaldas y la iniciativa individual de cada persona, sino que debe estar apoyada y ayudada por la propias administraciones.

## **7. EN CONCLUSIÓN, UNA RETRIBUCIÓN QUE BUSQUE LA MOTIVACIÓN Y LA TRANSMISIÓN DE VALORES**

Las políticas dibujan también un retrato de cada organización, y con ellas se lanzan mensajes bastante nítidos de cuáles son los campos de preocupación; mensajes que son percibidos ya sea de manera consciente, en mayor medida, pero también de manera inconsciente por las personas. Y como todo mensaje, pueden ser un vehículo de transmisión de los valores sostenidos por las administraciones en sus políticas de personal.

Si pagamos lo suficiente a los titulares de los puestos de trabajo según las responsabilidades o complejidad de las tareas que asumen, estamos transmitiendo el mensaje de que lo importa es que las personas tomen decisiones, que asuman responsabilidades, favoreciendo así la política del compromiso.

Si recompensamos a las personas por el desempeño eficiente o por el logro de resultados u objetivos, el mensaje que se ofrece claramente es sobre qué dirección se quiere que las personas orienten sus esfuerzos. La orientación de las personas hacia los objetivos de mejora de servicio público y la cultura de la calidad se verá favorecida.

Si recompensamos por el progreso y capacitación del empleado, lanzamos el mensaje de que nos preocupa contar con profesionales con talento.

En definitiva, una buena política de retribuciones, sostenida en el tiempo, puede llegar a penetrar de manera efectiva en la cultura de compromiso de las personas con el servicio público y de mejora del mismo. Pero también es importante destacar que los valores imperantes en una administración se transmiten mejor cuando las políticas están impregnadas de aquellos valores, y las personas las pueden inferir de acciones que son coherentes con aquellos valores.

En lo que no puede fundarse una política retributiva es en el café para todos. No hay nada más desmotivador para el empleado que observar cómo una administración trata por igual a aquellos empleados motivados, comprometidos, preocupados por su formación y desarrollo permanente, más alineados y comprometidos con las metas de la Administración, que a aquellos que mantienen una actitud de inhibición o que se limitan a cumplir sin más. Una actitud así tenderá a homogeneizar las actitudes y comportamientos, y cabe sospechar en qué dirección lo harán.

Muchas ideas que subyacen en esta exposición confluyen en una gestión de las retribuciones más cercana a las personas. Pero entendamos bien lo que esto significa. No significa una individualización de la gestión que propicie diferencias y desigualdades injustificadas, ni carente de reglas, sino que tenga en la equidad, objetividad y respeto a la legalidad, pero también en la tecnificación y profesionalidad de la función de gestión de personal, sus principios rectores.

Hoy tocaba hablar aquí de retribuciones, pero no olvidemos que este prisma sirve también para enfocar el conjunto del sistema de gestión de personal, del que las retribuciones sólo forman una parte, aunque no modesta.

## 8. LAS RECOMPENSAS EMOCIONALES

En unas jornadas presididas por la idea de una gestión centrada en las personas no puede faltar una referencia al sistema de compensaciones no económicas. Es sabido que el ingreso de las personas en la Administración, como cuando se integran en cualquier otro de tipo de agrupación humana, es porque a través de ello logran satisfacer mejor sus deseos o intereses.

Sería muy simple pensar que los empleados públicos sólo pretenden satisfacer su necesidad de obtener una buena retribución. Por encima de la satisfacción de las necesidades básicas, la retribución no tiene por qué ocupar el lugar más alto en la escala de motivaciones. Bastaría con formularse las siguientes cuestiones: ¿a cuántos conocemos que estén verdaderamente satisfechos con su salario? ¿Acaso un buen salario hace más agradable un trabajo rutinario o aburrido? ¿O lo hace más agradable el entorno de trabajo en el que nos movemos?

Son muchos los factores que pueden contribuir a que las personas se encuentren satisfechas en y con su trabajo, y como he dicho, la retribución no suele ser el más importante. Es, de todas maneras, una cuestión que entronca con los rasgos de personalidad de cada individuo. A todos no les gusta el mismo tipo de trabajo ni la misma forma de trabajar, y el camino para encontrar ese acomodo no siempre es fácil, pero la cuestión es la más decisiva desde el punto de vista de la motivación.

En esta escala pueden encontrarse muchas otras formas de recompensar a las personas para motivarlas en su trabajo, aunque con muy distinta incidencia según cada individuo:

- La percepción de la finalidad, utilidad o relevancia del trabajo.
- El buen clima de trabajo y el entendimiento con jefes y colaboradores.
- Las oportunidades de aprendizaje que reporta un trabajo, o las de enseñar a los demás.
- Las posibilidades de participar en las decisiones, de ser consultados o de que se tengan en cuenta las iniciativas.
- El reconocimiento o la felicitación por el trabajo realizado.

Estas son algunas de las recompensas inmateriales que debería buscar la gestión de personal entendida en su más amplio sentido, es decir, entendida como función que implica a todos aquellos que tienen una responsabilidad de dirección o de trabajo en equipo y no sólo a las unidades organizativas de gestión de personal.

Esta manera de actuar está frecuentemente olvidada, quizá porque es la que precisa de una implicación y una presencia más activa de los jefes y directivos. Es, por lo tanto, una actividad muy exigente.

## 9. CONDICIONANTES ESTRUCTURALES

Todo esto no es sencillo. Seamos realistas, necesita de una transformación importante en la función de gestión de las retribuciones en las administraciones, que afectará a su modelo de organización, a los modos de gestionar, a las tecnologías usadas y a los perfiles profesionales.

No todas las recetas se pueden trasponer ni aterrizar sobre todas las realidades posibles, como si fueran modelos de validez universal útiles para cualquier tipo de situaciones. Nada más lejos de la realidad. Muchas veces, una retribución ligada a la productividad, al logro de los resultados, al cumplimiento de objetivos, o al desempeño resulta de una enorme utilidad para orientar a las unidades hacia el cumplimiento de sus objetivos y mejorar la calidad de sus prestaciones. Pero otras veces puede no ser el modelo más adecuado e introducir otra serie de problemas que pueden ser mayores que aquellos que pretende corregir. Pensemos que una

de las cualidades que debe reunir una retribución, bien ligada a resultados o bien al desempeño, es que sea percibida como transparente y equitativa, y no siempre lo es por la dificultad de medir aquellos resultados o comportamientos, la dificultad de transmitir, por tanto, que las apreciaciones que se hacen son justas, también por el riesgo de burocratizar en extremo las entrevistas, evaluaciones, confección de formularios, etc., o simplemente porque la organización no tiene la capacidad técnica, experiencia, o cultura necesaria para implantarla.

Con esto no quiero decir en absoluto que resulte rechazable la aplicación de esta retribución, sino que no debe hacerse en cualquier momento y a toda costa. Por supuesto, siempre será mejor poder aplicar una retribución de estas características, pero sólo cuando estemos seguros de que la podemos aplicar correctamente y que estamos preparados para ello. Es decir, que debemos aplicarla de modo consciente, de forma prudente y calculada, midiendo bien sus posibles efectos.

Las tecnologías asociadas a la gestión de las retribuciones ligadas al desempeño, a la carrera o a los puestos de trabajo no son fáciles de diseñar y de implantar, sobre todo en administraciones de gran tamaño. Requieren entrenamiento, ensayos reales, y deben estar adaptadas a las peculiaridades de cada ámbito organizativo. Es decir, se requiere inversión, tiempo y no pocas dosis de paciencia.

No conviene olvidar tampoco los problemas culturales que afectan a todo proceso de cambio y que demandan también una gestión específica del proceso.

No hay que despreciar las dificultades inherentes a la práctica de cuanto se viene diciendo. Hace falta una buena dosis de realismo, actitud imprescindible para evitar sobresaltos y sorpresas desagradables cuando el mundo parece no querer ajustarse a nuestros deseos. Afortunadamente, contamos cada vez más con literatura especializada y con experiencias prácticas en muchos países que nos advierten de las dificultades, de los errores y de las mejores maneras de enfrentarse a ellos, como en todo proceso de gestión del cambio sucede de manera inevitable.

## BIBLIOGRAFÍA

- Castillo Blanco, Federico A. 2008. *Los derechos retributivos de los empleados públicos*. Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.
- Ferez, Manuel. 2006. *La carrera administrativa: nuevas perspectivas*. Barcelona: Estudios de Relaciones Laborales.
- INAP. 2005. *Informe de la Comisión para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público*. Abril 2005. Madrid: Estudios Goberna.
- Longo, Francisco. 2006. *Evaluación y gestión del rendimiento laboral en las Administraciones Públicas*. Madrid.  
— 2004. *Mérito y flexibilidad*.
- OCDE. 2005. «The Way Forward»; *Modernising Government*, París.  
— 2005b. *Performance-related pay policies for government employees*. París.  
— 2004. *Performance-Related Pay of Government employees: Main Trends and impact across OECD Countries*. París.  
— 2003. *Senior Civil Service Reform in OECD Member Countries*. París.
- Palomar, Alberto. 1996. *Derecho de la Función Pública. Régimen Jurídico de los Funcionarios Públicos*. Madrid.  
— 2007. «Los derechos retributivos de los empleados públicos», en *Estatuto Básico del Empleado Público*.
- Román, Carmen, Miguel Sánchez e Francisco Velázquez. 2004. *Líneas de Reforma del Empleo Público*. Madrid.
- Sánchez Morón, Miguel. 2004. *Derecho de la Función Pública*. Madrid.
- Vall Arnau, Joaquín. 2008. *Los Derechos retributivos*. Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público.
- Wood, Robert e Verena Marshall (Universidad de Australia Occidental). 1993. *La Evaluación del Rendimiento: Práctica, Problemas y Cuestiones a Debate*. París: OCDE.

VITAL LOBO GARCÍA \_Subdirector General de Coordinación Territorial.  
Ministerio de Economía y Hacienda\_[59-64]

# El empleo público en las políticas de reforma y modernización desde la transición democrática



Ponencia presentada en las Jornadas  
«Las Administraciones Públicas Son Personas».

Santiago de Compostela, EGAP, 27-28 de noviembre del 2008.



Es indudable que en el transcurso del ya largo periodo que se extiende desde los inicios de la transición política hasta nuestros días, la Administración española ha sufrido distintas transformaciones; transformaciones derivadas, en unos casos, de las propias necesidades de adaptación de los aparatos administrativos a las nuevas exigencias del Estado de Derecho y del Bienestar que iniciaba su construcción; en otros, por la propia dinámica de desarrollo del Estado democrático, como fue el enorme cambio que supuso para la Administración la puesta en marcha del Estado autonómico, en general, y en particular para sus recursos humanos.

Así, si comparamos el año 1983 con el actual nos encontramos con una Administración Estatal que en 1982 disponía de 1 357 000 efectivos, mientras que en la actualidad presenta 550 136; en sentido opuesto, las administraciones autonómicas sumaban 107 000 efectivos en 1982 frente los 1 227 708 actuales; por su parte, la Administración Local contaba en dicha fecha con 232 000 efectivos frente a los 586 000 actuales.

Es decir, en los últimos 25 años, y en relación con el volumen de personal, la Administración española ha pasado de ser la mayor a la más reducida de las administraciones territoriales.

La tercera de las transformaciones que ha experimentado la Administración española en el periodo analizado —incluyendo su empleo público— es la que ha sido inducida desde los procesos de reforma primero y de modernización después que se han venido sucediendo a lo largo de estas fechas.

De acuerdo con el programa de estas jornadas<sup>1</sup> y con el título de esta ponencia, es a estos procesos de reforma/modernización a los que voy a referirme, muy brevemente respecto de sus características generales y más detenidamente en relación con la función pública.

En este contexto, y antes que nada, es necesario hacer una breve precisión conceptual acerca de los términos reforma/modernización aplicados a la evolución de la Administración española.

La diferenciación entre ambos conceptos no es un hecho, a mi juicio, que carezca de intencionalidad, sino que responde a distintas realidades, tanto cronológicas como finalistas.

En este sentido, por «reforma» —proceso más propio de la década de los ochenta— se ha venido entendiendo aquellas actuaciones y medidas intensas y profundas sobre un determinado ámbito administrativo (organización, personal, etc.) que resultaba absolutamente necesario abordar y que normalmente se traducían en la aprobación de una norma legal innovadora —rompedora podría decirse— respecto de la realidad anterior.

Por «modernización» —concepto más asociado a los procesos de innovación que tuvieron lugar en los años noventa en determinadas administraciones del ámbito de la OCDE— se alude más bien a una concepción más integral, gradual, pragmática y sistémica de la innovación administrativa, consistente en actuar en el tiempo sobre una serie de elementos estratégicos de la organización, cuya renovación o modernización se espera que influya sobre los restantes, extendiendo sus efectos beneficiosos al conjunto del aparato administrativo.

En el caso de la Administración española es posible, aun a riesgo de caer en la simplificación, establecer una cronología de estos procesos e identificar, para cada uno de ellos, tanto las materias o focos de interés sobre los que incidieron como los instrumentos más característicos que se utilizaron en su desarrollo.

Periodo	Materias de reforma/ Focos de interés	Instrumento
1977-1983	Organización	Reformas legales
1984	Función Pública	Reformas legales
1990-1995	- Mejora de las relaciones con el ciudadano - Revisión integral de la organización y de los mecanismos de gestión (presupuestación, servicios comunes, gestión de personal, directivos, formación, etc.)	- Libro blanco - Reformas legales - Experiencias piloto - Acciones operativas - Planes de modernización
1997-2004	- Organización - Análisis para la mejora de los servicios públicos	- Reformas legales - Libro blanco
2004-2006	- Organización - Función Pública - Mejora en la prestación de servicios al ciudadano - Administración electrónica	- Reformas legales • Organización • Función pública • Administración electrónica - Desarrollo de las TIC y revisión de los procedimientos y mecanismos de relación con los ciudadanos mediante el uso de estas

De acuerdo con la cronología y con los datos del cuadro anterior, estas páginas se van a referir al proceso que culminará en 1984 con la aprobación de dos grandes leyes que incidirán profundamente en la ordenación y en la fisonomía de la función pública española: la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública y la Ley 53/1984, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, esta última considerada por algún autor como una necesaria medida de moralización de la función pública, pues era evidente la urgencia de disciplinar la dedicación del empleado público, en primer lugar al servicio público; en segundo, a un solo puesto de trabajo.

En cualquier caso, el verdadero protagonismo de este proceso de reforma lo asume la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

La conocida, desde entonces, como «ley 30» o «ley de medidas» responde claramente al concepto de reforma al que me refería anteriormente. En efecto, se trató de una norma que actuaba sobre un solo ámbito administrativo —sus recursos humanos—, que se declaró provisional —«hasta tanto el Gobierno elaborara y enviara a las Cortes el estatuto Básico de la Función Pública»— pero cuya aprobación era ineludible, ya que, como se indicaba en su Exposición de Motivos, «la propia obsolescencia de muchas de las normas que rigen la Función Pública, dictadas hace cerca de veinte años, obligan a abordar, siquiera parcialmente, la reforma del régimen funcional». En otras palabras, el objetivo era reformar y mejorar el modelo burocrático, actuando en algunos de sus puntos estratégicos, sin pretender con ello configurar un nuevo sistema de función pública.

¿Cuáles eran esos elementos obsoletos del régimen de función pública que la Ley 30/84 pretendía corregir? Sin entrar aquí en el debate sobre si esta norma fue o no anticorporativa, lo que sí es cierto es que la regulación entonces vigente —derivada de la vieja Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado— había generado una serie de patologías propias de un



sistema cerrado de función pública, excesivamente focalizado en los Cuerpos, sobre todo los denominados grandes Cuerpos, con una marcada tendencia a la «autogestión» y a patrimonializar áreas de actuación administrativa.

No hay que olvidar que, aunque la Constitución de 1978 zanjó la polémica que se planteó en los primeros años de la transición acerca de si se debía mantener el régimen funcio-narial o era mejor sustituirlo por un régimen laboral de empleo público (el art. 103 previó un régimen estatutario), lo cierto es que existían reticencias hacia el régimen de función pública por parte de determinadas fuerzas políticas del momento, a las que no eran ajenas una cierta hostilidad hacia los cuerpos de funcionarios, las oposiciones, las castas de funcionarios o «funcionariato», y la arraigada tradición de ocupar espacios de poder político por parte de estos, etc. Por tanto, era necesario reconducir la situación, al menos a un punto de equilibrio.

¿A través de qué disposiciones pretendió la «ley de medidas» esta reorientación de la Función Pública?

En primer lugar, haciendo una decidida apuesta por la unificación de la política de Función Pública, estableciéndose, por primera vez, que todo el personal, independientemente del cuerpo o escala de pertenencia, pasaría a depender de un solo ministerio: el Ministerio de Presidencia.

Merece la pena detenerse en el alcance de esta medida, pues más allá del «toque de atención» que suponía para la vieja tradición de asociar Cuerpo y Ministerio (piénsese en los Cuerpos especiales), lo que implicaba era el reconocimiento del carácter estratégico que tiene la política de personal para todo Gobierno que pretenda ejercer la competencia que le corresponde de dirigir a la Administración, lo que exige situar dicha política cerca del máximo nivel decisorio, esto es, la Presidencia del Gobierno.

Desafortunadamente, esta medida fue efímera; pocos años después estas competencias y las relacionadas con la organización administrativa fueron trasladadas al nuevo Ministerio de Administraciones Públicas, perdiéndose este elemento de proximidad con el máximo nivel político que, aunque no garantiza, sí facilita los procesos reformistas, como nos enseñan experiencias de otras administraciones de nuestro entorno que han abordado procesos de reforma.

Hay otra serie de medidas que se establecen en la ley que se podían englobar como medidas de racionalización del sistema de cuerpos. Quizás la más llamativa fue la de unificación y refundición de cuerpos y escalas, cuyo número hacía sencillamente inmanejable cualquier gestión de personal razonable; se declararon a extinguir más de cien cuerpos y escalas; solamente en organismos autónomos se integraron casi 900 escalas en 34 de ellos.

No menos importante fue la medida que vino a romper con la presión patrimonialista que ejercían los Cuerpos sobre los puestos de trabajo o, lo que es lo mismo, sobre las áreas de actuación administrativa, herencia de la ley del 64. A partir de este momento, los puestos de trabajo, salvo excepciones decididas por el Gobierno, no podrán adscribirse a los Cuerpos, ni estos podrán tener asignadas funciones propias de los órganos administrativos.

Dentro de este bloque de medidas racionalizadoras del sistema de cuerpos, quiero llamar la atención sobre una prácticamente inédita y que, a mi juicio, es importantísima: me refiero a la que se establecía en el art. 22 de la ley, que posibilitaba el trasvase entre funcionarios de distintos cuerpos. Existe un grave déficit en nuestra función pública —por tradición, sistema de acceso, tendencia a la «ministerialización» de los Cuerpos, etc.— que provoca que se sea más funcionario de este o aquel cuerpo (y ministerio) que funcionario del Estado. Es neces-

rio romper algunos de los compartimentos estancos que presenta nuestro sistema de cuerpos. Una medida como la comentada no soluciona por sí misma el problema, pero ayudaría a resolverlo, junto con otras, tales como la realización de pruebas selectivas comunes o la existencia de periodos compartidos de formación.

La ley introduce otras medidas en un intento de configurar una carrera administrativa: la clasificación de todos los puestos en 30 niveles, de manera que el desempeño durante cierto tiempo de un determinado puesto confiriera al funcionario un grado, y el paso de un grado a otro supusiera una carrera administrativa. Sin embargo, este diseño de carrera pronto puso de manifiesto su principal carencia, que era el escaso recorrido que esta tenía: enseguida el funcionario, sobre todo en cuerpos superiores y técnicos, «agotaba la carrera», llegaba rápido a la meta y ahí se quedaba, sin mayores incentivos o motivaciones para seguir progresando.

La ordenación de puestos de trabajo fue otra de las reformas de la Ley 30/84. Ya la ley del 64 había introducido la técnica de clasificación de puestos, pero realmente lo que se consiguió eran catálogos de puestos sin información añadida sobre retribuciones, características de los mismos, etc.

Las RPT (Relaciones de Puestos de Trabajo) de la ley 30 son sin duda manifiestamente mejorables, básicamente en lo referido a la definición de las funciones que deben asociarse a cada puesto y las capacidades y perfiles de sus ocupantes, pero, al menos, han aportado una cierta información orgánica y retributiva de los puestos en la Administración. En cualquier caso, conseguir una auténtica ordenación de los puestos de trabajo y revisar el modelo retributivo, muy desvirtuado respecto de su concepción inicial, sobre todo en los conceptos asociados al rendimiento y la productividad, son retos que deben abordarse cuanto antes.

En fin, la fisonomía de nuestra actual Función Pública ha sido dibujada, tanto en sus trazos gruesos como en su detalle, por la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Su mérito es haber contribuido a generar buena parte de la cultura administrativa del funcionario actual, y haber durado tanto tiempo, a pesar de haber nacido con carácter provisional.

Ahora tiene que tomar el relevo el Estatuto Básico, que ha mantenido muchos de los valores de la Ley de Medidas, ha tomado nota de lo que debe corregirse y ha incorporado elementos —como por ejemplo la evaluación del desempeño— que hunden sus raíces en esta ley y que, sin duda, van a contribuir al logro de una Función Pública profesional y de unos funcionarios con cultura de servicio público, plenamente dedicados a mejorar el bienestar de sus conciudadanos.

## Notas

---

<sup>1</sup> Ponencia presentada en las Jornadas *As Administraciones Públicas son Personas*. Santiago de Compostela, EGAP, 27-28 de noviembre 2008.

# Servicio civil y gobernabilidad democrática



**&** *Resumen/Abstract: Aquí se pretende indagar algunas ideas-fuerza sobre cómo podemos avanzar en la gobernabilidad democrática a través del fortalecimiento institucional de la función pública. Para ello, el primer paso consiste en investigar qué problemas de gobernabilidad ha venido resolviendo la función pública institucionalizada en lo que en Occidente se conoce cada vez más como «Sistema de Mérito». Hoy día, el sistema de mérito, en su forma tradicional de función pública burocrática, se encuentra sometido a una seria y en parte fundada contestación doctrinal y política. Pero si no sabemos con precisión qué problemas de convivencia social resolvía el sistema burocrático de mérito, corremos el riesgo de introducir reformas intencionadamente modernizadoras pero que acaben deteriorando efectivamente nuestra gobernabilidad y tejido institucional. Lo primero, pues, será estudiar los fundamentos o bienes públicos y jurídicos encarnados en el sistema de mérito. Una vez desarrollada esta tarea, podremos pasar a inventariar los desafíos que hoy se plantean a la función pública burocrática tradicional y las respuestas o soluciones que se han ido avanzando por el nuevo movimiento internacional de modernización administrativa iniciado a partir de la crisis observable en todas las democracias avanzadas desde mediados de los 70.&*

**&** **Palabras clave:** función pública, gobernabilidad, burocracia, meritocracia, modernización administrativa



## 1. LA FUNCIÓN PÚBLICA COMO INSTITUCIÓN DE LA GOBERNABILIDAD DEMOCRÁTICA: FUNCIÓN PÚBLICA COMO INSTITUCIÓN Y FUNCIÓN PÚBLICA COMO ORGANIZACIÓN

«Gobernabilidad» es una expresión cuya equivocidad aún es mayor que su popularidad<sup>1</sup>. Como creemos en la razón de Bacon cuando afirmaba que la verdad brota antes del error que de la confusión, procederemos a exponer rápidamente nuestro entendimiento del término.

La gobernabilidad es un atributo de las sociedades no de sus gobiernos. La gobernabilidad se refiere a la capacidad de una determinada sociedad para enfrentar positivamente los desafíos y oportunidades que se le plantean en un tiempo determinado. Gobernabilidad no es, pues, estabilidad política<sup>2</sup>, sino creación de condiciones para reconocer y enfrentar colectivamente los retos y oportunidades de cada tiempo.

La gobernabilidad no depende, pues, sólo de la capacidad de los Gobiernos y de los gobernantes. Al ser una cualidad de la sociedad también depende de los valores, las actitudes y los modelos mentales prevalentes en la sociedad civil, es decir, del capital social o cultura cívica de los individuos y organizaciones que la integran. Consiguientemente, un programa de fortalecimiento de la gobernabilidad será mucho más que un programa de reforma o modernización del gobierno y afectará al concepto mismo de ciudadanía. En este sentido, se ha señalado, con razón, que el enfoque «gobernabilidad» va más allá de la reinención del gobierno, pues exige reinventar también la ciudadanía y la propia sociedad civil<sup>3</sup>.

Las afirmaciones precedentes sirven ya para comprender que, desde la perspectiva de la gobernabilidad, la función pública es a la vez una cuestión de gobierno y de sociedad. No cabe función pública moderna en una sociedad que no lo sea. Los valores constitucionales de imparcialidad, mérito, lealtad, eficiencia y responsabilidad no son valores de los funcionarios sino de la convivencia social. Si la sociedad no los integra en la cultura cívica ni los exige consiguientemente y eficazmente, su deformación está asegurada por más que se proclamen y garanticen formalmente. Si las fuerzas sociales y la opinión pública no reconocen la necesidad y el valor social de la función pública será muy difícil que esta se «reinvente» a base de pedir a los funcionarios que se superen tirándose de sus cabellos.

La gobernabilidad puede postularse de la sociedad en general o de un sector particular de la misma. Se habla así de gobernabilidad educativa, sanitaria, medioambiental, urbana, etc. En todo caso, una estrategia de fortalecimiento de la gobernabilidad exige el surgimiento de liderazgos capaces de articular una visión, traducible en una agenda, apoyada por una coalición suficientemente amplia, fuerte y duradera como para articular y resolver la suma de tensiones que se producirán al realizar la reforma estructural necesaria para responder a los desafíos y a las oportunidades<sup>4</sup>.

El nivel de gobernabilidad de una sociedad o de un sector social depende fundamentalmente de dos factores íntimamente relacionados: a) la calidad del sistema institucional existente, es decir, de las reglas del juego o sistema de incentivos y constricciones determinantes en gran parte del número de actores y de sus comportamientos, y b) las capacidades de gobernación de los actores sociales. Algunas aclaraciones adicionales se hacen necesarias.

La primera se refiere a la necesaria distinción conceptual entre instituciones y organizaciones<sup>5</sup>, sin la cual es imposible captar la idea misma y las exigencias de actuación de la gobernabilidad democrática. En toda sociedad existen instituciones y organizaciones. Ambas sirven para ordenar la acción individual y colectiva; pero lo hacen de manera diferente.

Las instituciones son fundamentales para nuestra vida (familia, lenguaje, mercado, propiedad, seguridad jurídica, seguridad social, función pública...), pero su existencia es de orden abstracto, no son cosas tangibles y concretas. Las instituciones existen principalmente en nuestras mentes, forman el capital social o cultura cívica, y no tienen objetivos específicos, aunque cumplen importantes funciones sociales y facilitan el marco para que los individuos y las organizaciones persigan sus objetivos específicos. Las instituciones son sistemas de normas o reglas del juego que pautan las expectativas y comportamientos de los individuos y de las organizaciones. Las instituciones son fundamentales porque establecen el marco de restricciones y de incentivos de la acción individual y organizativa, hacen razonablemente previsible los comportamientos y permiten formular expectativas sensatas. Una sociedad con instituciones sanas procura seguridad, facilita los intercambios económicos y de todo tipo, disminuye los costos de transacción, incentiva la economía productiva y fomenta la participación política y la integración social<sup>6</sup>.

Las instituciones no se crean ni se cambian por decreto, plan o diseño. Podemos influir en su evolución, pero a condición de reconocer su naturaleza de productos del proceso de evolución social y no de ninguna configuración mental previa. Aquí radica otra diferencia fundamental entre las instituciones y las organizaciones. Estas últimas son también «órdenes», pero órdenes dirigidos al comportamiento de individuos específicos, creados para la consecución de fines u objetivos específicos, y susceptibles de ser prediseñados y alterados por planificación. Es fácil comprender la distinción existente entre la institución familiar y la organización de cada familia. También es posible comprender la distinción entre la función pública como institución y la función pública como organización.

Para ello conviene dar un paso más y establecer la relación entre las instituciones y otros conceptos que hemos venido utilizando tales como los de cultura cívica y capital social. Las instituciones no son sólo las instituciones jurídicas, el Derecho vigente. Las instituciones son formales e informales. Siempre hay un grado de informalidad inevitable, que sirve tanto para completar y adaptar la institucionalidad formal como para dar expresión a actores y problemas que no tienen cabida en la formalidad y practican o propugnan institucionalidades alternativas<sup>7</sup>. Es la consideración de las instituciones informales la que nos permite captar la conexión íntima o, mejor, la inclusión en el concepto de institución de los conceptos de la cultura cívica o el capital social<sup>8</sup>.

Podemos ya ahora proceder a distinguir entre la función pública como institución y la función pública como organización. Como institución, la función pública es el conjunto de valores, principios y normas —formales e informales— que pautan el acceso, la promoción, la retribución, la responsabilidad, el comportamiento general, las relaciones con la dirección política y con los ciudadanos y, en general, todos los aspectos de la vida funcional considerados socialmente relevantes. La función pública es, desde luego, una institución jurídica; pero su institucionalidad no se agota en lo jurídico formal. Existe también una institucionalidad informal integrada por los modelos mentales y las expectativas que los funcionarios y los ciudadanos tienen acerca de lo que constituye el comportamiento adaptativo en la función pública. Estas reglas informales del juego son fundamentales para captar propiamente una institución. Seguir desconociéndolas, por agotar lo institucional en lo jurídico, es cerrarse a la evidencia y, sobre todo, incapacitarse para entender las dificultades de aplicación efectiva de tantos esquemas jurídico-formales<sup>9</sup>.

La función pública como organización es un concepto completamente diferente: se refiere a la suma de «recursos humanos» concretos puestos al servicio de una o del conjunto de las organizaciones público-administrativas. Esta suma de «personas» concretas opera dentro del marco institucional de la función pública; pero se encuentra ordenado para obtener los resultados específicos de su organización. En realidad, los funcionarios y empleados públicos están sometidos a dos órdenes normativos: (a) por un lado, al orden jurídico-institucional, verdadero «ius cogens», determinante, junto al orden institucional informal, del sistema de constricciones e incentivos, y (b) por otro, al orden organizacional, determinado por los «mandatos organizativos», procedentes de la autoridad responsable de la eficacia y la eficiencia de la organización e investida de la potestad autoorganizatoria, así como por la cultura administrativa específica de cada organización.

En realidad, las normas institucionales y las normas organizativas de la función pública tienen naturaleza enteramente diferente. Las primeras no sólo son indisponibles, sino que gozan de una estabilidad y hasta rigidez importante. Sólo el Legislativo puede proceder a su cambio y en el marco siempre de los parámetros constitucionales. Por lo demás, el margen de cambio del legislador se limita a los aspectos formales: sobre los aspectos institucionales informales se puede influir, pero en absoluto prever ni el resultado ni la velocidad del cambio, dada la complejidad inmanipulable de factores de la que este depende.

Contrariamente, las normas organizativas de la función pública tienen naturaleza «instrumental»; son «disposiciones» orientadas a la más eficaz y eficiente consecución de los objetivos de la organización administrativa correspondiente. Mientras las normas institucionales de la función pública garantizan valores y principios de convivencia social a veces incluidos en la propia Constitución, las normas organizativas son normas de disposición y gestión instrumental de «recursos» (humanos) para la consecución de los fines de la organización. El bien jurídico protegido por unas y otras es completamente diferente. La autoridad que puede producirlas, también. El procedimiento para su producción y modificación, también. Las consecuencias de su infracción, también. Igualmente es diferente el tipo de conocimiento necesario para articular razonablemente estas normas: el Derecho, la Ciencia política y la Economía son relevantes para las normas institucionales; el *Management* es la racionalidad central de las normas organizativas<sup>10</sup>.

El propósito de este trabajo no nos permite profundizar la distinción apuntada. Sí nos exige resaltar las exigencias planteadas por el cambio institucional de la función pública. Este, como todo cambio institucional implica no sólo cambios legislativos sino también en el capital social o cultura cívica referidos a este sector. Nada de este puede hacerse por mero cambio planificado, por decreto<sup>11</sup>. Contrariamente, el cambio institucional sólo podrá venir del cálculo racional de los actores (partidos políticos, gobiernos, sindicatos, grupos de funcionarios, opinión experta y opinión pública) que conduzca a un consenso suficiente para producir una alteración de las reglas del juego y de los modelos mentales y valorativos que las subyacen. Sabemos ya lo suficiente sobre cómo se produce el cambio institucional para reconocer la necesidad e insuficiencia tanto de la «voluntad política» como de la disposición de modelos institucionales alternativos y objetivamente superiores<sup>12</sup>.

Aquí se pretende indagar algunas ideas-fuerza sobre cómo podemos avanzar en la gobernabilidad democrática a través del fortalecimiento institucional de la función pública. Para ello, el primer paso consiste en investigar qué problemas de gobernabilidad ha venido resolviendo la función pública institucionalizada en lo que en Occidente se conoce cada vez más como

«Sistema de Mérito». Hoy día, el sistema de mérito, en su forma tradicional de función pública burocrática, se encuentra sometido a una seria y en parte fundada contestación doctrinal y política. Pero si no sabemos con precisión qué problemas de convivencia social resolvía el sistema burocrático de mérito, corremos el riesgo de introducir reformas intencionadamente modernizadoras pero que acaben deteriorando efectivamente nuestra gobernabilidad y tejido institucional. Algo de esto ha venido sucediendo. Lo primero, pues, será estudiar los fundamentos o bienes públicos y jurídicos encarnados en el sistema de mérito<sup>13</sup>. Una vez desarrollada esta tarea, podremos pasar a inventariar los desafíos que hoy se plantean a la función pública burocrática tradicional y las respuestas o soluciones que se han ido avanzando por el nuevo movimiento internacional de modernización administrativa iniciado a partir de la crisis observable en todas las democracias avanzadas desde mediados de los 70.

## 2. LOS FUNDAMENTOS INSTITUCIONALES DEL SISTEMA DE PATRONAZGO O CLIENTELACIÓN POLÍTICA DEL EMPLEO PÚBLICO

Personal o recursos humanos ordenados por el poder político para la realización de sus fines, es decir, función pública como organización, ha existido siempre. Pero la función pública como institución o, mejor, la garantía constitucional de un orden abstracto y necesario, que se impone a la acción organizadora de los recursos humanos, es una creación evolutiva del constitucionalismo moderno, fuertemente asociado al orden liberal del mercado. La función pública como institución es una creación del constituyente, es decir, de la sociedad civil en su proceso de aprendizaje y de construcción del consenso constitucional<sup>14</sup>.

La institucionalización de la función pública en su forma moderna de sistema de mérito es un dato observable en todas las economías de mercado exitosas y en ninguna de las economías planificadas o de sustitución de importaciones, con independencia de la naturaleza autoritaria o democrática de unas y otras<sup>15</sup>. El sistema de mérito se presenta como una institución clave del valor económico y social fundamental que es la seguridad jurídica<sup>16</sup>. Preguntarnos por el fundamento de la función pública institucionalizada en el sistema de mérito equivale a indagar cuáles son las funciones sociales (desde la perspectiva sociológica), los bienes jurídicos (desde la perspectiva jurídica) o los bienes económicos (desde la perspectiva económica) procurados por esta particular institución. El conjunto de valores, principios y normas que integran el sistema de mérito se han institucionalizado no por su belleza intrínseca sino porque resuelven problemas inherentes a la ordenación de la acción colectiva, que es necesario clarificar.

El sistema de mérito no es una institucionalidad cristalizada. Como toda institución, es una entidad viviente hija de un proceso histórico de aprendizaje social incesante, que va produciendo su adaptación permanente, tanto por vías formales como informales. Obviamente, cada país ha seguido su propio curso histórico y ha construido su función pública específica. Pero es legítimo abstraer unas características comunes a todas las funciones públicas de las democracias avanzadas, integrantes de un modelo o tipo ideal de sistema de mérito. Disponemos de diversas descripciones de estos modelos, suficientemente coincidentes para resultar operativas<sup>17</sup>.

Vivimos tiempos en los que es frecuente oír que los arreglos institucionales característicos del sistema de mérito socavan los incentivos de la eficiencia, la responsabilidad y la receptividad administrativa. Pero si es así, ¿por qué se encuentran tan extendidos y perviven con tanta fuerza? ¿Sólo por los intereses creados? Es difícil creer que una institución tan común y



persistente en los países avanzados como inexistente o deficiente en los que no lo son resulta un modo ineficiente de resolver problemas ¿No será que los problemas que el constituyente y el legislador han pretendido que resolviera la institución están mal identificados? (Horn: 1995, 95). Lo que nos hace falta saber es para qué ha de ser eficiente la función pública y ante quién debe ser responsable y receptiva. Si en lugar de considerar que el sistema de mérito se justifica por sí mismo, indagamos la función social que realmente lo justifica, quizás podamos deshacer algunos equívocos y encontrar el criterio material de separación entre función pública y empleo público<sup>18</sup>.

La fundamentación tópica del sistema de mérito comprende los pasos siguientes: (a) Todos los ciudadanos son formalmente iguales frente al acceso a los cargos y empleos públicos, no siendo constitucionalmente admisible ninguna discriminación que no se halle fundada en el mérito exigible para el buen desempeño de aquellos<sup>19</sup>; (b) La igualdad de acceso no implica necesariamente el acceso por mérito: el sistema de «patronazgo», instaurado de modo general al inicio del Estado constitucional, se entendió compatible con el principio de igualdad; (c) Aunque la clase política tiende naturalmente al sistema de patronazgo, como este propende a la incompetencia, ineficiencia y corrupción, tiene que surgir una presión de la opinión pública que obliga a los políticos a instaurar el sistema de mérito (aunque tal instauración se produzca de manera incremental, es decir, mediante un tiempo largo de convivencia desigual de ambos sistemas)<sup>20</sup>.

En síntesis, el sistema de mérito habría nacido como consecuencia de una sostenida presión intelectual y social para remediar los excesos de los partidos políticos. Es la tendencia que se atribuye a estos a administrar los cargos y empleos públicos como un botín electoral lo que produce pérdida de competencia profesional, ineficacia e ineficiencia, predominio de la lealtad partidista sobre el servicio a los intereses generales y, a la postre, corrupción y deslegitimación del sistema político-administrativo. Es como si una coalición informal y sostenida compuesta, por un lado, por los funcionarios de mérito (supuestamente profesionales, competentes, imparciales, receptivos al interés general y responsables) y por sus intelectuales orgánicos (normalmente profesores-funcionarios, supuestamente sólo al servicio de la ciencia y del interés general) y, por otro, por la opinión pública con su presión electoral, tuviera que vencer la permanente resistencia de los «políticos» (por más méritos democráticos que acumulen) al faccionalismo y a convertir la administración en botín personal y de partido. Esta distribución de los roles de héroes y villanos no ayuda en absoluto ni a comprender las cosas ni a superarlas. Por lo demás, no se corresponde ni con la investigación histórica ni con el análisis económico y político más reciente y fundado del sistema de mérito.

En primer lugar, conviene revisar la concepción del sistema del patronazgo o confianza política, separarlo debidamente de su patología o sistema de despojos, y adentrarnos no sólo en las verdaderas razones por las que fue progresivamente sustituido por el sistema de mérito, sino también en el descubrimiento de los actores que produjeron este cambio institucional. Este ejercicio debería permitirnos: (a) comprender que tanto el sistema de mérito o función pública moderna como el patronazgo o sistema de confianza política son instituciones que resuelven problemas importantes de la acción colectiva y que poseen por ello garantía constitucional, tal como Morell se ha encargado de resaltar entre nosotros; (b) que entre la zona política pura representada por los políticos electos (y el personal eventual que no es un recurso profesional de la Administración, sino de las personas a las que están afectos) y la zona de mérito pura representada por los profesionales de la Administración debe existir la

zona que Simon Nora llamaba de interfase entre política y Administración representada por altos cargos y directivos públicos, en los que confianza política y mérito deben entremezclarse en proporciones diferentes en función a su mayor o menor participación en la formulación o implementación estratégica de las políticas públicas, en la línea también señalada entre nosotros por Jiménez Asensio; (c) que el sistema de mérito para ser eficiente, responsable y receptivo no debe traducirse en un modelo uniforme, construido a partir de su modelo más clásico que es el tipo-ideal weberiano, sino en una diversidad de regímenes (el weberiano entre ellos), en función del contenido sustantivo de la tarea administrativa que se trate de desarrollar en cada caso.<sup>21</sup>

Para empezar, el patronazgo o sistema de confianza política no fue una institución tan perversa como sus detractores se empeñan en denunciar<sup>22</sup>. Funcionó razonablemente bien y con apoyo popular considerable a lo largo de casi todo el siglo XIX, al final del cual el cambio en las condiciones al que después nos referimos lo hicieron degenerar en el sistema de despojos y provocaron su sustitución por el sistema de mérito. El patronazgo fue una primera respuesta al problema de organización colectiva brillantemente formulado en los Papeles de El Federalista: «el propósito de toda constitución política es, o debería ser, primero conseguir que gobiernen los hombres que posean mayor sabiduría para discernir y mayor virtud para perseguir el bien común de la sociedad; y, en segundo lugar, tomar las precauciones más efectivas para que se mantengan virtuosos mientras detenten la confianza pública en ellos depositada».

La primera solución dada a este problema institucional en los Estados Unidos consistió en confiar los cargos públicos a las personas preparadas, que eran pocas y procedentes de la clase terrateniente y de la alta burguesía comercial del Este. Pero el sistema no funcionó en una sociedad de crecimiento y dinamismo trepidante con ciudades y fronteras en permanente expansión, bajo la presión de los emigrantes, que constituían en el 50 por 100 de la población de modo estable. El gobierno y la burocracia competente de los *gentlemen* no respondían a las expectativas y demandas sociales. Los partidos políticos nacientes rechazaron el sistema y pugnarón por su sustitución por el de patronazgo. El establecimiento del patronazgo suele fijarse en 1828 con la victoria del presidente Andrew Jackson cuya campaña giró sobre la necesidad de dar representatividad al Gobierno y hacer accesibles los empleos públicos al *commonman*.

Si el patronazgo fue una institución con fuerte apoyo popular y que ayudó al desarrollo económico y social hasta la Guerra Civil se debe a que, aunque rebajó los niveles de competencia profesional, objetividad y seguridad jurídica, estos no eran los valores económicos y sociales fundamentales del tiempo (el sistema económico estadounidense no era todavía un mercado integrado, las externalidades económicas eran limitadas, la intervención regulatoria escasa y las inversiones privadas en capital fijo no eran cuantiosas). En contraste, procuró compromiso, dedicación, receptividad y responsabilidad. Sólo los que se habían destacado por su entrega, entusiasmo y acierto al servicio del partido calificaban para ser designados empleados públicos. La calificación se instrumentaba a través de un complejo sistema de comités y asambleas territoriales de cada partido político. Una vez en el empleo, el patrocinado debía observar la misma entrega al servicio de sus ciudadanos-clientes con la finalidad de obtener su voto para el partido. El patronazgo reforzó las maquinarias locales de los partidos y las integró con la política federal, ayudó a orientar a los inmigrantes mediante el cuidado y atención personal de los mismos prestado en horarios incansables, integró en los

partidos y en la vida colectiva del país a los representantes de los inmigrantes, ayudó a la convivencia multicultural y permitió que el presidente pudiera realizar con el Congreso acuerdos necesarios para el impulso de sus políticas (Klingner y Nalbandian: 1985, 31).

### 3. LA CRISIS DEL PATRONAZGO Y LA CONSTRUCCIÓN SOCIAL DEL SISTEMA DE MÉRITO

Pero si la institución del patronazgo no fue una perversión histórica o una especie de paréntesis de la razón que llevaba insita la semilla de su propia destrucción, debemos preguntarnos por qué fracasó, qué es lo que lo condujo a degradarse en el sistema de despojos, es decir, en la ineficiencia, irresponsabilidad y corrupción justamente denunciadas (Ingraham: 1995, 43). Hay acuerdo en que el patronazgo funcionó relativamente bien hasta la Guerra Civil. A partir de entonces, explotaron dos hechos que derribaron el andamiaje institucional del patronazgo: una fortísima expansión económica y una no menos fuerte expansión de los servicios y de los empleos públicos<sup>23</sup>. Ambos datos se corresponden con el inicio de un proceso importantísimo de cambio en la naturaleza de los partidos políticos<sup>24</sup>. Todo ello constituye lo que en el lenguaje de North (1991, 72) se denominan «factores del cambio institucional». Pero los factores del cambio institucional por sí mismos no determinan los cambios: es necesario que una coalición suficiente de actores llegue a la conclusión de que la inversión en cambio institucional va a quedar ampliamente compensada por los beneficios derivados de los nuevos arreglos institucionales (en nuestro caso, el sistema de mérito) ¿Cómo llegaron los políticos y los grupos de interés a tal conclusión?

Cualquier diseño institucional del empleo público debe resolver adecuadamente, entre otros, el problema derivado de la relación o contrato de agencia (en sentido económico y no estrictamente jurídico) entre el principal (los políticos elegidos) y el agente (los empleados públicos). Un buen diseño ha de conseguir que los agentes desarrollen leal y eficientemente las políticas y la legislación procedente del principal (legisladores y poder ejecutivo). Pero la institución del patronazgo resolvió bien el problema de agencia mientras el número de empleos públicos fue limitado. Hasta entonces los costes de selección y monitoreo que los legisladores y el presidente debían soportar eran asumibles y sobradamente compensados con la dedicación, compromiso y responsabilidad de los empleados. Pero a medida que su fue agrandando el empleo público, los costos de negociación, «tamizado» y monitoreo de los empleos de patronazgo se incrementaron drásticamente<sup>25</sup>.

De hecho, la mayoría de los empleos públicos quedaron fuera de la posibilidad de monitoreo efectivo. Presidente y legisladores comenzaron a delegar en otros la responsabilidad de administrar el sistema de patronazgo; pero esto sólo agravó los problemas de agencia: cada vez se hacía mayor el margen para que los empleados persiguieran sus propios intereses y agendas (o los de su partido local) a veces en contradicción con un contrato de agencia cada vez más impreciso y peor monitoreado. En estas condiciones, el potencial de comportamiento oportunista se agrandaba y el compromiso y dedicación de los empleados públicos lo era cada vez más a sus fines personales: la corrupción, la ineficiencia y la falta de receptividad surgieron inevitablemente; los empleados de patronazgo comenzaron a percibirse socialmente como una nueva élite partidocrática incompetente y nada receptiva, tan distante del *common-man* como la élite de *gentlemen* a quienes había reemplazado décadas antes. Presidente y legisladores comenzaron a percibir el arreglo institucional del patronazgo como creador más de perjuicios que de beneficios electorales<sup>26</sup>. Nada más lógico, pues, que los propios

políticos, ante la imposibilidad del monitoreo personal tendieran, a sustituir progresivamente las normas contractuales de la relación de agencia por normas institucionales y organizativas determinantes de los derechos, deberes y responsabilidades de los empleados.

Pero el que falle la relación o contrato de agencia no explica por sí sólo la aparición del sistema de mérito. Existen numerosos países —la mayoría de nuestros hermanos latinoamericanos entre ellos— en los que ya hace muchos años que malfunciona el monitoreo y, sin embargo, no se decide a nacer el sistema de mérito. Es otra la razón que explica la crisis del patronazgo y su sustitución por el sistema de mérito. Tal razón se encuentra en los grandes cambios económicos producidos a partir de la Guerra Civil norteamericana. Con anterioridad a la misma, los gobiernos apenas habían intervenido en la economía: las reglas del juego de los intercambios económicos eran reglas meramente entre particulares; consiguientemente, la demanda de seguridad jurídica se daba casi exclusivamente frente a otros sujetos privados y muy escasamente frente a los gobiernos. Pero con la revolución tecnológica e industrial de finales de siglo todo cambió: potentes grupos empresariales se van a lanzar a fuertes inversiones en capital fijo y a largo plazo; estas inversiones (el caso del ferrocarril es el más conocido) van a incentivar el desarrollo de muchas pequeñas y medianas empresas altamente dependientes de los grandes inversores; pero mientras estos últimos podían soportar el coste de participación en el proceso político, no sucedía así con las pequeñas y medianas empresas; de este modo se fue formando una gran coalición articulada en torno a los pequeños negocios en expansión que propendía a la vez a la superación del patronazgo y a la fijación de marcos regulatorios aceptables y de aplicación previsible y no arbitraria (Knott y Miller: 1987, 123 y ss.). En otras palabras, surgió una demanda de seguridad jurídica frente a la acción del poder ejecutivo que no podía satisfacerse sólo con la posibilidad de revisión judicial<sup>27</sup>.

La institución del patronazgo no sólo se enfrentaba, pues, a un insalvable problema de monitoreo, sino también a otro de credibilidad social de los compromisos legislativos. El análisis económico de la política legislativa ha puesto de relieve cómo los políticos, en sus transacciones con los diversos grupos de interés, se ven forzados a resolver el problema de durabilidad y credibilidad de los acuerdos legislativos alcanzados (McCubbins y Page, 1987: 409-425; Moe, 1990: 116-153). Uno de los factores de los que dependen esta durabilidad y credibilidad es el comportamiento del aparato administrativo ejecutor de la legislación. El sistema de patronazgo favorece la manipulación político-administrativa de la legislación, por lo que resulta contrario a los intereses tanto de los políticos que negociaron la legislación como de los grupos de interés que realizan cálculos económicos en base a la misma siempre que les resulte costoso o desventajoso manipular su distorsión administrativa.

En síntesis, ante el problema insalvable planteado por el monitoreo, ante el cambio del sistema de partidos políticos, ante las nuevas condiciones socio-económicas productoras de coaliciones que demandaban seguridad jurídica, la mayoría de los políticos impulsó el nuevo arreglo institucional que debía sustituir progresivamente al sistema de patronazgo: el sistema de mérito. La función social que este tenía que cumplir era clara: procurar seguridad jurídica a través de las garantías institucionales de la imparcialidad de los agentes públicos y de la selección, promoción y retribución de estos en base al mérito y a los criterios de la carrera burocrática. El sistema de mérito no se impuso, pues, contra la voluntad de los políticos sino también por interés de la mayoría de ellos. En las condiciones de una economía de mercado dinámica, abierta y políticamente pluralista, los políticos querían un empleo público menos vulnerable a la manipulación política y al oportunismo legislativo. Mediante los exámenes de

acceso, la protección frente a la remoción, la promoción por antigüedad y mérito y un sistema de retribuciones no manipulable políticamente, se incrementaba la «durabilidad de los acuerdos legislativos» (Horn: 1995, 123). Es obvio también que el sistema de mérito ha contribuido a la construcción en todas las economías de mercado avanzadas de la «confianza» o capital social, que es la institucionalidad informal que permite obtener todas las ventajas económicas del intercambio abstracto y del avance tecnológico (Fukuyama: 1996).

El sistema de mérito no nació, pues, para procurar la eficacia y la eficiencia en la provisión de bienes públicos divisibles a «clientes» individualizables (que es el supuesto desde el que hoy se le critica impropriamente), sino para procurar seguridad jurídica y confianza y, con ello, promover la eficiencia en el mercado. Posner (1992: 608) ha distinguido entre la eficiencia interna de las administraciones consistente en minimizar los costes de sus resultados (que es el tema que más atención recibe actualmente) y la eficiencia asignativa de las administraciones consistente en disponer de estructuras, procedimientos y metas capaces de promover la eficiencia social (que es el tema más importante). La institución del sistema de mérito responde al segundo tipo de eficiencia. Consiguientemente, cada una de sus plasmaciones organizativas concretas deberían evaluarse en función de su verdadero fundamento. Hoy sin embargo, la prevalencia de las legítimas consideraciones de eficacia y de eficiencia, unida al desconocimiento del verdadero fundamento institucional de la función pública, están provocando tal confusión que no podrá salir bien parado ninguno de los valores involucrados.

Obsérvese que el conseguir la competencia profesional de las personas, por sí solo, no justificaría el sistema de mérito. En primer lugar, las empresas privadas no necesitan acudir a las complicaciones del Estatuto funcionarial para procurarse competencia profesional. En segundo lugar, existe la evidencia histórica representada por el intento de combinar el sistema de patronazgo con el acceso al servicio civil de sólo aquellos que mediante exámenes hubieran acreditado su «idoneidad técnica» para los puestos. Pero este sistema, aunque garantizaba la competencia profesional de los nombrados, no era capaz de resolver el problema de monitoreo (Johnson y Libecap: 1994, 27), ni de satisfacer las nuevas necesidades sistémicas de seguridad jurídica, confianza o «durabilidad legislativa» (Horn: 1995, 126)<sup>28</sup>.

Las argumentaciones anteriores puede ayudarnos también a comprender por qué el sistema de mérito no ha conseguido desarrollarse ni arraigar en los países latinoamericanos (exceptuado Chile y reconociendo los intentos en curso en diversos países para sectores administrativos específicos). Nos puede permitir también formular hipótesis válidas sobre las condiciones necesarias para el cambio del sistema institucional de patronazgo aún hoy dominante y para el enraizamiento del sistema de mérito, hoy sólo emergente en la gran mayoría de nuestros países hermanos<sup>29</sup>.

## 4. EL ÁMBITO MATERIAL DE LA FUNCIÓN PÚBLICA COMO INSTITUCIÓN

### 4.1. La confusión entre función pública y empleo público y sus consecuencias

Una de las tesis clave de este trabajo es que la función pública como institución no comprende la totalidad del empleo público. Esto, entiéndase bien, no quiere decir que el acceso al empleo público no cubierto por el Estatuto de la Función Pública no deba hacerse por los criterios de mérito y de capacidad. No sólo el acceso, sino los demás aspectos de la relación de empleo público deben quedar cubiertos por estos principios constitucionales (Ferez: 1993 y 1997 en este mismo número). Nuestra tesis es que la funcionalidad del sistema de mérito

y sus exigencias regulatorias son diferentes en uno y otro caso. Lo que está en juego con la función pública *strictu sensu* es la objetividad de la Administración y la imparcialidad del funcionario como exigencias de la creación de condiciones de eficiencia en una economía de mercado. Lo que está en juego con el mero empleo público es principalmente la prestación eficaz y eficiente de los servicios públicos divisibles, ámbito este que, no obstante su innegable importancia, sólo debe ser asegurado en su prestación por los poderes públicos (no siendo obviamente tal actividad de aseguramiento de naturaleza prestacional, sino de asignación autoritaria de recursos), pudiendo su prestación efectiva quedar bajo la responsabilidad de organizaciones públicas, empresariales o no gubernamentales.

Si admitimos, como aquí se admite, que la función pública está garantizada institucionalmente por el constituyente, como tendremos que admitir también que el constituyente sabía lo que garantizaba, deberemos investigar el criterio substantivo (en nuestro lenguaje la «funcionalidad social») que fundamenta a la institución constitucionalmente garantizada. Lo que no es de recibo es aceptar que existe garantía constitucional de la institución y presumir seguidamente que dicha garantía cubre todo el universo del empleo público o la generalidad del mismo<sup>30</sup>. Tampoco el considerar que la Constitución ha hecho un mandato en blanco al legislador para la configuración libre de las relaciones de empleo público como funcionariales o como laborales<sup>31</sup>.

En este sentido es de reconocer la actitud de los autores que, aún aceptando acriticamente la doctrina jurisprudencial de la opción del constituyente en favor de la generalización del régimen estatutario, se ven obligados a buscar la justificación de esta generalización en la necesidad de asegurar un funcionamiento estable y regular de los servicios públicos. Esta finalidad sólo puede conseguirse, a su juicio, mediante la técnica de determinación unilateral de las condiciones de trabajo por parte de la Administración, ya que sólo ella garantiza la existencia de una regulación uniforme, difícilmente conciliable con la fragmentación típica de la regulación colectiva propia del Derecho del Trabajo, y se permite ajustar la regulación de las condiciones de trabajo a las exigencias de la técnica presupuestaria, incompatible con la determinación bilateral de las retribuciones (Palomar: 1996). Pero estas razones no son nada convincentes y han sido académicamente rebatidas de modo harto suficiente (Godino: 1996, 62-63)<sup>32</sup>.

No nos parece admisible la pretensión académica o política de, ante la dificultad de encontrar un criterio substantivo satisfactorio o ante la fuerza de la presión de los sindicatos funcionariales<sup>33</sup> o de cierto corporativismo profesoral, apostar por la universalización del régimen funcional, borrando de un plumazo uno de los problemas que más tensionan con razón la reestructuración de las Administraciones Públicas actuales (tal y como ya tuvo ocasión de evidenciar el informe dirigido por Treu: 1987). Tal actitud no sólo contrasta con la observable en el Derecho y el mundo académico de nuestro entorno, sino que podría agudizar aún más los problemas de nuestra función y empleo público<sup>34</sup>.

En la Administración y en el Derecho comparados función pública y empleo público se hallan frecuentemente separados (como es el caso del Reino Unido o de Alemania) y cuando no lo están (como sucede en el caso francés o, por distintas razones, en el de los Estados Unidos), los estatutos o regímenes especiales se encargan de modular o intensificar diferentemente los valores y principios de la función pública, según las exigencias específicas de cada sector de actividad o de cada colectivo de funcionarios<sup>35</sup>. Por su parte, un sector importantísimo de la doctrina comparada —incluida la administrativista— viene insistiendo en la necesidad de racionalizar la gestión del grueso del empleo público tanto mediante la distinción

substantiva entre funcionarios y empleados como mediante el reconocimiento de la existencia en la relación laboral de empleo público de aspectos sometidos al Derecho y a la Jurisdicción contencioso-administrativa<sup>36</sup>.

Lo más preocupante, con todo, es que la confusión entre la función pública y el empleo público, subsumiendo la totalidad de este en aquella va a acabar agravando considerablemente el estado de nuestras Administraciones Públicas. El régimen estatutario o funcional, debidamente articulado en base al sistema de mérito, garantizador de la imparcialidad profesional del funcionario, supone una inevitable rigidez gerencial, debidamente justificada por los valores y funciones sociales que lo justifican. Pero si este régimen funcional se extiende a la casi totalidad del empleo público, una de dos: o se va a hacer imposible la gestión pública eficaz y eficiente de todas aquellas funciones públicas en las que la imparcialidad no es el valor fundamental (de hecho son todas aquellas cuyo ejercicio puede hacerse en forma de empresa pública o por contratación o susceptibles de privatización, es decir, la inmensa mayoría) o, para evitar lo anterior, se va a «flexibilizar» de tal modo el Estatuto funcional que puede producirse un fuerte deterioro del valor de la imparcialidad allí donde este valor es decisivo; no debería excluirse la peor de las combinaciones: que una coalición político-sindical suficiente impusiera la rigidificación del empleo en la provisión de servicios y la flexibilización en las funciones de autoridad y soberanía.

#### 4.2. Exploración de los criterios substantivos delimitadores del régimen estatutario

La tesis que hemos venido avanzando y que vamos a acabar de fundamentar consiste en lo siguiente:

- a) la Constitución ha garantizado la función pública como institución;
- b) es obligado suponer que los constituyentes establecieron esta garantía para el aseguramiento de ciertos valores y funciones sociales;
- c) estos valores y funciones son comunes a todas las economías de mercado avanzadas y se orientan fundamentalmente a disminuir los costes de transacción mediante la producción de condiciones generales para la eficiencia económica del mercado;
- d) estos valores son, principalmente, la sujeción al derecho, la imparcialidad y el mérito profesional;
- e) tales valores se traducen en la exigencia de un régimen jurídico estatutario que los garantice;
- f) tal régimen jurídico no debe cubrir sino aquellos empleos públicos de los que depende la realización de la función social de la función pública como institución;
- g) el sistema de mérito es postulable tanto para la función pública como para el empleo público laboral;
- h) el mérito en la función pública se orienta y se mide principalmente por la creación de condiciones generales de eficiencia, lo que exige garantizar la imparcialidad y la seguridad jurídica;
- i) el mérito en el empleo público se orienta y se mide por el criterio de la eficacia y la eficiencia interna.

Los argumentos que sirven para fundamentar y perfilar las afirmaciones precedentes pueden desarrollarse desde diversas aproximaciones al tema.



En primer lugar, debería reconsiderarse la Jurisprudencia constitucional sentada en la STC 99/1987, de 11 de junio, conforme a la cual «habiéndose optado la Constitución por un régimen estatutario con carácter general para los servidores públicos (arts. 103.3 y 149.1.18), habrá de ser también la ley la que determine en qué casos y con qué condiciones puedan reconocerse otras posibles vías para el acceso al servicio de la Administración Pública». Esta sentencia, en efecto, no sólo se ha limitado a declarar la inconstitucionalidad del viejo art. 15.1 de la Ley 30/1984, lo que era obligado al constituir el mismo una deslegalización impropia, sino que, además, se sintió obligada a razonar algo que no se hallaba estrictamente en el «petitum» de la demanda y hasta a imponerle al legislador la forma en que tenía que proceder en el futuro. La Sentencia no se sintió obligada a razonar su afirmación, probablemente porque incurrió en el vicio de leer la Constitución desde el dato normativo positivo y no al revés que es lo jurídicamente correcto (Borrajo Iñiesta: 1993, 235). Con esta jurisprudencia, en realidad, se ha ido mucho más lejos de lo que algunos administrativistas habían considerado el ámbito de la reserva del régimen estatutario (que habían construido en torno al concepto de funciones de soberanía) al aceptar la compatibilidad con nuestra Constitución de soluciones como la alemana (Garrido: 1980, 1043; Entrena: 1991, 2067).

Por otra parte, no se trata de delimitar el ámbito constitucionalmente reservado a la función pública como institución, para a continuación aceptar que la Ley puede desbordar dicho ámbito y llevarlo a cuantos otros del empleo público considere conveniente. Los criterios substantivos a explorar deben ser capaces de descubrirnos el ámbito administrativo que sólo puede ser sometido al régimen funcionarial y el ámbito administrativo que sólo puede ser sometido al régimen laboral (con todas las especificidades derivadas de la vigencia también en el mismo del sistema de mérito), lo que no obsta al reconocimiento de una franja funcional lícitamente debatible, tal como sucede en el caso alemán.

Conocido es el debate producido en Alemania sobre el alcance que debía darse al concepto «funciones de soberanía» como delimitador de la reserva de régimen funcionarial. El debate ha girado en torno a si tales funciones comprenden exclusivamente las de intervención administrativa o deben extenderse también a las de tipo prestacional. Sin perjuicio de reconocer el carácter dinámico de las soluciones, la posición mayoritaria se inclina hoy por incluir en tal concepto la administración de intervención<sup>37</sup> en la que el Estado se enfrenta al particular en una posición de poder, cosa que sólo excepcionalmente sucede en la administración prestacional.

Similar criterio proponía Giannini en su ya lejano Informe de 1979 al indicar que «las relaciones de servicio son las mismas en la función pública y en el empleo privado» y que la diferencia está en que «algunos funcionarios públicos añaden a la relación de servicio una relación funcional cuando se convierten en titulares de un organismo del Estado y, en calidad de tales, realizan actos de autoridad, de poder público» (Giannini: 1980: 207). En la misma línea, en Francia, donde la doctrina y la práctica dominantes han sido la cobertura del empleo público por el régimen estatutario (del que sólo quedarían excluidos los trabajadores de los establecimientos comerciales e industriales), la obstinada persistencia de los «no titulares» y el debate en torno a los procesos de «titularización» está llevando a diversos autores a reconocer la «racionalidad» de estas realidades y a proponer soluciones próximas a las alemanas (Hamon: 1989, 821). No deja de ser significativa la coincidencia básica con estas posiciones de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo sobre el ámbito de empleo público exento del derecho de los trabajadores a la libre circulación<sup>38</sup>.



La vieja tesis de las actividades de autoridad, poder público o soberanía como ámbito material de la función pública como institución puede verse hoy refundada, fortalecida y precisada como consecuencia de nuevas contribuciones académicas pluridisciplinarias. En tal sentido, señalaremos, en primer lugar, la aportación realizada por el profesor Dror desde el mundo de las políticas públicas: «Es necesario establecer una distinción esencial entre las funciones de servicio, ejecución y gestión de los gobiernos y sus funciones de orden superior. Las segundas son cuantitativamente muchas menos que las primeras, pero tienen una importancia crucial, ya que están relacionadas con la modificación de las trayectorias colectivas hacia el futuro... Cabe mencionar, como ejemplos, las decisiones sobre los regímenes políticos y constitucionales; los proyectos físicos e infraestructurales a gran escala; las políticas globales que quieren producir cambios a gran escala en las esferas de la educación, la pobreza, las relaciones exteriores, la ciencia y la tecnología, etc., y las decisiones sobre la división del trabajo entre el Gobierno y los mercados, incluida la reglamentación de estos últimos...» (Dror: 1995, 8)<sup>39</sup>. Obviamente la responsabilidad por las funciones de orden superior es de naturaleza netamente política. Pero si los Estados quieren dotarse de una capacidad técnica profesional que apoye la tarea de los políticos, también es obvio que dicha capacidad ha de quedar en el ámbito de la función pública (sin perjuicio de la necesidad y pertinencia de acudir a la contratación de capacidad experta externa situada en el mercado, en las Universidades o en organizaciones no gubernamentales de tipo «think tank»).

## 5. BUROCRACIA Y GERENCIA: EL REDESCUBRIMIENTO DE LA RACIONALIDAD BUROCRÁTICA Y DE SUS LÍMITES

Otra contribución valiosísima a la refundación del concepto de administración de intervención como delimitador tradicional del ámbito institucional de la función pública es la procedente de una nueva politología que aplica el análisis económico al campo político-administrativo y, en especial, al de la actividad regulatoria. En tal sentido, existe suficiente consenso entre los autores sobre que, si se quiere que una regulación mejore la eficiencia del mercado, la autoridad regulatoria: (a) debe tener información suficiente sobre el ámbito económico o social a regular y, en especial, sobre los costes que enfrentan las empresas; (b) debe tener capacidad legal para fijar los precios o para subsidiar a las empresas o agentes con fondos procedentes de impuestos (de forma que se asegure la recuperación de la inversión y se incentive el comportamiento eficiente de los agentes), y (c) todo lo anterior debe producirse en un marco institucional que garantice el cumplimiento y la durabilidad de las regulaciones, lo que nos remite de nuevo a la centralidad de la seguridad jurídica (Laffont y Tirole: 1994, cap. 16; Baron: 1995; Spiller: 1995).

Sin que se den las condiciones anteriormente expuestas, no hay garantía de que la actividad regulatoria o de intervención mejore los resultados del mercado. En otras palabras, los fallos del mercado —por más reales que sean— aunque legitiman la intervención regulatoria, si esta se diera sin las condiciones expuestas, podrían conducir a «fallos del Estado» que claramente excedan los del mercado y acaben empeorando las cosas<sup>40</sup>. Las tres condiciones antes expuestas son necesarias, pero en absoluto suficientes, ya que, aun dándose cada una de ellas de modo razonable, nada garantiza que la intervención administrativa se realizará efectivamente por y para el interés público. El que esto suceda depende de los arreglos institucionales internos de la Administración, uno de cuyos aspectos principales es el régimen de los funcionarios públicos (Przeworski: 1996).

En un Estado democrático la autoridad para regular e intervenir procede de las elecciones y de la Constitución. Pero como dicha autoridad ha de ser delegada en buena parte necesariamente, la inevitabilidad de la delegación (Kiewiet y McCubbins: 1991, 3) genera los problemas típicos de la relación principal-agente: dado que los organismos o agencias administrativas van a disponer de una discrecionalidad inevitable y que los funcionarios pueden tener intereses diferentes a los de los políticos y los ciudadanos (Niskanen: 1971), el problema de agencia (es decir, evitar las potenciales consecuencias de corrupción, clientelismo, inhibición, agrandamiento interesado de presupuestos, maximización de la seguridad en el empleo, etc.) se hace insoslayable. Es aquí cuando surge la pertinencia del régimen institucional de la función pública en relación a las actividades administrativas de regulación e intervención económica y social.

En efecto, el diseño de un sistema de incentivos asegurador de que los funcionarios de autoridad actuarán para el interés público, difícilmente puede inspirarse en los esquemas institucionales disponibles en el sector privado (o hasta en el sector público empresarial o en el de producción de servicios públicos divisibles) resuelven estos mismos problemas de agencia. Ello se debe: (1) a que el resultado de las intervenciones administrativas casi nunca depende sólo de la actividad del organismo administrativo, sino de la acción conjunta de múltiples actores (Miller: 1992: 128-158); (2) en tales condiciones, cada actor tiene un margen para escapar a su responsabilidad y para ocultar información, por lo que resulta imposible diseñar un esquema institucional que, a la vez, sea efectivamente cumplido, garantice la eficiencia y asegure el equilibrio presupuestario (Holmstrom: 1982); (3) a que dada la naturaleza de bienes públicos puros o indivisibles procurados por la acción reguladora o interventora, resulta muy difícil si no imposible establecer criterios de evaluación o control de resultados, a no ser que estos («outcomes») se confundan impropriamente con los simples productos («outputs») de los organismos regulatorios o interventores (Tirole: 1994, 4); (4) la misma naturaleza de los bienes públicos concernidos hace que la acción interventora se produzca normalmente en régimen de monopolio, por lo que resulta muy difícil obtener medidas comparativas para la evaluación del desempeño (Tirole: 1994, 22), y (5) a que los organismos regulatorios suelen enfrentarse a la realización de no sólo un valor público sino varios, diferentes y en ocasiones contradictorios valores que no es fácil reducir a una sola dimensión a efectos de evaluación (Roemer: 1996: 24).

Todo lo anterior se traduce en que resulta poco razonable empeñarse en seguir identificando la acción administrativa de autoridad como «gerencia», «gestión» o *management* públicos e intentando aplicar a la misma los criterios convencionales de eficacia y de eficiencia. Contrariamente, ante las dificultades antes expuestas, y para el aseguramiento de los intereses generales, la solución razonable consiste en someter la acción administrativa de autoridad no al régimen contractual propio del empleo privado (todo lo modulado que se quiera por los principios del mérito y de la capacidad), sino a los arreglos institucionales propios de la función pública en sistema de mérito (Przeworski: 96; McCubbins y Schwartz: 1994). En otras palabras, no es el control de resultados sino el sometimiento a reglas rígidas y precisas lo que ayudará a resolver —imperfectamente— el problema de agencia. Los funcionarios deberán ser evaluados, pues, por su comportamiento conforme a las reglas —incluidos los códigos deontológicos— que enmarcan su función. Y ni que decir tiene que este, aunque no es un modo de control muy satisfactorio (el principal soporta el coste del monitoreo y del tiempo empleado por los agentes en «reportar») dado que es costoso y que

no establece ninguna relación directa entre los incentivos y el desempeño, resulta, sin embargo, el sistema más razonable (aunque sea sólo como «third best»), habida cuenta de que el monitoreo del esfuerzo individual y de sonsacamiento de la información privada de los funcionarios resultaría prohibitivamente costoso (Przeworski: 1996: 18).

Por las mismas razones, la pretensión actual de caracterizar toda la actividad administrativa como gestión o *management*, o la de extender el régimen funcionarial al universo del empleo público, para intentar aplicar generalizada e indiscriminadamente después las técnicas de eficacia y eficiencia de la gestión de recursos humanos al conjunto de la función pública, es un proceder poco informado y reflexivo, del que puede esperarse más males que bienes públicos<sup>41</sup>. Afortunadamente, la llegada a los Ministerios de Reforma del Estado de personas intelectualmente preparadas y políticamente creíbles está ayudando considerablemente a reenfocar estos temas. Nos referimos seguidamente a los casos de Brasil y de Nueva Zelanda.

En Brasil, un académico internacionalmente reconocido, Bresser Pereira, actualmente ministro para la Reforma del Estado y presidente del Consejo Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), está consiguiendo fijar y ver aceptado un marco conceptual suficientemente preciso para orientar la reconstrucción del empleo público y del sistema de mérito latinoamericano. Bresser (1996) propone distinguir cuatro sectores en el Estado moderno: el núcleo estratégico, las actividades exclusivas del Estado; los servicios no exclusivos, y la producción de bienes y servicios para el mercado. El núcleo estratégico del Estado se integra por todos los centros responsables de la producción de la legislación y de las políticas públicas. Las actividades exclusivas del Estado son aquellas que implican ejercicio de poder o autoridad, tanto para garantizar el cumplimiento de las leyes y políticas como la provisión de los bienes públicos puros (uno de los fallos del mercado unánimemente reconocido). Este sector comprende no sólo las actividades tradicionales del Estado (defensa, policía, seguridad jurídica, hacienda) sino también los modernos organismos y agencias regulatorias, incluidas tanto las del ámbito económico como las encargadas del financiamiento, fomento y control de los servicios sociales y de la seguridad social. Los servicios no exclusivos son los que el Estado provee, pero que al no implicar ejercicio de autoridad, pueden ser provistos también por las empresas o por las organizaciones no gubernamentales. En tal sector se comprenden la educación, la salud, la cultura y los servicios de investigación. Finalmente, el sector de producción de bienes y servicios para el mercado está formado por las empresas públicas que funcionan en régimen de mercado. Pues bien, aun a riesgo de simplificar el complejo razonamiento de Bresser, su propuesta consiste en revitalizar y actualizar la institucionalidad funcionarial y de mérito para el núcleo estratégico y las actividades exclusivas, si bien el diseño organizativo más apropiado consiste en la centralización para las primeras y en la creación de agencias «autónomas» para las segundas<sup>42</sup>.

En la propuesta de Bresser, la reforma y hasta revolución gerencial que él mismo postula tienen su ámbito propio en el sector no exclusivo y en el sector empresarial estatal. En tales sectores, también opera el principio de mérito, pero sus consecuencias de régimen jurídico y gestor son completamente diferentes a los anteriores al no estar implicado el ejercicio de autoridad ni los problemas de eficiencia asignativa, ni los de durabilidad de los compromisos, ni darse los problemas de agencia en los mismos términos.

Finalmente, Murray J. Horn, prestigioso politólogo de la elección pública, protagonista y conocedor de las reformas administrativas neozelandesas y ministro de Hacienda de este país, no sólo ha hecho una contribución importante y ya expuesta a la refundación

institucional de la función pública, sino que, además, ha avanzado una tesis importante sobre qué tipo de arreglos institucionales son capaces de hacer que el régimen funcional resuelva el problema de agencia al que inevitablemente se enfrenta. Los argumentos de Horn nos llevan, en otras palabras, no sólo a reafirmar la razón de ser de la función pública de mérito pública, sino a descubrir los arreglos internos que hacen que este sistema institucional no sólo garantice la eficiencia asignativa externa sino la propia eficiencia interna.

En este sentido su tesis principal es (Horn: 1995, 111 y ss.) que, dada la posición monopolista que generalmente ocupan los organismos y agencias de regulación e intervención<sup>43</sup>, la mejor oportunidad disponible para influir positivamente en el comportamiento de sus funcionarios es la ordenación de su promoción estructurada en régimen de carrera administrativa. Hasta el punto de que un régimen funcional sin un adecuado desarrollo de la carrera administrativa no le merecerá a nuestro autor la plena calificación de sistema de mérito al no ser capaz de obtener las potencialidades que pueden esperarse razonablemente de este.

Su punto de partida es que la coalición que produjo el surgimiento del sistema funcional de mérito para resolver la durabilidad de los compromisos legislativos sólo podía conseguir este objetivo resolviendo a la vez el problema de agencia. En efecto, si la protección otorgada a los funcionarios no va acompañada de un sistema que prevea razonablemente que estos no se desviarán hacia la realización de sus intereses personales o corporativos (es decir, si los intereses públicos pueden ser fácilmente capturados por los grupos de funcionarios o si estos pueden ser fácilmente clientelizados por los grupos de interés privado) la durabilidad, eficiencia asignativa, seguridad jurídica y confianza atribuidas al sistema de mérito quedarán en entredicho.

Obviamente la selección por mérito es el primer elemento; pero a condición de que los exámenes abiertos y competitivos se correspondan razonablemente con las exigencias para el buen desempeño profesional y conduzcan a las primeras etapas de una carrera, asimismo organizada en base al mérito, y que sólo acabe compensando el esfuerzo y la inversión en la preparación de los exámenes al cabo de un tiempo importante de permanencia en servicio. Estas condiciones limitan la capacidad de los políticos para realizar nombramientos en los altos niveles de la administración, incentivan la permanencia y motivación de los funcionarios y su propensión al compromiso con la Constitución, el ordenamiento jurídico y los intereses generales (Horn: 1995, 118-120).

La promoción por mérito es el elemento decisivo a condición de que se produzca según pautas de carrera bien establecidas y capaces de cubrir toda una vida administrativa. Fundamental resulta la división entre grados y por categorías o escalones dentro de cada grado: la promoción por escalones debe hacerse en base a la antigüedad (presumiendo que la antigüedad implica mejora de capital humano —lo que resulta eficiente incluso cuando no es real, habida cuenta de lo costoso que sería el monitoreo personalizado—) y la promoción entre grados en base al desempeño comparado en relación a los «pares» apreciado por una Comisión de Mérito Independiente (Horn: 1995, 119-120).

Horn razona incluso la eficiencia del derecho al cargo («tenure») en el desarrollo de las funciones de autoridad, eficiencia que incluso había sido cuestionada por Max Weber (1922/1962, 203). La crítica realizada en su día por Max Weber es todavía hoy la más corriente y se basa en la apreciación de que la dificultad de despido por incumplimiento elimina el incentivo más claro para la eficiencia. Ahora bien la eficiencia del despido sólo es real cuando el empleador puede descubrir el incumplimiento o el desempeño deficiente, lo que

resulta considerablemente difícil en el caso de los funcionarios de autoridad organizados en «burós». En estos no es fácil definir objetivos y hay una considerable incertidumbre en lo que hace a la relación entre las acciones de los subordinados y los resultados, por lo que tampoco resulta sencillo definir el buen cumplimiento más allá de ciertos mínimos elementales. En tales situaciones, lo más eficiente es crear incentivos para que los funcionarios libren información de su actividad a los superiores, lo que se consigue mediante la vinculación de la promoción por grados al juicio del superior en base a los informes de los subordinados. De este modo, el derecho al cargo, debidamente instrumentados mediante el sistema de mérito en la selección, la carrera y las retribuciones, no sólo se justifica por procurar seguridad jurídica sino como incentivador de la propia eficiencia funcionarial (Horn: 1995, 122).

Hasta aquí la primera parte de nuestro estudio. Con ella no se ha pretendido sino abrir nuevas líneas argumentales de origen multidisciplinar que, a pesar de que necesitan ser desarrolladas y perfiladas, resultan relevantes para fundamentar nuestra hipótesis principal: que la función pública como institución o sistema funcionarial del mérito, por la funcionalidad social que cumple, tiene un ámbito fundamental pero limitado dentro del sector público. Dicho ámbito se corresponde con las viejas funciones de soberanía, autoridad o intervención administrativa, dinámicamente interpretadas y coincidentes hoy con lo que otros autores llaman funciones estatales de orden superior, núcleo estratégico o funciones exclusivas del Estado para la provisión de bienes públicos puros. Dentro de este ámbito el sistema funcionarial de mérito, debidamente articulado, garantiza no sólo la eficiencia asignativa, la durabilidad de los compromisos legislativos, la confianza social y la seguridad jurídica, sino que es, además, el arreglo institucional garantizador de la eficiencia interna de los organismos y agencias administrativas.

Nuestra segunda tesis es que llevar el sistema funcionarial de mérito más allá de sus límites institucionales (como podría suceder por la presión combinada de los sindicatos, los políticos y cierto corporativismo profesoral) va a producir un inevitable deterioro en el conjunto del empleo público. La diversidad actual de las responsabilidades y tareas administrativas obliga a destacar como solución eficiente la diversidad de regímenes jurídicos para su personal. La gran mayoría del empleo público no sólo puede sino que debe vincularse mediante técnicas contractuales. En ellas también opera el principio constitucional del mérito; pero para cubrir funcionalidades sociales diferentes, fundamentalmente relacionadas esta vez con los grandes valores gerenciales de la eficacia y la eficiencia. En este segundo campo casi toda la responsabilidad corresponde al *management* y a un derecho laboral adaptado a las organizaciones y empresas administrativas productoras de bienes y servicios no exclusivos o para el mercado. Este parece ser el ámbito de la reinención o revolución gerencial también necesaria en el sector público.

## Notas

<sup>1</sup> La gobernabilidad parece convertirse en uno de los temas de nuestro tiempo. En 1975, Crozier, Huntington y Watanuki presentaron a la Comisión Trilateral un informe sobre «la gobernabilidad de las democracias» que produjo no poca polémica. Su tesis era que Estados Unidos, Europa y Japón enfrentaban serios problemas de gobernabilidad por la brecha creciente entre unas demandas sociales fragmentadas y en expansión y unos gobiernos cada vez más faltos de recursos financieros, de autoridad y de los marcos institucionales y de las capacidades exigidas por el nuevo tipo de acción colectiva. Para conjurar los riesgos de ingobernabilidad proponían diferentes líneas de cambio a nivel institucional, de capacidades de gobernación, de modelos mentales en relación a lo colectivo y de actitudes individuales.

Por lo que a la República Federal Alemana se refiere, Renate Mayntz (1987 y 1993) ha sistematizado la literatura producida desde 1975 sobre el diagnóstico y las soluciones propuestas a los «fallos de gobernación». Para hacerlo, elabora un marco conceptual, que a partir de ciertos referentes angloamericanos, distingue entre *governing*, *governance* y *governability*, de modo muy cercano al que adoptamos en este trabajo.

En el mundo hispánico la «governabilidad» se ha convertido en un aspecto importante tanto a nivel político como teórico. La reciente Cumbre Iberoamericana de Santiago de Chile y Valparaíso (noviembre de 1996) se centro en la problemática de la «governabilidad democrática». Quizás el principal impulsor político e intelectual haya sido el presidente Julio María Sanguinetti (1994), bien acompañado por numerosos trabajos en uno y otro lado del Atlántico (Giner y Arbós: 1995; Alcántara: 1995; Prats: 1995; Fernández Feingold: 1996; Tomasini: 1992, 1993, 1996; Sagasti: 1996; Bresser Pereira: 1996; Correa: 1996).

La gobernabilidad se está convirtiendo también en un concepto clave para los estudios y la práctica del desarrollo, especialmente en los 90. Una cuidada presentación y reseña de la literatura hasta hoy producida por los Organismos Multilaterales de cooperación puede hallarse en Prats (1995) y en Sobhan (1996).

<sup>2</sup> Pues la estabilidad política puede darse sobre la base de la represión, la censura, el engaño y el bloqueo del progreso. Existe una monarquía aliada de Occidente, que ha proclamado El Corán como su Constitución, atribuida al Rey la condición de descendiente directo del Profeta y la autoridad última interpretadora de la Ley. Esta monarquía se asienta sobre una coalición articulada en torno a la distribución de la renta petrolera, en una suerte de autoritarismo tribal, populista y teocrático. No sé si puede decirse que es estable políticamente; pero no daría muy alto en un hipotético ranking de gobernabilidad, como no da muy alto en el ranking de desarrollo humano.

<sup>3</sup> La metáfora de la «reinención» ha sido popularizada por Osborne y Gaebler (1993), cuya obra sirvió de base al lanzamiento del «National Performance Review» del Vicepresidente Al Gore. Los autores antes citados han propuesto un giro importante al enfoque de la modernización administrativa al afirmar que el objetivo de la misma no debe ser procurar mejor gobierno sino mejor «governance» (Osborne y Gaebler: 1992). Más recientemente, insiste en la misma idea Mark Moore desde la Kennedy School of Government en Harvard al señalar que el valor creado por los Gobiernos no es sólo la utilidad individual procurada por sus servicios, sino la arquitectura social en la que los individuos y los grupos buscarán su utilidad (Moore: 1995). En Europa, estas ideas vienen siendo defendidas por Metcalfe en su reiterada crítica del eficientismo de los programas de modernización administrativa, al señalar que un *management* público sólo tiene sentido al servicio del mejoramiento de la *governance* (Metcalfe: 1993). La mejor formalización conceptual que conocemos se debe también a la producción europea (Kooiman: 1993 y 1994). Una espléndida cooperación transatlántica, de base ya claramente neoinstitucional, es la debida a March y Olsen (1995).

<sup>4</sup> La conexión entre cambio institucional y liderazgo es una de los grandes temas de la literatura tanto política como organizativa actual (Argyris y Schon: 1978; McGregor Burns: 1979; Bennis: 1993; Heifetz: 1994). La cuestión está siendo investigada en Esade por Suzanne Dove (Dove: 1996).

<sup>5</sup> En el Derecho Público español una lectura inapropiada del *Ordenamiento Jurídico* de Santi Romano llevó a la confusión conceptual entre institución y organización, confusión de la que se han derivado no sólo extravíos doctrinales importantes sino, principalmente, la imposibilidad de obtener las potencialidades analíticas derivadas del institucionalismo (Martín Retortillo S.: 1963). Al confundirse institución y organización, se trató de referir el Derecho a todo lo organizativo, llegándose así a un desbordamiento absurdo de la legalidad administrativa. Por este camino se llegó a la pretensión de configurar la Administración fundamentalmente como ejecución de la Ley, contra el criterio constitucional y de sentido común de la Administración al servicio de los intereses generales con sujeción a la Ley y al Derecho. Al final, tras esta absurda pretensión de imperialismo disciplinar, el Rey se encontraba desnudo, y los operadores político-administrativos comenzaron, no desinteresadamente, a alegar una incompatibilidad entre seguridad jurídica y eficiencia, entre Derecho y *Management*, cuyo único fundamento se encuentra en la captación inadecuada del conjunto de valores y principios institucionales de la Administración Pública y de la aportación que cada ámbito disciplinar puede realizar a los mismos (Prats: 1973 y 1993).

<sup>6</sup> La distinción entre instituciones y organizaciones (en su lenguaje «cosmos» y «taxis», órdenes espontáneos y órdenes organizativos) es fundamental en la obra de Hayek, especialmente para captar la relevancia mutua de la Economía y del Derecho. De particular interés resulta su distinción entre las normas de las instituciones y las normas de las organizaciones, así como de los métodos intelectuales (racionalismo evolutivo o crítico y constructivismo racionalista) que resultan adecuados para plantear el cambio de cada clase de norma (Hayek: 1979 y 1982, volumen I). La distinción entre instituciones y organizaciones ha devenido crítica en el pensamiento social moderno, tanto en el ámbito político como en el económico, el organizativo y el jurídico. Una exposición comprensiva y muy cuidada de la evolución del institucionalismo en estos ámbitos puede verse en Scott: 1995.

<sup>7</sup> Sobre la importancia de los aspectos informales de la institucionalidad, tanto a efectos de análisis de los órdenes institucionales vigentes como, sobre todo, a efectos de comprender la forma en que se produce el cambio institucional y los límites en las pretensiones de cambio radical y planificado, nos parece fundamental la obra del premio Nobel de economía D.C. North, que contiene, a nuestro modo de ver, la teoría del cambio institucional más fundada económica e históricamente (North: 1990).

<sup>8</sup> Las instituciones así entendidas se corresponden con el concepto expresado por el uso moderno de la palabra *governance* en el ámbito angloamericano. La correspondencia entre los conceptos actuales de instituciones informales, capital social y cultura cívica se debe a que todos estos conceptos han sido formulados con el mismo objetivo: explicar por qué unas sociedades se desarrollan más que otras en términos de eficiencia económica o de equidad social y por qué resulta tan complicado trasladar los modelos de acción colectiva de unas sociedades a otras.

Durante mucho tiempo tendió a creerse que el desarrollo era el precipitado necesario de la agregación de capital físico, humano, financiero y de tecnología, todo ello debidamente ordenado por la planificación y debidamente gerenciado por el *management* privado y público. Diversos economistas modelizaron estas creencias y hasta ganaron premios Nobel. Elinor Ostrom recuerda que fue el gran éxito representado por el Plan Marshall en Europa lo que produjo la ilusión de los «países en vías de desarrollo»: había sucedido en Europa y, aplicando el mismo paradigma, también para ellos el superar la brecha del desarrollo sería sólo cuestión de años, en absoluto de generaciones. Sobre estas bases se construyeron las grandes Agencias de cooperación tanto en el Este como en el Oeste. La gran frustración que resultó ha llevado a descubrir que las bases institucionales de una sociedad importaban sobremanera. Se afinó entonces la distinción entre instituciones formales e informales y se estableció la equivalencia entre estas últimas y el capital social o cultura cívica (Ostrom y otros: 1993).

El concepto de capital social ha sido utilizado recientemente por Robert D. Putnam para explicar por qué el Norte y el Sur de Italia, a pesar de poseer la misma institucionalidad formal, han registrado grados de desarrollo tan diferentes. Para Putnam el concepto de capital social se refiere al fondo de confianza, de normas, de redes de cooperación y de mecanismos de sanción, que pueden mejorar la eficiencia de una sociedad ayudando a superar los dilemas de la acción colectiva al facilitar la coordinación de acciones. Para Putnam el capital social es un bien público, producido como subproducto de otras actividades sociales y basado en las redes horizontales de relación social fundadas en la transitividad de la confianza. Es, además, un bien público especial, en la medida en que no se consume sino que se incrementa con su uso. Pero no todo tipo de relación o tejido social puede considerarse capital social. Una estructura basada en redes verticales, jerárquicas, incentivadoras del clientelismo o de la sumisión en vez de la cooperación y la colaboración, no fomentará la confianza y conducirá a la producción de un equilibrio subóptimo no cooperativo. Por el contrario, una sociedad con una estructura compleja de relaciones sociales horizontales, diferentes, interrelacionadas, tales como asociaciones vecinales, de comerciantes, de profesionales, sociedades o clubs deportivos, entidades culturales y benéficas, sociedades cooperativas, partidos políticos y sindicatos con militantes y afiliados activos, etc., será una sociedad con un buen nivel de capital social, es decir, de confianza mutua y de compromiso cívico (Putnam: 1993).

<sup>9</sup> No se trata de que los juristas investiguen la institucionalidad informal que es mas bien tarea de sociólogos y politólogos. Se trata sencillamente de incentivar esta investigación sociológica y politológica, porque sin ella los proyectos de reforma legislativa carecen de base substantiva y son altamente arriesgados. Quienes tenemos experiencia de Administración Pública sabemos que existe toda una gramática parda sin la que casi nada es posible, comenzando por el mínimo entendimiento de la realidad vivida como funcionario. Esta institucionalidad informal es fruto de la elaboración que de muchas experiencias ha venido realizando el funcionario en sus relaciones internas, con los políticos y con la ciudadanía. Se transmite en gran parte por tradición oral en forma de relatos, anécdotas, chistes, advertencias y hasta sutiles mecanismos de sanción y de marginación de los comportamientos desviados. La institucionalidad informal de la función pública no debería confundirse con el concepto de cultura organizativa, que sólo tiene sentido en relación a una específica organización administrativa.

<sup>10</sup> El tema de la juridicidad de las normas de organización es una *vexata quaestio*, que se ha querido resolver de modo rápido y simplón: «la doctrina de Santi Romano...determina igualmente la intrínseca y radical juridicidad de aquellas normas no directamente justiciables, juridicidad que se establece en base a su inserción en el ordenamiento general, independientemente de que esas mismas normas puedan servir o no de apoyo a una pretensión concreta y singular» (S.Martín Retortillo: 1963, 76). Esta posición fundamentaba la pretensión de regulación por el Derecho de «todo» el orden normativo de una organización. De este modo, nada de lo organizativo escapaba potencialmente a lo jurídico y se reforzaba la idea de la organización como simple criatura legal y de la gestión como mera aplicación de normas jurídicas. Una extensa crítica de esta posición, así como su fundamentación en el estudio de la doctrina alemana, italiana, y de una parte de la doctrina española (García Trevijano, Garrido Falla y Villar Palasí) que nunca la compartieron, puede verse en Prats, 1973, tomo 3, págs. 661 y ss. y 794 y ss.

<sup>11</sup> Este ha sido uno de los grandes temas de Crozier, quien a lo largo de su dilatada y fecunda carrera intelectual ha venido insistiendo en la necesidad de superar el modelo mental desde el que las élites político-administrativas francesas han venido planteando el cambio social. Sus supuestos intelectuales son perfectamente asimilables desde una aproximación neoinstitucionalista. Su punto de partida es que la ventaja comparativa de los Estados Unidos en relación a Europa y especialmente a Francia procede no de su superioridad económica sino de la superioridad de su sistema institucional y de los correspondientes modelos mentales que lo sostienen. En un mundo de complejidad, diversidad, dinamismo, pluralismo y autonomía de actores sociales, el método de planificación, deductivo e instrumental, resulta inapropiado e ineficiente. Crozier ha insistido en su sustitución por otro que enfatice la experimentación, el diálogo, el aprendizaje y el cambio incremental. Para ello los actores (organizaciones) y sus dirigentes deberán tomar en cuenta el sistema en el que actúan (el marco institucional) y las exigencias de su cambio, que no puede ser sino incremental, fruto de transacciones entre el conjunto de actores y que debe conducirse mediante la acción y el razonamiento estratégicos, claramente opuestos a las ilusiones sinópticas de la planificación (Crozier: 1977; 1981; 1995).

<sup>12</sup> «Las fuentes de donde procede la demanda de cambio institucional son complejas. Básicamente son los cambios en los precios relativos y los cambios en las preferencias sociales. Producido un cambio significativo en alguno de estos factores, los actores sociales que se sientan amenazados por el cambio tratarán de imponer una lectura del mismo compatible con el mantenimiento de *status quo*, dramatizarán los costes y minimizarán los beneficios esperables del cambio institucional. Una demanda efectiva de cambio institucional sólo se articulará si un número suficiente de actores sociales comparten la percepción no sólo de que pueden perder considerables beneficios potenciales, sino sobre todo de que van a ver seriamente deteriorados sus beneficios actuales (o seriamente disminuidos sus costes) de permanecer en el *status quo*. No obstante, el cambio no se producirá si los actores perciben la situación como de «equilibrio institucional», es decir, si, a la vista de la fuerza de cada actor social relevante y de los arreglos institucionales existentes, acaben concluyendo que nadie va a obtener ventajas claras de una inversión (siempre costosa) en cambio institucional.

Por el contrario, el cambio institucional ocurrirá cuando un cambio en los precios relativos o en las ideas conduzca a una o a ambas partes de un intercambio a la percepción de que pueden capturar mayores beneficios cambiando los términos del contrato. Se intentará entonces renegociar el contrato; pero como el contrato está inserto en una jerarquía de reglas, la renegociación no será posible sin renegociar a la vez estas reglas (o violando alguna norma de comportamiento). En tal caso, la parte que espera mejorar su posición de negociación, para conseguirlo tendrá que invertir recursos en el cambio del marco institucional de sus contratos. En estos casos, el cambio en los precios o en las percepciones acabará produciendo la erosión de las reglas o instituciones vigentes y su posterior sustitución por otras» (North: 1990, 97 y ss.).

<sup>13</sup> La exposición que sigue está fundamentalmente inspirada en el trabajo de Johnson y Libecap (1994) y de Horn (1995), los cuales adoptan una aproximación de «elección pública» («public choice») para explicar el fundamento de los rasgos institucionales del sistema de mérito, observable prácticamente en todos los países desarrollados, en ninguno de los no desarrollados y considerado hoy una condición institucional del desarrollo sobre todo a partir la experiencia de los «tigres asiáticos» (Horn: 1995; Banco Mundial: 1995). En especial, la obra de Horn, aunque basada en datos y literatura fundamentalmente angloamericana, pretende tener validez explicativa respecto del conjunto de países en los que se da efectivamente el sistema de mérito. Sirve también para orientar las transformaciones de la función pública en países en vías de desarrollo, en los cuales la construcción del sistema de mérito debería tener prioridad sobre las políticas de modernización instrumental sin sistema de mérito (que son las que hoy se están principalmente ofreciendo desde la cooperación y la consultoría internacional). Esta actitud es tanto más de agradecer en cuanto que Horn es ministro de Hacienda de Nueva Zelanda, un pequeño país que se está haciendo famoso en el mundo por sus exportaciones de kivis y de «reformas» instrumentales. Por lo demás, es



compartida por los estudiosos más reconocidos del movimiento actual de modernización administrativa: «Para los países en desarrollo y en transición a economías de mercado, las medidas de modernización registradas en los países industrializados son problemáticas. En Estados Unidos y Europa las burocracias están buscando formas de resultar más emprendedoras, más flexibles y menos constreñidas, sin perder nada de los valores tradicionales del servicio civil. Pero los gobiernos de los países en desarrollo enfrentan desafíos diferentes. El problema para muchos de estos gobiernos es cómo crear las burocracias weberianas reguladas normativamente, las cuales están siendo sustituidas o reformadas en los países avanzados... (En particular) la inconsistencia y redundancia producidas por la aplicación del modelo de mercado a la gestión pública, que ya es bastante deteriorante en los países avanzados, puede resultar particularmente indeseable en los países en desarrollo, a los que tratan de exportarlo como última moda los consultores y los organismos internacionales» (Peters: 1996, 8 y 42).

<sup>14</sup> La garantía constitucional de la función pública como institución, aunque expresada en términos diferentes (en razón de la mayor o menor precisión de los principios constitucionales o de la función constitucionalmente asignado a la Ley o al reglamento en la conformación del régimen estatutario), es común a todos los países de la Unión Europea. En ninguno de ellos la condición de funcionario cubre la totalidad del universo del empleo público. En todos ellos, los funcionarios están excluidos del mercado de trabajo y sometidos a un régimen estatutario (Ziller: 1988, 15 y ss.).

<sup>15</sup> El Banco Mundial ha explorado los fundamentos del desarrollo económico sostenido en el Este asiático. Uno de ellos ha sido claramente la construcción de un servicio civil basado en el sistema de mérito. En la versión española de un informe mundialmente famoso sobre el tema (1993: 17-18) puede leerse: «Para abordar los problemas de coordinación, las autoridades necesitaban instituciones y mecanismos que permitieran asegurar a los grupos de interés que cada uno se beneficiaría del crecimiento. El primer paso consistió en contratar tecnócratas idóneos y relativamente honrados y aislarlos de los afanes políticos cotidianos. El grado de poder de estas tecnocracias ha variado considerablemente. En Corea, Singapur, Japón y Taiwan las burocracias bien organizadas ejercen un poder considerable... ¿Cómo lograron fomentar burocracias eficaces los países del noreste asiático? Además de aprovechar el prestigio que tradicionalmente tienen los empleados públicos, estos gobiernos han utilizado numerosos mecanismos para aumentar el interés en seguir una carrera en la administración pública, elevando así el nivel de competencia y mejorando el acervo de candidatos. Los principios generales son: (1) la remuneración, que incluye los sueldos, los beneficios y el prestigio, debe ser competitiva con el sector privado; (2) la contratación y los ascensos deben basarse en los méritos y ser sumamente competitivos, y (3) los que llegan al escalafón máximo deben ser generosamente remunerados...»

En muchos de estos ocho países el funcionario público puede esperar una pensión de jubilación, que es un beneficio del que normalmente no goza el sector privado, salvo en las grandes empresas. En el Japón y en otros de estos países, la jubilación tienen lugar temprano y las recompensas para un burócrata que ha tenido éxito son considerables, y se extienden más allá del sueldo, los beneficios y el prestigio para incluir un empleo lucrativo en una empresa pública o privada, o a veces la elección a un cargo político. Lo que deben hacer los gobiernos es encontrar una combinación que atraiga personas idóneas a la administración pública.

Las burocracias eficaces permitieron a las autoridades de los ocho países asiáticos de gran crecimiento económico establecer estructuras jurídicas y reglamentarias generalmente propicias para la inversión privada. Además de eso, los ocho países han mejorado las comunicaciones entre el sector empresarial y el gobierno... Corea, Japón, Malasia y Singapur han establecido foros, que denominamos consejos de deliberación, para fomentar la colaboración entre el gobierno y el sector empresarial. A diferencia de los grupos de presión, que actúan bajo normas poco claras y para obtener ventajas secretas sobre los demás, los consejos de deliberación sentaron con más claridad las reglas del juego para todos los participantes...

Debido a que el sector privado participaba en la redacción de los reglamentos y a que el proceso era transparente para todos los participantes, los grupos del sector privado se mostraron más dispuestos a tomar parte en los planes de desarrollo del gobierno. Un efecto secundario fue la tendencia a reducir los recursos privados asignados a actividades antieconómicas —cuyo objetivo era la captación de rentas— en lugar de destinarse a actividades productivas. Los consejos de deliberación han facilitado también el intercambio de información y la construcción de confianza entre el sector privado y el gobierno, entre las empresas y entre la administración y los trabajadores. En esa forma, los consejos complementaron la función de transmisión de información cumplida por el mercado, permitiendo a los ocho países reaccionar con más rapidez que otros a los cambios ocurridos en el mercado».

<sup>16</sup> El razonamiento de la seguridad jurídica como precondition del desarrollo económico sostenido en un contexto de mercado puede encontrarse en North desde la lógica de los costes de transacción (1990, capítulos 4 a 8 *in totum*); también en los espléndidos trabajos de Mancur Olson sobre la correspondencia entre crecimiento económico y democracia liberal (1991 y 1993). Desde la perspectiva de la Economía y el Derecho también ha sido desarrollado por Posner (1992: 256 y ss.). Desde un punto de vista estrictamente empírico la misma conclusión ha sido remachada por Barro (1995:23) al subrayar que si occidente quiere ayudar al desarrollo debería hacerlo más mediante la exportación de su sistema de seguridad jurídica que de su sistema político-democrático.

<sup>17</sup> Las condiciones de empleo de los burócratas han variado en el tiempo y no son idénticas en todos los países. Enfocaremos la descripción de las implicaciones de las condiciones creadas por los sistemas modernos de servicio civil, establecidos por la legislación que introdujo los exámenes competitivos, o el «mérito», como base para la selección. Estos fueron reemplazando gradualmente al «patronazgo» e introduciendo muchos de los rasgos que Weber (1922/1962) describió como definidores de la posición del funcionario en las burocracias modernas. El sistema de mérito se caracteriza por nombramientos en base a exámenes competitivos, por la imposición de restricciones a la movilidad arbitraria y por la garantía y la exigencia de neutralidad política, todo ello asegurado por un cuerpo regulatorio independiente (la Comisión del Servicio Civil o equivalente). Los sistemas modernos de servicio civil comparten otras características en mayor o menor grado: las posiciones son establecidas centralmente y clasificadas por grados; el salario y la pensión pagados a los burócratas vienen determinados por su grado o rango más que por el trabajo que efectivamente realizan, y, a menudo, existen algunos impedimentos para la entrada lateral al servicio desde el exterior en los escalones superiores. Tiende a haber pocos «puertos de entrada»; la mayoría de los funcionarios entran en los grados más bajos y prosiguen su carrera dentro del servicio; prácticamente casi todas las posiciones superiores son provistas por promoción...» (Horn: 95, 97). La descripción es perfectamente englobable en el entendimiento corriente de los principios tradicionales de la función pública de la Ley Fundamental de Bonn (M.J. Montoro: 1986, 39 y ss.). Una excelente y sintética exposición de los principios básicos del sistema de mérito con sus variantes en los diversos países occidentales puede verse en Guy Peters (1996, 4 y ss.).



<sup>18</sup> Un caso particularmente grave de equívoco y confusión ha sido la extensión en España del régimen de incompatibilidades no sólo a los funcionarios sino a todos los empleados públicos (Leyes 20/1982, de 9 de junio, primero, y 53/1984, de 26 de diciembre, después). Nuestro Tribunal Constitucional (Sentencia 178/1989, de 2 de noviembre) validó la Ley 53/1984 declarando que, aunque las incompatibilidades eran un régimen constitucionalmente previsto sólo para los funcionarios, ello no es óbice para que el legislador pueda extender este régimen también a los contratados laborales de la Administración, porque «la fundamentación constitucional del régimen legal de incompatibilidades aplicables a los mismos... no está en el artículo 103.3 de la Carta fundamental, sino en el artículo 103.1 del mismo texto, que al referirse a los principios que deben presidir la actividad —y la organización establecida para llevarla a cabo—, entre los que se halla el de eficacia, alude sólo a la Administración Pública y no al régimen jurídico que rige las relaciones de quienes están a su servicio». De este modo, para nuestro Tribunal Constitucional, el régimen de incompatibilidades no sólo protege el bien jurídico de la imparcialidad de los funcionarios, sino que «pueden» proteger también el bien jurídico de la eficacia de la Administración, el cual alcanza por igual a funcionarios y demás empleados públicos. Lo que equivale a decir que nuestro Derecho laboral (a través de sus mecanismos típicos de prohibición de concurrencia desleal y pacto de dedicación) no dispone de resortes para garantizar la eficacia de las organizaciones productivas. Para que nuestra jurisprudencia constitucional no hubiera desvirtuado el sentido de las instituciones tendría que haber razonado qué exigencia de eficacia hay en la Administración Pública que no haya en las empresas privadas que autorice en las primeras a aplicar un régimen —las incompatibilidades— que no sólo no parece necesario en las segundas, sino que constituye una clara restricción de la libertad de trabajo (Godino: 1996, 289 y ss.).

Necesitamos saber cuál es el fundamento preciso del sistema burocrático de mérito, entre otras razones, para salir al paso de la confusión inquietante entre función pública o sistema de mérito y empleo público. Si llegamos a acordar cuál es el bien o bienes jurídicos que el sistema de mérito procura, obtendremos criterios para saber si el régimen estatutario funcional debe cubrir la totalidad o sólo una parte y qué parte del universo del empleo público. Esto no significa que el empleo público no funcional o burocrático quede remitido sin más al Derecho del Trabajo y con él al temido «spoils system». Habrá que explorar qué bienes jurídicos están en juego en el empleo no funcional y deducir de ello las consecuencias de régimen jurídico que sean coherentes. De este modo quizás avancemos en la superación de otra expresión equívoca de nuestra doctrina y jurisprudencia constitucional, a saber «la opción genérica de la Constitución (arts. 103.3 y 149.1.18) en favor de un régimen estatutario para los servidores públicos» (STC 99/1987, de 11 de junio). Nuestra Constitución se ha limitado a garantizar institucionalmente el régimen estatutario, y para censurar la inconstitucionalidad de una deslegalización que autorizaba a un Ministerio a decidir qué puestos de trabajo se reservaban a funcionarios, no era necesario hacer un pronunciamiento como el entrecomillado. En cambio se hubiera ayudado mucho más al legislador si se hubiera expresado algún criterio preciso sobre el que llevar a cabo la delimitación de las posiciones funcionariales y laborales. Atribuir a los constituyentes una «opción genérica» sin exponer el fundamento material de dicha opción equivale a atribuirles una decisión arbitraria, lo que es inadmisibles desde el punto de vista de la interpretación lógico-jurídica.

<sup>19</sup> El principio de igualdad, aunque hoy se interpreta como indisoluble del de mérito, conceptual e históricamente es distinto de este. Su primera proclamación se hizo en las declaraciones de derechos de las Constituciones de Pensilvania y de Virginia, de las que pasó al artículo 6 de la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano, y de ella a la generalidad del constitucionalismo europeo (Ziller: 1988, 34-36).

<sup>20</sup> Para Ziller el fundamento de la introducción del concurso de méritos como forma general de selección de funcionarios se halla en la búsqueda de la eficacia de la administración y en la superación de las plagas de nepotismo, incompetencia e ineficacia características del sistema de patronazgo (que este autor identifica con el «sistema de despojos»). Este fundamento explicaría por qué, según Ziller, el sistema de mérito puede darse tanto en regímenes democráticos como autocráticos (Ziller: 1988, 66). En general los autores tienden a ver en el patronazgo «un tributo al Estado de Partidos», un sistema cuyo fundamento no es otro que la producción de colaboradores fieles que aceptarán lo que un funcionario independiente rechazaría: la fidelidad a la persona o al partido suplanta la fidelidad a la institución (Jiménez Asensio, 1988, 157 y ss; García Pelayo: 1986, 121; Informe Prada: 1994, 338; Mény-Della Porta: 1995, 24). Obsérvese cómo este tipo de argumentación abona la actitud tecnocrática consistente en considerar a los políticos (independientemente de que sean o no legítimamente representativos) como «facciosos» y potencialmente corruptos, siendo necesario compensar estas desviaciones «naturales» mediante la creación de una meritocracia que encarnaría el verdadero servicio al Estado y a los intereses generales.

<sup>21</sup> En la exposición que sigue tomaremos como referencia la construcción histórica del sistema de mérito principalmente en los Estados Unidos. No sólo porque es la mejor estudiada y accesible, sino porque su estudio ha sido elaborado desde y para la validación de teorías del cambio institucional. En especial los estudios de Johnson y Libecap y de Murray, en los que principalmente nos basamos, por partir de esta inquietud teórica, trascienden el mero relato de los hechos, para construir teorías positivas de los arreglos institucionales sucesivos representados por los sistemas de patronazgo y de mérito.

<sup>22</sup> «Hasta la primera parte del siglo XX la mayoría de los empleados federales eran nombrados en régimen de patronazgo. Mediante el contrato de patronazgo los empleados estaban obligados al activismo político en favor de sus mentores, lo que sucedía mediante su compromiso en las campañas electorales y otras actividades partidistas así como mediante la entrega al partido local de una parte de su retribución. Los empleados no tenían derecho al cargo y eran rutinariamente cesados cuando sus benefactores políticos eran electoralmente derrotados. El patronazgo era una institución política popular que generaba votos para los políticos federales. También democratizó el servicio del gobierno al sustituir los «gentlemen» del modelo británico (competentes pero perezosos, sin compromiso con las demandas populares y en muchos casos corruptos) por los «commonmen» (menos letrados, pero activos, comprometidos, receptivos, responsables ante sus patronos políticos y por lo general honestos hasta el desbordamiento del sistema tras la guerra civil) que constituyeron la base de la democracia americana. Tras cada elección, miles de individuos solicitaban los empleos federales vacantes. El presidente agrupaba los empleos por lotes y los distribuía para su asignación por los miembros del Congreso, poder que manejaba para obtener el apoyo del Congreso a las políticas presidenciales. El presidente, los miembros del Congreso y las maquinarias políticas locales distribuían los empleos como premios a los servicios prestados al partido triunfador. Bajo el patronazgo quedaba garantizada la lealtad y la responsabilidad de los empleados públicos frente a los políticos, titulares únicos de la legitimidad democrática» (Johnson y Libecap: 1994, 4). Para una apreciación cuidadosa del patronazgo como institución política puede verse Ingraham, 1995; Mosher: 1968; Murray: 1995; Van Riper, 1958; Klingner y Nalbadian: 1986; Berkley, 1984; Huddleston y Boyer: 1996).

<sup>23</sup> En general los historiadores del servicio civil norteamericano distinguen entre el patronazgo como forma institucional del empleo público y el sistema de despojos, que se corresponde con la degradación del primero, especialmente tras la Guerra Civil. El número de empleados federales mantuvo un crecimiento limitado durante el tiempo de instauración y consolidación del patronazgo (4.837 empleados en 1816; 18.038 en 1841; 36.672 en 1861; y 51.020 en 1871); pero creció a un ritmo intenso a partir de la Guerra Civil (100.020 en 1881; 157.442 en 1891; 239.476 en 1901; y 395.905 en 1911), época en la que comienza la sustitución del patronazgo por la nueva institucionalidad representada por el sistema de mérito (Johnson y Libecap: 1994, 17).

A partir de la Guerra Civil la economía norteamericana, hasta entonces de base predominantemente rural y fragmentada, devino crecientemente urbana, industrial e integrada por efecto de una importante disminución de los costes del transporte y de información que permitieron una mejor vinculación de los mercados de capital, productos y trabajo. La renta per capita creció velozmente. La innovación tecnológica y la victoria de la unión abrieron extraordinariamente los mercados: es el tiempo de las grandes fortunas y empresas, del crecimiento desorbitado, de la creación de grupos de interés interestatales, de la solicitud de mejora de los servicios federales tradicionales (hacienda, postal, aduanas, infraestructuras) y de la creación de otros nuevos especialmente en forma de intervenciones regulatorias (autoridad monetaria, antimonopolio, de comercio interestatal, de sanidad animal, etc.).

<sup>24</sup> A medida que se transformaba la economía cambiaba la naturaleza de los partidos. Estos cedían en su rol tradicional de distribuidores locales de beneficios federales para convertirse crecientemente en reivindicadores de políticas y servicios nacionales. La tensión entre los dirigentes políticos nacionales y locales de los partidos se incrementó. La tensión se polarizó en torno al mantenimiento o sustitución del patronazgo. Apoyado por las maquinarias locales, fué rechazado cada vez más por los miembros del Congreso y los presidentes y candidatos a la Presidencia. Para estos perdía su atractivo como fuente de votos: a medida que se ampliaba el número de empleados públicos y se hacían más complejas las tareas administrativas, crecía la dificultad del control político de los nombrados, los cuales desarrollaban con gran libertad sus propias agendas cada vez menos coincidentes con los intereses electorales de los legisladores y candidatos presidenciales; el corolario era corrupción y desprestigio. A esto debía añadirse que el coste de las campañas electorales se iba incrementando tanto que el patronazgo ya no era una fuente suficiente de financiamiento. De este modo, la demanda social creciente de mejor y más previsible prestación de servicios coincidía con el deseo de los presidentes y de los miembros del Congreso por fortalecer la organización nacional y debilitar la maquinaria local de los Partidos. En Estados Unidos la creación del sistema de mérito federal fue vista como un medio clave para romper el apoderamiento que de las instituciones políticas tenían los «bosses» políticos. Tal como señaló en su tiempo (1887) George Curtis, uno de los líderes de la Liga para la Reforma del Servicio Civil, «el objetivo de la reforma del servicio civil no es sólo conseguir un sistema de exámenes para los nombramientos administrativos sino la restauración de los partidos políticos a su verdadera función que es el mantenimiento y fortalecimiento de las políticas nacionales» (citado en Skowronek: 1982, 54).

<sup>25</sup> El proceso de designación era muy personalizado y meticuloso dada la necesidad de articular los intereses y criterios de la organización política local con los de los legisladores y del presidente. Estos tenían muchas veces que proceder a indagaciones, entrevistas y diversos criterios de evaluación de sus méritos profesionales y políticos (cosa que en algún momento llegó a incluir la realización de exámenes). La administración del patronazgo se hacía una carga muy pesada. James Garfield clamaba que «una tercera parte al menos del tiempo de un legislador debía consumirse atendiendo a las demandas de los aspirantes». Al final, legisladores y presidente actuaban como meros «brokers» en procesos que quedaban fuera de su control. A James Garfield el sistema le resultó especialmente costoso. El 2 de julio de 1881, poco después de su nominación como presidente, fué asesinado por un aspirante frustrado a uno de los empleos de patronazgo (Johnson y Libecap: 1994, 18).

<sup>26</sup> La correlación entre el tamaño de la organización y los problemas de control de los empleados ha sido puesto de relieve por diversos estudiosos de la burocracia como Gordon Tullock (1965: 142-195) que ha razonado por qué la autoridad se deteriora en los medios burocráticos cuando aumenta el tamaño de la agencia. En el mismo sentido se ha expresado Anthony Downs (1967: 143) al señalar que cuanto más amplia es la organización burocrática más débil ha de ser el control jerárquico, por lo que más potencial existirá de distorsión deliberada por parte de los empleados.

<sup>27</sup> La consideración de la función pública como una institución procuradora de la seguridad jurídica no es hoy usual. Ello se debe, en primer lugar, a una visión excesivamente judicialista de la seguridad jurídica, olvidando frecuentemente que la revisión judicial sólo puede ser efectiva en la medida en que los actores político-administrativos, empresariales y sociales adapten sus comportamientos a la legalidad vigente. Ello depende tanto de la cultura cívica vigente como del sistema institucional o de incentivos. En este sentido, la institución del sistema de mérito es un marco de constricciones e incentivos para que los funcionarios públicos estén, por un lado, protegidos frente a la presión de los políticos y de los grupos de interés y, por otro, interesados corporativamente en el cumplimiento de la legalidad. Pero la falta de correlación usual entre función pública y seguridad jurídica se debe, en segundo lugar, a la extensión del régimen estatutario funcional más allá de sus fundamentos constitucionales razonables. La universalización del régimen funcional a la casi totalidad del empleo público, la mayoría del cual está afecto a funciones privatizables o contratables, es decir, a funciones públicas contingentes, está determinando la consideración de la función pública desde los valores gerenciales de la eficacia y la eficiencia hoy preponderantes. Esta preponderancia está desestructurando el orden institucional de lo que Yehezkel Dror viene reiteradamente llamando «las funciones de orden superior» del Estado (Dror: 1995, 222).

<sup>28</sup> El sistema de mérito como institución no se basa exclusiva ni fundamentalmente en la exigencia de mérito en el acceso. Es más, la experiencia internacional y no sólo la española está llena de ejemplos de acceso irregular a una situación estatutaria organizada por el principio de mérito. Cada vez que se ha producido una gran expansión del número de los empleos públicos (como en el España de los 60 ó de los 80 ó como en los Estados Unidos del *New Deal* de Roosevelt) los sistemas regulares de selección han quedado desbordados y se ha procedido al nombramiento masivo de funcionarios (por lo demás sin gran escándalo por parte de ningún actor relevante) en base principalmente a criterios de confianza (ya sea política ya sea de los funcionarios preexistentes que merecen la confianza de los políticos; quizás esta sea la razón por la que los funcionarios de acceso regular no hayan criticado frontalmente el sistema). Al cabo de un tiempo se procederá casi indefectiblemente a regularizar o funcionarizar esta masa de nuevos empleados, práctica esta conocida tradicionalmente en Estados Unidos como de «blanqueamiento» («blanketing in»). Lo que el sistema institucional de mérito protege no es tanto la competencia de la persona que accede (a pesar de la importancia que este punto obviamente tiene) como la posición de imparcialidad y sujeción al Derecho del funcionario en el ejercicio de sus funciones (Horn: 1995, 104). De ahí el discutible fundamento de la jurisprudencia constitucional española que ha considerado que las exigencias del mérito y de la capacidad se dan fundamentalmente en el acceso y sólo de manera más debilitada, conforme a la configuración del legislador, en la carrera y la promoción administrativas (STCs 192/1991,

200/1991, 293/1993 y 365/1993), jurisprudencia esta que ha merecido justamente la crítica de los autores (Martínez López-Muñoz: 1988, 983 y ss.; Jiménez Asensio: 1996, 58 y ss.). Tan es así que podría invertirse el razonamiento jurisprudencial y afirmar con rotundidad que un sistema de mérito limitado al acceso, pero que no garantiza *a posteriori* la imparcialidad del funcionario ni consiguientemente la objetividad de la acción administrativa no es un sistema capaz de satisfacer la funcionalidad social o fundamento institucional del sistema de mérito y no puede ser calificado propiamente como tal.

<sup>29</sup> América Latina es la región del mundo que vivió más y más intensamente el movimiento de reforma administrativa desde mediados de los 50 hasta prácticamente la crisis de la deuda (Cayden: 1991, 187). En ningún otra lugar del mundo se han creado más Facultades y Escuelas de Administración Pública que entre el Río Grande y la Tierra de Fuego. En una etapa de desarrollo basado en la «sustitución de importaciones», con el Estado productor como protagonista central, y con la economía dominada por grandes grupos de grandes públicos y privados, normalmente en posiciones monopólicas y sin capacidad de competir internacionalmente, con un número escaso de pequeñas y medianas empresas formales, carentes de libertad económica y de voz política, con sectores inmensos de la población en la informalidad y la exclusión, es obvio que faltaban las condiciones para que pudiera surgir una demanda de cambio institucional hacia el sistema de mérito. Este en realidad no pasó nunca de ser un puro planteamiento académico. Sin verdadera economía de mercado, el patronazgo era el sistema que permitía el control socio-político tanto en dictadura como en democracia (Wyarda: 1992, 315 y ss.). Las cosas han cambiado radicalmente con el agotamiento del modelo de desarrollo que representó la «sustitución de importaciones»: al dejar de corresponder el protagonismo fundamental del desarrollo al Estado y pasar este a un sector privado que debe competir abiertamente, se redescubre en América Latina la sociedad civil y la economía de mercado y pasa a primer plano el tema de la eficiencia asignativa y con él, entre otros, la necesidad de ir construyendo progresivamente el sistema de mérito, tarea esta que se enfrenta con muy notables dificultades (Banco Mundial: 1993).

<sup>30</sup> Es la conocida posición de Parada (1986:320 y ss.) para quien al no referirse la Constitución a la posibilidad de que los empleados de las Administraciones Públicas estén sujetos al Derecho Laboral, «no parece lícito que el legislador ordinario pueda establecer esa dualidad de regímenes», que califica gráficamente de «esquizofrenia organizativa» (por lo demás curiosamente registrable en Administraciones Públicas tan «desgarradas» como la británica y la alemana). Según este autor la admisión de personal laboral al servicio de la Administración atenta contra el principio de igualdad (principalmente por la diversidad de derechos sindicales de unos y de otros), es contraria al principio de jerarquía proclamado en el artículo 103.1 de la Constitución —«que se asegura a través de la ordenación en grados de los funcionarios— y, en fin, no garantiza en la misma medida el principio de eficacia —«garantizado en mayor medida con un régimen de derecho administrativo creado e interpretado... en función de asegurar la prioridad y superioridad de los intereses y necesidades del servicio—» (posición similar puede encontrarse en Cámara del Portillo: 1988; tanto esta posición como la del maestro Parada han sido severamente criticadas por López Gómez: 1995). La tesis de la opción general del constituyente por el régimen funcional procedente del *obiter dicta* de la conocida STC 99/1987, de 11 de junio.

<sup>31</sup> Ante la pretensión de universalizar el régimen funcional a la totalidad del empleo público diversos autores han defendido la neutralidad «relativa» de la Constitución en esta materia (Baena: 1986, 251 y ss.; Prats: 1987: 126 y ss.; Sala Franco: 1988, 16; López Gómez: 1995, 127 y ss.). La relatividad se refiere a que tales autores no prejuzgan si la Constitución contiene o no un criterio material de delimitación del régimen funcional respecto del laboral. Su objetivo es razonar que la Constitución admite ambos. Nada tiene que ver con dichas posiciones la remisión contenida en el artículo 15.1 de la Ley 30/1984 de Medidas de Reforma de la Función Pública —justamente declarado inconstitucional—, el cual, aunque partía de la existencia de puestos funcionariales y laborales «por naturaleza» remitía la determinación de los correspondientes criterios substantivos de diferenciación al Ministerio de la Presidencia, generando con ello un riesgo de arbitrariedad ejecutiva jurídicamente inadmisibles. Lo cierto es que tras la Sentencia 99/1987, de 11 de julio, seguimos sin saber si es el legislador quien debe fijar los criterios de división o si dichos criterios deben deducirse directamente de la garantía constitucional de la institución de la función pública, que es la tesis que ahora defendemos y que tratamos de fundamentar y desarrollar.

<sup>32</sup> En particular esta opinión desconoce la enorme diversidad de tareas asignadas a las Administraciones Públicas, que se compadece mal con la uniformidad de su régimen jurídico (y no sólo en los aspectos referentes al personal). Aunque sigue siendo obligado concebir la pluralidad de las Administraciones Públicas dentro de la unidad político-constitucional del Estado, esto no obsta a reconocer que, dentro de cada Administración Pública, existe una creciente e inevitable diversificación de tareas, tecnología y entornos. Este dato obliga a situar la «racionalidad» de los regímenes jurídicos y de las técnicas de gestión de manera contingente, es decir, adaptada a la especificidad limitada de cada caso (Parejo: 1991; Prats: 1993) y choca frontalmente con la pretendida racionalidad de la aplicación del solo régimen funcional al conjunto de las tareas administrativas.

<sup>33</sup> Nuestros sindicatos de funcionarios y empleados públicos siempre han vivido en la contradicción representada por reivindicar en los Congresos a nivel retórico general el régimen laboral y por luchar a nivel real y concreto a través de la acción de sus secciones sindicales por la ampliación del régimen funcional, si es posible acompañada por el disfrute —aunque fuere a nivel informal— de los mismos derechos sindicales correspondientes a la relación laboral de empleo. Sobre este particular puede verse el documentadísimo trabajo de Joan Mauri incluido en este mismo número.

<sup>34</sup> La actitud a que nos referimos llega a su extremo lógico en los «cruzados de la funcionalización», que, tras señalar —contra toda la evidencia de la Administración y del Derecho comparado de las democracias de mercado más avanzadas y con funcionarios y empleados por lo menos tan imparciales como los nuestros— que «las vinculaciones contractuales no son técnicas jurídicas adecuadas a la constitución del grueso del personal de las Administraciones públicas, en tanto que no garantizan la imparcialidad del funcionamiento de la Administración» (Martínez de Pisón: 1995, 539). Para este joven autor todos los funcionarios, por el hecho de serlo formalmente e independientemente de que realicen o no funciones de autoridad, tienen «derecho al cargo», lo que implica, según él, una inamovilidad geográfica y funcional tal que dudosamente podría adaptarse a ella ninguna organización administrativa moderna. De tener éxito y ver reflejadas sus tesis en textos legales nuestro joven autor será elevado al santoral del sindicalismo funcional: todos o casi todos funcionarios —es su tesis—, y todos o casi todos con un derecho cargo —deducido nada menos que del orden constitucional del mérito— que ni los sindicatos más audaces se hubieran atrevido a soñar. Quizás veamos un día al Sr. Nicolás Redondo imponiendo el orden del mérito sindical a nuestro autor.

<sup>35</sup> Es conocida la distinción que se establece en el Reino Unido entre «servidores civiles» y «empleados públicos». Los primeros, tras las reformas de la Sra. Thatcher apenas llegan a 500 000 y tienen a su cargo el grueso de las funciones de autoridad del Estado. Los segundos, que superan ampliamente los 3.000.000, están principalmente afectados a funciones de producción y prestación de servicios públicos. En Alemania la distinción tradicional se da entre funcionarios, empleados y trabajadores, siendo estas dos últimas categorías las más nume-

rosas con diferencia y quedando sometidas ambas a un régimen contractual. Ha sido el art. 33.4 de la Ley Fundamental de Bonn el que ha establecido una reserva para el régimen funcional del ejercicio de las funciones de soberanía del Estado, expresión esta que ha dado lugar a no pocos debates doctrinales. Obsérvese que este criterio de las funciones de soberanía es muy próximo sino coincidente con el utilizado por las Instituciones Comunitarias para delimitar el círculo del empleo público exento de la libre circulación de trabajadores, al cual nos referimos más adelante.

<sup>36</sup> Entre los administrativistas italianos son bien conocidas las posiciones de Giannini (1979) y de Cassese (1993 y 1994), así como también lo es la importante reforma operada primero por la Ley de 29 de marzo de 1983 que tuvo como finalidad esencial la racionalización de la negociación colectiva en el sector público mediante la incorporación e imitación del modelo del sector privado y, después, por el Decreto Legislativo de 3 de febrero de 1993, que da cumplimiento a la delegación contenida en el artículo 2 de la Ley de 23 de octubre de 1992, el cual ha supuesto un radical cambio de enfoque al caminar no hacia la separación sino hacia la integración de los regímenes funcional y laboral, aunque situando el centro de gravedad en este último (Martínez Bargueño: 1995; Godino: 1996, 65).

<sup>37</sup> La limitación de la reserva de funciones de soberanía al ámbito de la administración de intervención ha sido el criterio de la mayoría de los autores.

El régimen de la función pública procede en realidad de la necesidad de que la actuación administrativa se someta a la Ley y esta necesidad es insoslayable en el ámbito de la administración de intervención. Esta, en realidad, también cubre aquellos aspectos de la administración prestacional en que las Administraciones ejercen poder sobre los ciudadanos dictando actos o preceptos que inciden en su derecho a las prestaciones. Este ámbito de la administración prestacional, y no el de la producción material de las prestaciones, está incluido también en el concepto constitucional de funciones de soberanía (Montoro: 1986, 29 y ss).

<sup>38</sup> El artículo 48.4 del Tratado de Roma exceptúa los «empleos en las Administraciones Públicas» del derecho de los trabajadores comunitarios a la libre circulación por el territorio de la Comunidad. Como se sabe, el Tribunal de Justicia ha producido una jurisprudencia muy estricta circunscribiendo la excepción a sólo aquellos empleos públicos que «comportan una participación directa o indirecta en el ejercicio del poder público y en las funciones que tienen por objeto la salvaguarda de los intereses del Estado o de otras colectividades públicas», siendo indiferente a estos efectos la calificación que de los empleos haya realizado el Derecho nacional. Aunque no sería legítimo deducir de la jurisprudencia europea ningún criterio material de delimitación del régimen estatutario (cuestión esta obviamente perteneciente a los Derechos nacionales), tampoco sería de recibo el ignorarla en nuestro tema, ya que, al menos, proporciona una pista para la detección del «núcleo estratégico» del Estado. En tal sentido, la Comisión, en su Comunicación 88(C72/02 sobre la aplicación del art. 48.4, considera que entre los empleos que pueden reservarse a los nacionales se encuentran los de las Fuerzas Armadas, policía, magistratura, administración tributaria y diplomacia, además de todos aquellos que comprendan la elaboración de los actos jurídicos y su ejecución, el control de su aplicación y la tutela de los organismos dependientes, y ello en cualquier nivel de Administración territorial o funcional, ya se trate de funcionarios o de otros agentes. En cambio, la Comisión entiende que debe potenciarse la libertad de circulación en los servicios públicos de carácter comercial (transportes, gas y electricidad, correos y telecomunicaciones, radiotelevisión), en los servicios sanitarios, en los de enseñanza y en los de investigación civil (Sánchez Morón: 1996, 117).

<sup>39</sup> «Es interesante especular sobre por qué el debate acerca de «reinventar o desinventar el gobierno» y las medidas propuestas a tal fin se relacionan casi exclusivamente con sus funciones de servicio, ejecución y gestión... Ello es inquietante... La atracción por los mercados puede agravar la tendencia a concentrarse en las funciones gubernamentales que podrían transferirse a los mercados y hacer caso omiso, por más importantes que sean, de las funciones que claramente sólo pueden ser desempeñadas por los gobiernos. Una sensación general de incompetencia en el desempeño de las funciones de orden superior puede llevar también a los dirigentes políticos a restar importancia a esas funciones y transferir la responsabilidad de los problemas que no saben cómo resolver a los mercados y a otros procesos impulsados por la «mano invisible»... No se puede permitir que este descuido persista. Desde el punto de vista del futuro de la sociedad y el mundo, esas tareas del gobierno son precisamente las más importantes. Por consiguiente uno de los principales objetivos de las grandes reformas administrativas y de gestión pública debería ser un gobierno más compacto, que concentrara sus esfuerzos en el desempeño adecuado de las funciones básicas de orden superior y dejara que otras estructuras emprendieran y administraran la mayoría de las tareas de servicio, ejecución y gestión. Entre las funciones básicas de orden superior de los gobiernos que es necesario fortalecer significativamente, las más importantes son la formulación y selección de políticas y la supervisión de su ejecución... Para lograr estos objetivos es necesario trascender las nociones convencionales de «eficiencia» y «eficacia» y concentrarse en lo que podría llamarse la capacidad de influir en el futuro en la dirección deseada...» (Dror: 1995, 8-9).

<sup>40</sup> Una exposición divulgativa y de calidad de la teoría económica de los «fallos de la intervención pública», construida desde la escuela de la «elección pública» puede encontrarse en Mitchell y Simmons: 1994, especialmente en la parte II, capítulo IV, y en los estudios de caso incluidos en la parte III.

<sup>41</sup> En este sentido pueden verse las serias objeciones críticas de Johnson y Libecap al enfoque «reinvención del Gobierno» popularizado por Gaebler y Osborne y, particularmente a la falta de fundamento de su propuesta de sustitución del actual servicio civil basado en reglas por una nueva institucionalidad del mismo basada en el control de resultados (Johnson y Libecap: 1994, 186).

<sup>42</sup> «Una estrategia fundamental en la reforma de los aparatos de Estado consiste en dotar el núcleo estratégico y las actividades exclusivas con personal altamente competente, bien pagado y permanentemente capacitado, seleccionado y promocionado en base al mérito, comprometido en una ética y deontología de servicio a los intereses generales, garantizado frente a las presiones políticas y de los grupos de interés y responsable por el mantenimiento de altos estándares de legalidad, imparcialidad, competencia y dedicación profesional» (Bresser: 1996, 81).

<sup>43</sup> Otra interesante aportación de Horn consiste en elucidar los factores que explican la eficiencia de las dos formas fundamentales de organización administrativa (organismos, agencias o burós, por un lado, y empresas, por otro). La explicación se hace elaborando a partir de una interesante literatura organizativa que aplica el análisis de costos de transacción (con sus problemas inherentes de costos de decisión y de participación, durabilidad de las decisiones y costos de agencia) a la comprensión de las regularidades observables en el Derecho y la Administración comparadas según las cuales determinadas actividades administrativas tienden a tomar la forma de «burós» y determinadas otras la de «empresa» (Horn: 1995, capítulo 7). El tema es relevante a los efectos de fundar desde el análisis económico y político la correlación observable entre formas organizativas y régimen del empleo público.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARGYRIS, C. y D. A. Schon. 1978. *Organizational Learning: A Theory of Action Perspective*. Reading M. A., Addison-Wesley.
- BAENA DEL ALCÁZAR, M. 1986. «La Organización y la Función Pública», en *Comentarios a las Leyes Políticas. Constitución Española de 1978*, tomo VIII. Madrid.
- 1988. «Reflexiones sobre la relación entre políticos y altos funcionarios», en *Gobierno y Administración en la Constitución*. Madrid.
- BANCO MUNDIAL. 1993. *The East Asian Miracle. Economic Growth and Public Policy*. Nueva York: Oxford University Press. En especial, capítulo 4: «An Institutional Basis for Shared Growth» (pág. 157 y ss.). Existe una versión resumida en español: BANCO MUNDIAL. 1993. *El Milagro de Asia Oriental. El Crecimiento Económico y las Políticas Oficiales*. Washington D.C.
- 1993. *Civil Service Reform in Latin America*. Washington D.C.
- BARON, D. T. 1995. «The Economics and Politics of Regulation: perspectives, agenda and approaches», en J. S. Banks y E.A. Hanushek (eds.). 1995. *Modern Political Economy*. Cambridge: Cambridge University Press, 10-62.
- BARRO, R. 1995. «Democracy and Growth» en *Growth and Political Institutions*. Barcelona: Centre de Recerca en Economia Internacional, Universitat Pompeu Fabra.
- BENNIS, W. 1993. *An Invented Life: Reflections on Leadership and Change*. Reading MA, Addison-Wesley.
- BERKLEY, G. E. 1984. *The Craft of Public Administration* (cuarta edición). Boston: University of Massachusetts.
- BORRAJO INIESTA, I. 1993. «El Intento de Huir del Derecho Administrativo», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 78.
- BRESSER PEREIRA, L. C. 1996. *Da Administração Pública Burocrática à Gerencial*, paper presentado al Seminario «A Reforma do Estado Na América Latina e No Caribe», Brasília, 16-17 mayo 1996.
- BRESSER PEREIRA, L.C. y Y. Nakano. 1997. «The Missing Social Contract: Governability and Reform in Latin America», en DUCANTENZEILER, G. y P. Oxhorn, (eds). *What Kind of Democracy? What Kind of Market? Latin America in the Age of Neoliberalism*. Penn State University Press.
- CAIDEN, G.E. 1991. *Administrative Reform Comes of Age*. Berlín-Nueva York: Walter de Gruyter.
- CÁMARA DEL PORTILLO. 1988. «La Función Pública ante el Tribunal Constitucional: una oportunidad perdida», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 57.
- CASSESE, S. 1993. *Il Sifisma de la Privatizzazione del Pubblico Impiego*, contribución presentada al encuentro sobre «La privatizzazioni del Publica Impiego», Nápoles, 19-20 febrero 1993.
- 1994. *Las Bases del Derecho Administrativo*. Madrid.
- CORREA, E. 1996. *Integración, Globalización y Gobernabilidad*, paper presentado a la reunión «Estado, Mercado y Democracia», BID-PNUD, Montevideo.
- CROZIER, M., S. Huntington y J. Watanuki. 1975. *The Crisis of Democracy. Report on the Governability of Democracies to the Trilateral Commission*. New York University Press.
- CROZIER, M. y E. Friedberg. 1977. *L'Acteur et le Systeme*. París: Editions du Seuil.
- CROZIER, M. 1981. *On ne Change pas la Société par Décret*. París: Grasset.
- 1995. *La Crise de l'Intelligence. Essai sur l'impuissance des élites à se réformer*. París: InterEditions.
- DOVE, S. 1996. *Leadership and Institutional Change*, paper. Barcelona: Esade.
- DOWNS, A. 1967. *Inside Bureaucracy*. Nueva York: Little Brown.
- DROR, Y. 1994. *La Capacidad de Gobernar: Informe al Club de Roma*. Galaxia Gutenberg, Círculo de Lectores.
- 1995. *Fortalecimiento de la Capacidad de los Gobiernos en materia de formulación de políticas*, documentado presentado a la 12ª reunión de expertos del Programa de las Naciones Unidas en materia de Administración y Finanzas Públicas, Nueva York, 31 de julio a 11 de agosto de 1995.
- ENTRENA CUESTA, R. 1991. «El régimen estatutario de los funcionarios públicos como postulado constitucional», en *Estudios sobre la Constitución Española*, Civitas, tomo III.
- FEREZ, M. 1993. *La Igualdad, el Mérito y la Capacidad en el Acceso a la Función Pública (los casos de Estados Unidos, Francia y España)*, tesis doctoral, Universidad Autónoma de Barcelona.
- FERNÁNDEZ FEINGOLD, H. 1996. *Justicia Social, Estado y Gobernabilidad en Tiempos de Reforma*, paper presentado a la reunión «Los Nuevos Caminos de América Latina», Círculo de Montevideo, octubre de 1996.
- FUENTETAJA, J. A. y J. Guillén. 1996. *La Regeneración de la Administración Pública en Gran Bretaña*. Madrid: Civitas.

- FUKUYAMA, F. 1995. *Trust: The Social Virtues and the Creation of Prosperity*. New York: Free Press.
- GARCÍA Pelayo, M. 1986. *El Estado de Partidos*. Madrid: Alianza Editorial.
- GARRIDO FALLA. 1980. «La posición constitucional de la Administración Pública», en *La Administración en la Constitución*. Madrid: Civitas.
- GIANNINI, M. S. 1980. «Informe a las Cámaras Legislativas Italianas. Noviembre 1979», *Documentación Administrativa*, número 186.
- GINER, S. y X. Arbós. 1990. *La Governabilitat i L'esdevenidor de les Societats Modernes*, Barcelona: Edicions 62.
- GODINO REYES, M. 1996. *El Contrato de Trabajo en la Administración Pública*. Madrid: Civitas.
- GONZÁLEZ HABA, V. M. 1984. «Trayectoria de la Reforma de la Función Pública Española (1978-1981)», en *Revista de Administración Pública*, 104, p.79. Madrid.
- HAMON, R. 1989. «Les Contractuels: de quel droit», en *Droit Social*, núm. 12.
- HOLMSTROM, B. 1982. «Moral hazard in teams», en *Bell Journal of Economics*, núm. 13, 324-330.
- HUDDLESTON, M. y W. Boyer. 1996. *The Higher Civil Service in the United States: Quest for Reform*. Pittsburgh: University of Pittsburgh Press.
- HAYEK, F. A. 1979. *Law, Legislation and Liberty*. Londres: Routledge & Kegan Paul. Existe versión española: *Derecho, Legislación y Libertad: una nueva formulación de los principios liberales de justicia y de la política económica*. Madrid: Unión Editorial.
- HEIFETZ, R. A. 1994. *Leadership without Easy Answers*. Cambridge MA: Cambridge University Press.
- HORN, M. J. 1995. *The Political Economy of Public Administration: Institutional Choice in the Public Sector*. Cambridge MA: Cambridge University Press.
- IVAP. 1996. Informe Nolan, *Normas de Conducta en las Instituciones Públicas*. Vitoria: IVAP.  
«Informe Prada», en la *Revue Administrative*, número 280, 1993.
- INGRAHAM, P. 1995. *The Foundation of Merit: Public Service in American Democracy*. Baltimore: John Hopkins University Press.
- JIMÉNEZ ASENSIO, R. 1989. *Políticas de Selección de la Función Pública Española (1808-1978)*. Madrid: INAP.  
— 1996. *Altos Cargos y Directivos Públicos*. Oñate: IVAP.
- JOHNSON, R. N. y G. D. Libecap. 1994. *The Federal Civil Service and the Problem of Bureaucracy: The Economics and Politics of Institutional Change*. Chicago: The University of Chicago Press.
- KIEWIET, D. R. y M.D. McCubbins. 1991. *The Logic of Delegation: Congressional Parties and the Appropriation Process*. Chicago: University of Chicago Press.
- KLINGNER, D. E., y J. Nalbandian. 1985. *Public Personnel Management: Context and Strategies*, cuarta edición. New Jersey: Prentice Hall.
- KNOTT, J. H. y G. J. Miller. 1987. *Reforming Bureaucracy: The Politics of Institutional Choice*. Englewood Cliffs, N.J.: Prentice-Hall.
- KOOIMAN, J. 1993. «Governance and Governability: Using Complexity, Dynamics and Diversity» y «Finding, Speculations and Recommendations», ambos en KOOIMAN, J. (ed.). 1993. *Modern Governance: New Government-Society Interactions*. Londres: Sage.
- KOOIMAN, J. y M. Van Vliet. 1994. «Governance and Public Management», en ELIASSEN, K. y J. Kooiman. 1994. *Managing Public Organizations: Lessons from Contemporary European Experience*. Londres: Sage.
- LAFFONT, J. J. y J. Tirole. 1993. *A Theory of Incentives in Procurement and Regulation*. Cambridge, MA: MIT Press.
- LÓPEZ GÓMEZ. 1995. *El Régimen Jurídico del Personal Laboral de las Administraciones Públicas*. Madrid: Tecnos.
- LÓPEZ RODÓ, L. 1985. *Reformas de la Función Pública*, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Madrid.
- MCGREGOR BURNS, J. 1979. *Leadership*. Nueva York: Harper and Row.
- MARCH, J. G. y J. P. Olsen. 1989. *Rediscovering Institutions: The Organizational Bases of Politics*. Nueva York: The Free Press.  
— 1995. *Democratic Governance*. Nueva York: The Free Press.
- MAYNTZ, R. 1987. «Politische Steuerung und gesellschaftliche Steuerungprobleme - Anmerkungen zu einem theoretischen Paradigma», en *Jahrbuch zur Staats- und Verwaltungswissenschaft*, volumen 1. Baden-Baden: Nomos.  
Una revisión de este trabajo se ha publicado con el título «Governing Failures and the Problem of Governability: Some Comments on a Theoretical Paradigm», en KOOIMAN, J. (ed.). 1993. *Modern Governance. New Government-Society Interactions*. Londres: Sage.



- MARTÍN RETORTILLO, S. 1963. «Estudio de Introducción» a Santi Romano, en *El Ordenamiento Jurídico*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- 1995. «Prólogo» al libro de MARTÍNEZ PISÓN, I. 1995. *Régimen Jurídico de la Función Pública y Derecho al Cargo*. Madrid: Civitas.
- MARTÍNEZ BARGUEÑO, M. 1995. «La Reforma de la Relación de Empleo Público en Italia», en *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, número 2.
- MARTÍNEZ DE PISÓN, I. 1995. *Régimen Jurídico de la Función Pública y Derecho al Cargo*. Madrid: Civitas.
- 1995. *El Ocaso de la Función Pública Española: la Reforma del Régimen Jurídico Funcionario de la Ley 22/1993, de 29 de Diciembre*. Madrid: Civitas.
- MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L. 1988. «La Profesionalización de la Administración Pública: necesidad de revisión de algunos aspectos de la última reforma de la función pública», en *Gobierno y Administración en la Constitución*, vol. II. Madrid: Civitas.
- MCCUBBINS, M. D. y T. Page. 1987. «A Theory of Congressional Delegation», en MCCUBBINS y Sullivan (eds.). 1987. *Congress: Structure and Policy*. Cambridge: Cambridge University Press.
- MCCUBBINS, M. D. y T. Schwartz. 1984. «Congressional Oversight Overlooked: Police Patrols versus Fire Alarms», en *American Journal of Political Science*, 28, 165-179.
- MÉNY, Y. y D. Della Porta. 1995. *Démocratie et Corruption en Europe*. Paris: Edition La Découverte.
- METCALFE, L. 1993. «Public Management: from Imitation to Innovation», en KOOIMAN, J. (ed.). 1993. *Modern Governance*. Londres: Sage.
- METCALFE, L. y S. Richards. 1994. «Evolving Public Management Cultures», en ELIASSEN, K. y J. Kooiman (ed). 1994. *Managing Public Organizations*. Londres: Sage.
- MILLER, G. J. 1992. *Managerial Dilemmas: The Political Economy of Hierarchy*, Cambridge: Cambridge University Press.
- MITCHELL, W. C. y R. T. Simmons. 1994. *Beyond Politics: Market, Welfare, and the Failure of Bureaucracy*. Boulder, Colorado: The Independent Institute, West View Press.
- MOORE, M. 1995. *Creating Public Value*. Michigan University Press.
- MONTORO, M. J. 1986. *La Funció Pública en el Federalisme Alemany*. Barcelona: Escola d'Administració Pública, Generalitat de Catalunya.
- MORELL, L. 1994. *El Sistema de la Confianza Política en la Administración Pública*, Madrid: Civitas.
- MOSHER, F. 1968. *Democracy and the Public Service*. Nueva York: Oxford University Press.
- NIETO, A. 1996. *La «nueva» Organización del Desgobierno*. Barcelona: Ariel.
- NISKANEN, W. 1971. *Bureaucracy and Representative Government*, Chicago: University of Chicago Press.
- NORTH, D. C. 1990. *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge University Press.
- OLSON, M. 1993. «Dictatorship, Democracy and Development», en *American Political Science Review*, vol. 87, núm. 3 (septiembre 1993). Trabajo que ha sido después muy refinado en OLSON, M. y otros. 1995. «Property and Contract Rights under Democracy and Dictatorship», en *Growth and Political Institutions*. Barcelona: Centre de Recerca en Economia Internacional, Universitat Pompeu Fabra.
- OSBORNE, D. y T. Gaebler. 1992. *Reinventing Government*, Reading, Mass. Addison-Wesley. Existe versión española de 1994 con el título *La Reinención del Gobierno. La influencia del espíritu empresarial en el Sector Público*. Barcelona: Paidós Ibérica.
- OSTROM, E., L. Schoroeder y S. Wynn. 1993. *Institutional Incentives and Sustainable Development. Infraestructures Policies in Perspective*. San Francisco: Westview Press.
- PALOMAR, A. 1996. *Derecho de la Función Pública: Régimen Jurídico de los Funcionarios Públicos*. 3ª ed. Madrid: Dykinson.
- PARADA VÁZQUEZ, J. R. 1968. *Derecho Administrativo. Organización y Empleo Público*. 5ª ed. Madrid.
- PAREJO, L. 1991. *Crisis y Renovación del Derecho Público*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- PETERS, B. G. y D. J. Savoie. 1994. «Civil Service Reform: Misdiagnosing the Patient», en *Public Administration Review*, 54: 418-425.
- 1994. «Reinventing Osborne and Gaebler: Lessons from the Gore Comission», en *Canadian Public Administration*, 37: 302-322.
- PETERS, B. G. 1996. *The Future of Governing: Four Emerging Models*. The University Press of Kansas.
- PNUD. 1995. Informe sobre Desarrollo Humano 1995. Nueva York: PNUD.

- 1996. *Crecimiento y Desarrollo Humano. Informe sobre Desarrollo Humano 1996*. Nueva York: PNUD.
- POSNER, R. 1992. *Economic Analysis of Law*, 2ª ed. Boston: Little, Brown and Company.
- PUTNAM, R. D. 1993. *Making Democracy Work. Civic Tradition in Modern Italy*. Princeton: Princeton University Press.
- PRATS, J. 1973. *Teoría Jurídica de la Organización Administrativa. Una Revisión de Fundamentos*, tesis doctoral. Universidad Autónoma de Barcelona.
- 1987. *Primeros informes sobre criterios de reordenación de la Función Pública*. Madrid: Comunidad de Madrid.
- 1993. «Derecho y Management en las Administraciones Públicas», en *Ekonomiaz, La Nueva Gestión Pública: Factor de Competitividad*, núm. 26, pág. 120 y ss.
- 1995. *El Nuevo Juego y sus Reglas. La Construcción de la Institucionalidad Latinoamericana de los 90*. Barcelona-Nueva York: Esade-PNUD.
- 1995. *Strategic Foundations for Improving Management and Governance*. Nueva York: PNUD.
- 1995. *Gobernabilidad Democrática en la América Latina Finisecular*, paper presentado a la Conferencia sobre «Gobernabilidad y Reforma del Estado». MARE, PNUD, BID, Banco Mundial, Brasilia
- 1996. *Gobernabilidad y Globalización. Ante la Cumbre Iberoamericana de Gobernabilidad Democrática*, paper presentado a la Conferencia «Estado, Mercado y Equidad», BID-PNUD, Montevideo, noviembre 1996.
- PZREWORSKI, A. 1996. *On the Design of the State. A principal-agent perspective*, paper presentado al Seminario sobre la Reforma del Estado en América Latina y el Caribe, Brasilia, 16-17 mayo, 1996.
- ROEMER, J. E. 1996. *Theories of Distributive Justice*. Cambridge MA: Harvard University Press.
- ROSENAU, J. N. 1990. *Turbulence in World Politics: A Theory of Change and Continuity*, Nueva Jersey: Princeton University Press; también en su introducción a la obra ROSENAU, J. N. (ed.). 1993. *Governance without Government: Order and Change in World Politics*, Cambridge University Press.
- SOBHAN, R. 1996. *Towards a Theory of Governance and Development*, paper presentado a la conferencia de «Governance and Development», PNUD, Nueva York.
- SAGASTI, F. 1995. *Democracia y Buen Gobierno*. Lima: Agenda Peru.
- SALA FRANCO, T. 1995. *Incidencia de la Legislación Laboral en el Marco de la Función Pública*, Madrid.
- SÁNCHEZ MORÓN, M. 1996. *Derecho de la Función Pública*. Madrid: Tecnos.
- SANGUINETTI, J. M. 1994. *Meditaciones del Milenio. Los Viejos y Nuevos Caminos de la Libertad*. Montevideo: Arca.
- SCOTT, W. R. 1995. *Institutions and Organizations*. Thousand Oaks, California: Sage.
- SKOWRONEK, S. 1982. *Building a New American State: The expansion of national administrative capacities, 1877-1920*. Nueva York: Cambridge University Press.
- SPILLER, P.T. 1995. «Regulatory commitments and utilities privatization: implications for future comparative research», en BANKS J. S. y E. A. Hanushed (eds.), *Modern Political Economy*, Cambridge: Cambridge University Press, 63-79.
- TIROLE, J. 1994. «The Internal Organization of Government», en *Oxford Economic Papers*, núm. 46, 1-29.
- TOMASINI, L. 1993. *Estado, Gobernabilidad y Desarrollo*. Washington D.C.: BID.
- 1996. *Gobernabilidad y Políticas Públicas en América Latina*, paper presentado a la Conferencia del BID y PNUD sobre «Estado, Mercado y Equidad», octubre 1996.
- TREU, G. 1987. *Relaciones de Trabajo en la Administración Pública. Tendencias y Perspectivas. Un estudio comparativo de siete países industrializados de economía de mercado*. Ginebra: OIT.
- TULLOCK, G. 1965. *The Politics of Bureaucracy*. Washington D.C.: Public Affairs Press.
- VAN RIPER, P. P. 1958. *History of the United States Civil Service*. Evanston, Illinois: Row Peterson.
- WALSH, D., P. Best y K.B. Rai. 1995. *Governing Through Turbulence*. Westport: Praeger.
- WEBER, M. 1962. «Bureaucracy», en *From Max Weber: Essays in Sociology*. Nueva York: Oxford University Press, traducción de H. Gerth y Wright Mill de *Wirtschaft und Gesellschaft* (1922), parte 3, capítulo 6, págs. 650-678.
- WIARDA, H. J. 1992. *Politics and Social Change in Latin America. Still a Distinct Tradition?* Boulder: Westview Press



# Cultura y ética del servicio público: el derecho/deber a una buena administración



**&** *Resumen/Abstract: La buena administración sería, entre otras cosas, la que democratiza la Administración y es receptiva, responsable y catalizadora de la energía cívica de su sociedad. También es una administración que se preocupa de la imparcialidad en la gestión, de la eficacia y de la eficiencia, pero como instrumentos hacia la mejora de la calidad de la democracia y no como fines en sí mismos. Y una democracia de calidad es aquella que intenta hacer plenamente reales los valores y principios en que se fundamenta este régimen, en esencia, los derechos humanos y la soberanía del pueblo. Por todo ello, la buena administración debe ser consciente de que existe una ética de fines —hacer reales los principios de la ética pública, en esencia, los procedimientos democráticos y los derechos humanos— y una ética de medios que trata de auxiliar a que esos principios sean eficazmente trasladados a la realidad política y social de nuestra época.&*

**&** **Palabras clave:** buen gobierno, buena administración, gobernanza, intergubernamentalidad, gobierno holístico



## 1. MARCO ANALÍTICO: DONDE SE SITÚA HISTÓRICA Y CONCEPTUALMENTE LA PREOCUPACIÓN ACTUAL POR LA BUENA ADMINISTRACIÓN

Los estudios sobre el Gobierno y la Administración Pública en los últimos 25 años han estado marcados por los cambios en el modelo o paradigma burocrático —sobre todo en el mundo anglosajón— y, al tiempo, por el progresivo abandono de la consideración de la gobernabilidad entendida como mera gobernación o capacidad de control vertical de la sociedad por el Estado (Aguilar, 2007a). Si analizamos el sistema de valores que ha enmarcado la acción de la Administración en estos años, podremos constatar que se ha pasado de una Administración esencialmente —aunque no totalmente— preocupada por la imparcialidad y la aplicación objetiva de la ley en el marco del paradigma burocrático (Weber, 1979), a una Administración preocupada ante todo por la eficiencia y la economía, especialmente en los países anglosajones y durante los primeros años de la reforma conservadora de los ochenta (Aucoin, 1995; Barzelay, 2001; Lane, 2000; Pollitt y Bouckaert, 2000, Savas, 2008, entre otros); posteriormente, en los noventa, a una Administración que retoma la eficacia y, sobre todo, que se abre a la innovación y flexibilidad (Peters, 2001; Osborne y Gaebler, 1992; Moore, 1995; Osborne y Plastrik, 1997; Barzelay, 1999; Kettl, 2000; Greffe, 1999); para acabar más recientemente con la priorización de valores vinculados a la democracia, como la transparencia, la participación o la *accountability* (Frederickson, 1997; Peters, 2001, 2006; Aguilar, 2001; CLAD, 1998; Merino, 2008).

En todo caso, lo cierto es que, transcurridos todos estos años de transformación, las administraciones actuales constituyen un plural y diverso campo de configuraciones mixtas en el que, junto a organizaciones aún fuertemente burocráticas, conviven otras claramente neoempresariales, y donde los valores se suman en capas sucesivas siendo priorizados en unos países de una forma y en otros de otra, aun manteniendo todas las variables axiológicas prácticamente vivas (OCDE/PUMA, 2005). Existen países, especialmente los anglosajones, donde los valores eficientistas aún son prioritarios, pero que mantienen la imparcialidad en múltiples servicios como un valor insoslayable. En todo caso, en los países menos desarrollados de la Commonwealth las ideas provenientes del Reino Unido han tenido una influencia desproporcionada, a pesar de las enormes diferencias culturales y de capacidad administrativa, lo que ha ocasionado una difícil convivencia entre el ser y deber ser (Laking y Norman, 2007). Otros, sobre todo los escandinavos, han hecho de los valores vinculados a la democracia su referencia primordial, pero siguen manteniendo valores burocráticos en ciertas áreas e incluso han desarrollado mecanismos conectados a la eficiencia de gran complejidad (OCDE/PUMA, 2005).

Mientras, los países del sur de Europa han emprendido grandes transformaciones del sistema político, con descentralizaciones muy potentes en algunos casos, como el español o el italiano, al tiempo que han mantenido estructuras clientelares, lo que ha producido que las reformas administrativas hayan tenido que luchar contra la corriente, al tiempo que han permanecido en segundo plano (Kickert, 2007); en cualquier caso, privatizaciones, *agencificación*, gestión de la calidad, son realidades que conviven con la burocracia tradicional en España e Italia, mientras que en Francia la burocracia está conviviendo con una profunda reforma gerencial articulada en torno a una nueva estructuración del presupuesto (Hill, 2007). Y qué decir de los antiguos países comunistas en proceso de democratización e incorporación a la Unión Europea? Pues que además de transformar el sistema político y

económico, han debido incorporar isomórficamente, por presión de la Unión Europea, toda una serie de valores eficientistas, al tiempo que luchaban contra la corrupción y promovían el Estado de Derecho (Hammerschmid, 2007; Hill, 2007). Pluralidad y diversidad que podemos comprobar también en Latinoamérica, donde conviven experiencias guiadas por la eficacia y flexibilidad, al tiempo que se comprueba la subsistencia de modelos fuertemente burocráticos e incluso preburocráticos o clientelares (véase, SIARE del CLAD y, entre otros: Ramió, 2001; Longo y Ramió, 2008).

Junto a todas estas transformaciones organizativas y gerenciales de la Administración Pública, otro tipo de cambio profundo se ha estado produciendo, y es el relativo a la forma en que el Gobierno se relaciona con su entorno, más aún, el relativo al rol del Estado y sus organizaciones en la elaboración e implementación de las políticas públicas. Desde esta perspectiva parece que hemos superado la fase de la gobernabilidad, caracterizada por un gobierno legal y jerárquico, y penetramos en la época de la gobernanza. Esta afirmación implica para algunos que el Estado ha dejado de poseer capacidad de gobernar y se ha convertido en un actor más de los procesos de gobernanza colectiva. Algunos hablan de una gobernanza sin gobierno; en concreto, Rodhes (1997, p. 53) navega en este último sentido cuando habla de la gobernanza como un nuevo proceso de gobernanza que se caracteriza por redes inter-organizacionales y autoorganizadas, definidas por la interdependencia, las interacciones permanentes entre los miembros de la red para el intercambio de recursos, la confianza y una significativa autonomía respecto del Estado. Otros afirman que el Estado carece de poder en el mercado internacional, de ahí la pérdida de su preeminencia (Strange, 1998; citado por Peters, 2007).

Sin embargo, Joan Prats promueve una versión más templada: «en la actualidad se habla cada vez más de la transición del gobierno hacia la gobernanza. Con esta frase no se quiere indicar ninguna sacudida de los fundamentos del sistema político-institucional del gobierno de las leyes y de la legitimidad representativa de las autoridades, sino sencillamente reconocer que las políticas públicas se formulan y se implementan a través de una plétora de instituciones, mecanismos y procesos, formales e informales, que toman formas muy variadas y que expresan pautas de interacción entre los gobiernos, la sociedad y el sector privado; a todo esto llamamos gobernanza» (2007, p. 7). Por su parte, Aguilar (2007a) también adopta una versión menos radical y distingue entre gobernanza y nueva gobernanza. La primera se refiere a «el proceso mediante el cual los actores de una sociedad deciden sus objetivos de convivencia —fundamentales y coyunturales— y las formas de coordinarse para realizarlos: su sentido de dirección y su capacidad de dirección» (Aguilar, 2007a, p. 90). La segunda «consiste entonces en que el proceso social de decidir los objetivos de la convivencia y las formas de coordinarse para realizarlos se lleva a cabo en modo de interdependencia-asociación-coproducción/corresponsabilidad entre el Gobierno y las organizaciones privadas y sociales» (Aguilar, 2007a, p. 99). Pero, según él, es cambiante «el peso o la influencia que el Gobierno y la sociedad tienen en su definición y su realización» (Aguilar, 2007b.p. 20). En suma, acepta la posibilidad de redes donde el Gobierno sea subsidiario, aunque no sea lo normal.

No obstante, desde una perspectiva fuertemente empírica, Agranoff (2007), estudiando las redes público-privado, nos afirma lo siguiente: 1. Aunque estemos entrando en la era de la red, ello no significa que las redes estén reemplazando a las jerarquías. La mayoría de los gestores públicos sigue trabajando en el marco de procesos jerárquicos dentro de sus organizaciones. 2. Las redes son muy diferentes, y dependiendo de su propósito funcionan de una u otra forma. 3. Aunque las redes son no-jerárquicas y autoorganizadas, el proceso de estruc-

turación y operación no surge automáticamente; alguien debe guiar el proceso, y es normalmente el Estado. 4. Las redes no se limitan a aportar recursos e información, sino que introducen nuevo conocimiento y permiten desarrollar nuevas competencias. 5. Las redes generan una diferencia y añaden valor a las actuaciones públicas, sobre todo frente a problemas difíciles y que cruzan fronteras organizativas. 6. Las redes cambian la forma en que trabajan los gestores públicos, pero no tan radicalmente como algunos proponen. Con una visión más comprometida aún, Peters afirma que el Gobierno continúa ejerciendo un rol esencial y dominador en la nueva gobernanza, y que ha sabido adaptarse a los cambios en la generación de ingresos públicos vía impositiva, además de ser la única institución capaz de realizar la tarea de plantear e implantar metas colectivas de una manera efectiva y de aportar responsabilización y rendición de cuentas (Peters, 2007). Por ello, tal vez sea aún demasiado pronto para defender la gobernanza como la nueva forma de gobernar, y tal vez convendría defenderla, simplemente, como filosofía complementaria que debe impulsar ciertos cambios de actitud en la labor gubernamental y que, junto con la intergubernamentalidad y el gobierno holístico, oferta aportes útiles a la acción de gobierno para el siglo XXI.

Finalmente, también han existido cambios en la forma en que el Gobierno central marca su estrategia y coordina sus políticas. Nuevamente, parece que por algunos gobiernos se abandona el modelo funcional de estructuración, donde cada departamento ministerial define su estrategia aisladamente y se responsabiliza individualmente de sus retos, por un control formal centralizado en torno a las reuniones del Consejo de Ministros o análogas. Y se empieza a defender que el modelo adecuado a los nuevos tiempos es un modelo holístico. La verdad es que no se sabe muy bien a qué nos referimos cuando se habla de gobierno holístico, porque puede referirse a mayor coordinación horizontal entre diferentes áreas de políticas en el Gobierno central, o a mayor coordinación vertical intergubernamental, o a mayor coordinación en la prestación de servicios en el terreno. Normalmente, y esta es la opción de este texto, se refiere a la búsqueda de una mayor coordinación entre las áreas de políticas del Gobierno central. Es lo opuesto al departamentalismo con su «visión de túnel» y su incapacidad para cooperar y dar respuestas sinérgicas en el Gobierno. Podríamos definirlo como un sistema estructural y cultural que permite a las agencias y ministerios trabajar más allá de sus límites competenciales para alcanzar objetivos comunes y un gobierno que da respuestas integrales a problemas comunes. La coordinación puede darse a tres niveles: en primer lugar, de forma negativa, es decir, evitando contradicciones entre unidades de gobierno. Segundo, buscando una cooperación pero manteniendo cada uno sus objetivos. Tercero, compartiendo objetivos, que es el verdadero gobierno holístico (Christensen y Laegreid, 2007). En términos ideales, el gobierno holístico implicaría trabajar por opciones en la formulación de políticas y también en su implantación.

Las razones de proponer esta opción tienen que ver con el desarrollo de la administración instrumental y las dificultades de coordinación crecientes en los gobiernos. Cientos de agencias y organismos de misión única surgen y el Gobierno pierde capacidad de coordinar y dirigir el conjunto. A ello se añade la pérdida de control de los propios gobiernos sobre las opciones de política, al perder información y capacidad de análisis con la mayor especialización y tecnificación de las agencias. Las agencias se preocupan tan sólo de cumplir su contrato o programa y obvian preocuparse por las externalidades negativas o por los objetivos comunes de gobierno. Al tiempo, se especializan tanto en su objetivo concreto que acaban formulando la política del área correspondiente, al poseer toda la información relevante y los

conocimientos técnicos. Sin embargo, de los errores de las agencias la ciudadanía responsabiliza especialmente al Gobierno, no a los técnicos que en ellas trabajan. La suma de pérdida de control e información y la imposibilidad de eludir responsabilidad política han llevado a los gobiernos a buscar soluciones, sobre todo: el *joining-up government* o gobierno holístico. Pero nuevamente en la práctica nos encontramos con modalidades muy diversas de organización del Gobierno, desde gobiernos fuertemente departamentalizados funcionalmente — como el español— a gobiernos con algunas opciones de coordinación estratégica en torno a la oficina del/la primer ministro —como el alemán—, pasando por verdaderos gobiernos holísticos, como el británico o el finlandés.

Todo este conjunto de datos nos puede proporcionar un marco de referencias, de cara a las investigaciones específicas sobre aspectos concretos de las administraciones y gobiernos, que se podría configurar de acuerdo al cuadro adjunto (ver cuadro 1). En el cuadro se puede comprobar que se conectan lógicamente unos valores predominantes con unos roles predominantes de Gobierno, de manera que el gobierno holístico se conecta con valores de eficacia, innovación y flexibilidad y el gobierno tradicional vertical-funcional con valores de imparcialidad y legalidad. Ciertamente, estas conexiones deberían explicarse más detalladamente, pero por razones de espacio simplemente se ofertan como aproximaciones heurísticas que tratan de simplificar un sistema bastante complejo de interacciones y relaciones. En todo caso, este es simplemente un marco analítico; en la realidad de las administraciones, como ya hemos dicho, todo es más confuso. Y obviamente se reconoce que la clasificación es un instrumento social y culturalmente mediado, inserto en instituciones que piensan por nosotros (Douglas, 1986).

Cuadro 1: Marco analítico			
Administración: Valores predominantes	Administración: instrumentos típicos	Rol predominante del Gobierno en la definición e implantación de políticas	Gobierno: instrumentos típicos
1. Imparcialidad-legalidad	Servicio civil de carrera centralizado y garantista	Tradicional vertical-división funcional	Consejo de Ministros
2. Eficiencia y economía	Privatizaciones, subcontrataciones, mercados internos	Gobernanza sin gobierno – <i>hollow State</i>	Concesiones, partenariados, redes sin jerarquía
3. Flexibilidad-eficacia-innovación	Agencias, gestión estratégica, gestión de la calidad	Gobernanza democrática-Gobierno catalizador	« <i>Mirror</i> oficial», áreas de resultados estratégicos
4. Transparencia-rendición de cuentas-participación	Leyes de acceso a información, presupuestos participativos, democratización en la elaboración de normas...		Redes en torno a metas colectivas, gobierno deliberativo

Para finalizar con este marco de análisis, si se observa la primera fila del cuadro se comprobará que en ella sintetizamos esencialmente el denominado modelo burocrático de organización con la consiguiente separación de política y Administración, al menos formalmente. Las filas 2 y 3 se corresponden esencialmente con el denominado *New Public Management*. Y la fila 4 con lo que podríamos llamar **la democratización de la Administración y la búsqueda del «gobierno receptivo, responsable y respetado»** de que nos habla Jocelyne Bourgon con su «nueva» teoría de la Administración Pública (Bourgon, 2007). Pues bien, la buena Administración sería, entre otras cosas, la que democratiza la Administración y es receptiva, responsable y catalizadora de la energía cívica de su sociedad. También es una Administración que se preocupa de la imparcialidad en la gestión, de la eficacia y de la eficiencia, pero como instrumentos hacia la mejora de la calidad de la democracia y no como fines en sí mismos. Y una democracia de calidad es aquella que intenta hacer plenamente reales los valores y principios en que se fundamenta este régimen; en esencia, los derechos humanos y la soberanía del pueblo. Por todo ello, la buena Administración debe ser consciente de que existe una ética de fines —hacer reales los principios de la ética pública; en esencia, los procedimientos democráticos y los derechos humanos— y una ética de medios, que trata de auxiliar a que esos principios sean eficazmente trasladados a la realidad política y social de nuestra época.

## 2. EL CÓDIGO ÉTICO DEL ESTATUTO BÁSICO COMO EXPRESIÓN DEL IDEAL DE BUEN GOBIERNO

De manera isomórfica e impulsado también, muy posiblemente, por tendencias constructivistas que tratan de hacer reales valores insertos en organizaciones dedicadas a la *accountability* horizontal (Villoria, 2007), el actual Gobierno ha incorporado ya la palabra ética a varias piezas de legislación relacionada con el Gobierno y la Administración Pública. En concreto, la Orden Ministerial 516/2005, de 3 de marzo, que aprobó el Código de Buen Gobierno; la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado, y el presente Estatuto Básico del Empleado Público. Esta opción no puede sino ser alabada por varias razones. La primera, porque establece un sistema deontológico —qué debe hacerse y cómo— y axiológico —qué es lo bueno y lo malo— de referencia para la acción del Gobierno y de la Administración; un sistema que marca el ámbito de lo correcto más allá de la explicitación jurídica del régimen penal y disciplinario, que tan sólo nos indica lo que no se debe hacer. Y segundo, porque abre la vía para el desarrollo de un sistema de códigos de conducta específicos para diversos colectivos especialmente vulnerables o de riesgo, y para el conjunto de las organizaciones del sector público en lo que tengan de especial o peculiar en sus conflictos y debates morales; desarrollo que anteriormente estaba dificultado por la ausencia de un marco legal y común de referencia.

Veamos, ahora, cómo el Estatuto Básico ha respondido a todo el marco analítico sobre la buena administración que hemos esbozado. El código comienza con una obligación genérica: desempeñar con diligencia las tareas que tengan asignadas y velar por los intereses generales con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico. En esta misma obligación están presentes los dos polos de tensión deontológica propios del empleo público. Por una parte, «la diligencia en tareas asignadas», que representa la obligación de buscar la «agilidad» y eficacia en el cumplimiento de unas órdenes dadas, que, en principio, no deben ser puestas en cuestión. El *Diccionario de la Real Academia de la Lengua*<sup>1</sup>

define la diligencia como el «cuidado y actividad en realizar algo», lo cual no deja dudas sobre el carácter instrumental o servicial de la labor. Por otra, «velar por los intereses generales con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico», que ya implica una obligación vinculada a una ética de fines, una ética que exige al empleado reflexionar sobre si los actos que se le encomiendan promueven el interés general y respetan la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico. Como se ve, en el primer caso el empleado debe trabajar en el marco de un orden dado que no cuestiona, su ética es la de la neutralidad instrumental; mientras que, en el segundo, el empleado ya debe cuestionar si las acciones buscan fines correctos o no, con lo que su ética tiene un carácter posconvencional, lo cual implica un nivel de análisis mucho más complejo, lleno de inferencias y procesos cognitivos cargados de incertidumbre. Obviamente, en algunos casos, ambos polos de tensión entrarán en conflicto ante una orden dada. ¿Qué hacer cuando cumplir con diligencia un mandato superior puede suponer consecuencias negativas para la sociedad o una infracción del ordenamiento jurídico no manifiesta pero sí posible, de acuerdo a la información, conocimientos e inferencias realizadas por el empleado encargado de llevarlo a efecto? Imposible dar una regla común y universal, habrá que estar al caso y esperar la mejor reflexión ética por parte de la empleada/o correspondiente. Pero, desde luego, no parece que la mejor respuesta sea cumplir ciegamente las instrucciones. En suma, el Estatuto Básico no nos da reglas para hacer frente a este supuesto, pero se deduce del articulado que las dudas razonables son perfectamente planteables ante la superioridad. Quizás hubiera sido conveniente dejar clara la primacía de la protección de los intereses generales y la sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico sobre la diligencia en el cumplimiento de las tareas. Pero, en cualquier caso, una interpretación razonable nos lleva a ello.

En conjunto, los denominados «principios» del artículo 52 son, en realidad, valores. Algunos de ellos están vinculados a los valores democrático-finalistas que permean la Constitución española, otros son claramente instrumentales, para favorecer el cumplimiento de fines propios de la Administración como institución sistémica. Dichos valores se estructuran, de acuerdo con los polos finalista e instrumental antes reseñados, más o menos de la siguiente forma:

Finalistas: integridad, responsabilidad, transparencia, ejemplaridad, austeridad, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental, y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres.

Instrumentales: objetividad, neutralidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, accesibilidad, eficacia.

Nuevamente, los conflictos son inevitables entre dichos dos polos y, dentro de cada polo, entre algunos de los valores recogidos. Por ejemplo, transparencia y confidencialidad entre polos diferentes. Neutralidad y accesibilidad dentro del polo instrumental. Sin embargo, hay algún valor, como el de integridad, que es compatible con el resto, precisamente por su carácter ambiguamente abarcador. Alguien íntegro es alguien «probo, intachable, recto» de acuerdo, de nuevo, con el diccionario de la Real Academia.

Por su parte, los principios éticos se podrían situar en torno a tres polos de integridad, lo cual llevaría a tres visiones de la buena administración:

A. Integridad como promoción de la ética pública; en este polo situaríamos:

1. Los empleados públicos respetarán la Constitución y el resto de normas que integran el ordenamiento jurídico.



2. Su conducta se basará en el respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas, evitando toda actuación que pueda producir discriminación alguna por razón de nacimiento, origen racial o étnico, género, sexo, orientación sexual, religión o convicciones, opinión, discapacidad, edad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

3. Su actuación perseguirá la satisfacción de los intereses generales de los ciudadanos.

**B. Integridad como objetividad:**

1. Su actuación se fundamentará en consideraciones objetivas orientadas hacia la imparcialidad y el interés común, al margen de cualquier otro factor que exprese posiciones personales, familiares, corporativas, clientelares o cualesquiera otras que puedan colisionar con este principio.

2. 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 conflictos de intereses con su puesto público.

3. No contraerán obligaciones económicas ni intervendrán en operaciones financieras, obligaciones patrimoniales o negocios jurídicos con personas o entidades cuando pueda suponer un conflicto de intereses con las obligaciones de su puesto público.

4. No aceptarán ningún trato de favor o situación que implique privilegio o ventaja injustificada, por parte de personas físicas o entidades privadas.

5. No influirán en la agilización o resolución de trámite o procedimiento administrativo sin justa causa y, en ningún caso, cuando ello comporte un privilegio en beneficio de los titulares de los cargos públicos o su entorno familiar y social inmediato o cuando suponga un menoscabo de los intereses de terceros.

**C. Integridad como eficacia:**

1. Actuarán de acuerdo con los principios de eficacia, economía y eficiencia, y vigilarán la consecución del interés general y el cumplimiento de los objetivos de la organización.

2. Ejercerán sus atribuciones según el principio de dedicación al servicio público, absteniéndose no sólo de conductas contrarias al mismo, sino también de cualesquiera otras que comprometan la neutralidad en el ejercicio de los servicios públicos.

3. Guardarán secreto de las materias clasificadas u otras cuya difusión esté prohibida legalmente, y mantendrán la debida discreción sobre aquellos asuntos que conozcan por razón de su cargo, sin que puedan hacer uso de la información obtenida para beneficio propio o de terceros, o en perjuicio del interés público.

4. Cumplirán con diligencia las tareas que les correspondan o se les encomienden y, en su caso, resolverán dentro de plazo los procedimientos o expedientes de su competencia.

5. Ajustarán su actuación a los principios de lealtad y buena fe con la administración en la que presten sus servicios, y con sus superiores, compañeros, subordinados y con los ciudadanos.

Es obvio que los tres polos de integridad no siempre son compatibles, ni mucho menos, y que los conflictos entre un polo y el rol que se vincula al mismo y otro polo y su correspondiente rol generan múltiples situaciones de profundo debate moral, con la consiguiente incertidumbre en la empleada/o sobre si su respuesta es o no la correcta. Por ejemplo, un policía puede tener conflicto sobre si mantener en secreto una información clasificada si esta información pudiese dar cuenta de actividades contrarias al respeto pleno de los derechos humanos. O la actuación de acuerdo a los principios de eficiencia y economía no siempre es compatible con el Estado Social que nuestra Constitución establece como referencia de la actuación públi-

ca. O la lealtad al superior y a los subordinados puede entrar en conflicto con la necesaria imparcialidad y búsqueda del interés común, por encima de posiciones corporativas.

Todo ello quizás exigiría establecer unas prioridades entre los polos, de forma que el primer polo siempre fuera superior al segundo y este al tercero. No obstante, lo ideal es que cada servidor público busque en cada caso la mejor solución, intentando no sacrificar absolutamente ningún valor, aunque se prioricen algunos. En el justo medio está la virtud, de acuerdo con las máximas aristotélicas. Pues bien, en un justo equilibrio entre valores en conflicto está la virtud, aun cuando siempre tengamos que dar cierta prioridad a los principios propios de la ética de fines sobre la ética de medios o instrumental.

Finalmente, en cuanto a los «principios de conducta», es evidente que se trata de reglas —más que de principios— derivadas de los principios éticos previamente expuestos, que, eso sí, privilegian ciertas interpretaciones de los mismos. Todas ellas son reglas instrumentales de indudable valor pero subordinadas a los principios éticos superiores. En estos casos los conflictos prácticamente ya no se producen, pues las reglas son lo suficientemente explícitas y coherentes como para evitar tales situaciones. Lo importante además es, a efectos jurídicos, que ya marcan conductas muy claras, cuyo incumplimiento podría dar lugar a sanciones disciplinarias, con algunas excepciones.

### 3. LA VARIABLE INSTITUCIONAL Y LAS ELECCIONES MORALES

Pasemos ahora a situar todos estos principios y reglas en un marco social, pues no podemos obviar la naturaleza social del ser humano y su inmersión ineludible en una lengua, un país, una moral y unas tradiciones. Por ello, podemos decir que la conducta de una persona, analizada desde la ética, es fruto de su nivel de desarrollo moral individual, de su identidad y socialización como ser moral y de sus virtudes y carácter (Monroe, 2003), pero para las personas que trabajan en organizaciones públicas, incluso aunque hayan alcanzado niveles de desarrollo moral posconvencional (Kolhberg, 1992), las tendencias isomórficas y la lógica de lo apropiado, existente en cada organización, también afectan a sus percepciones y a la respuesta frente a opciones morales. Aunque el nivel de desarrollo cognitivo y lógico de dos empleados públicos sea el mismo, sus acciones como tales pueden diferir como consecuencia de la forma en la que priorizan valores e interpretan los principios que les rigen moralmente, y en esa diferencia un factor clave es la cultura de las instituciones donde los empleados trabajan.

De acuerdo a March y Olsen (1995: 29-32), los institucionalistas comparten un conjunto de ideas: 1. Las instituciones son marcos formalmente limitados de reglas, papeles e identidades. 2. Las instituciones moldean las definiciones de alternativas e influyen la percepción y la construcción de la realidad dentro de la que cada acción tiene lugar. 3. La lógica de lo apropiado se basa en la asunción de que la vida institucional está organizada por series de memorias y prácticas compartidas que llegan a ser tomadas como algo dado, no debatible. 4. Lo apropiado está influenciado por constituciones, leyes y otras expresiones autenticadas de las preferencias colectivas; pero lo apropiado está también influenciado por emociones, incertidumbres y límites cognitivos. 5. Lo apropiado es aplicable no sólo a tomas de decisiones rutinarias, sino que incluye también situaciones mal definidas y novedosas, como las de malestar civil y peticiones de redistribución comprensiva de poder político y bienestar social. En este texto vamos a usar el término «institución» para incluir a las organizaciones públicas que se sitúan en una relación especial con el público al que sirven, pues pueden invocar autoridad del

Estado y pueden, por ello, ejecutar forzosamente sus decisiones. Las organizaciones públicas pueden reclamar legitimidad porque presumiblemente contribuyen a un amplio y difuso interés general. (Frederickson y Smith, 2003). Por ello, es preciso recalcar que las instituciones públicas son complejos de estructuras, normas y conductas que persisten en el tiempo porque sirven propósitos valiosos para una colectividad (Uphoff, 1994: 202).

Desde un punto de vista sociológico, las instituciones son estructuras cognitivas, normativas y regulatorias, y actividades que proporcionan estabilidad y significado a la conducta social (Scott, 1995: 33). Las instituciones son transportadas por diversos portadores —culturas, estructuras y rutinas— y operan a distintos niveles jurisdiccionales. El pilar cognitivo de las instituciones explica su tendencia al isomorfismo institucional y la ortodoxia, y su aversión al riesgo. El pilar normativo explica su «irracionalidad», es decir el hecho de guiarse por la lógica de lo apropiado, las expectativas sociales y las obligaciones basadas en tales expectativas, por encima de la elección racional dirigida por objetivos estratégicos. Y el pilar regulatorio explica el poder reconocido a unas y otras instituciones y sus sistemas de gobierno, normas y sanciones. Las instituciones públicas recogen su poder del sistema legal-constitucional, se espera de ellas que respeten los valores propios del régimen democrático y tienden a compartir rasgos culturales y a parecerse a las más «avanzadas».

Llegados a este punto, parece obvio que los dilemas morales de los empleados públicos se insertan en un marco institucional que influencia enormemente sus percepciones y elecciones. Las acciones se toman basándose en la lógica de lo apropiado asociada con roles, rutinas, derechos, obligaciones, manuales de procedimiento y prácticas; lo apropiado se logra cuando hay un encaje entre conducta y situación, y ese encaje se logra por conocimiento experto, experiencia o intuición; y si se logra encaje hay «reconocimiento» (March y Simon, 1993). Y el reconocimiento es lo que permite la calificación de un funcionario como «bueno» o «malo». En consecuencia, la reflexión moral, si se hiciera, se realizaría en ese marco cognitivo y normativo. Todo lo anterior no obsta a que, por supuesto, haya diferencias individuales, y a que unas personas puedan tener un desarrollo moral u otro, pero el entorno de expectativas, reglas y roles afecta a y explica una parte importante de la decisión final. Al final, es necesario aceptar que los funcionarios normalmente no pueden considerar todos los valores posibles en juego, pues hay unos valores institucionalmente preferidos y lo normal es que se den por buenos.

Pero es preciso no engañarse. Por mucha lógica de lo apropiado que se desarrolle en una institución, esta lógica no da respuestas matemáticas. Desde esta perspectiva es imprescindible reconocer que los empleados públicos se encuentran con un mundo complejo al que deben dar sentido; no hay una realidad objetiva por reconocer, sino una realidad construida socialmente, al menos en los aspectos decisivos (Berger y Luckman, 1993). La mayor parte del tiempo, los empleados, individualmente, ponen en marcha identidades observando a otros en el mismo papel, escuchando historias, siguiendo instrucciones y reglas, y decodificando lo que entienden que los otros esperan de ellos. Pero con el tiempo, las historias mudan, las expectativas se transforman, las reglas cambian y las identidades evolucionan. Esta evolución exige una constante interpretación y reinterpretación por parte de los empleados guiada por la ambigüedad (Bellow y Minow, 1996). Por supuesto que la ambigüedad es mayor cuanto más débilmente acopladas (*loosely coupled*) estén entre sí las unidades y organizaciones públicas afectadas, lo cual no obsta para que, a menudo, se tengan que adoptar decisiones urgentemente. De ahí que la generación de sentido muchas veces se haga a posteriori, porque hacer

algo implica tal atención que sólo después se es capaz de parar y reflexionar sobre ello, para ver lo que se ha hecho (Harmon y Mayer, 1986, p. 355). Y, finalmente, la realidad nos muestra que muy a menudo las organizaciones son una colección de elecciones buscando problemas; soluciones buscando situaciones en las que puedan ser la respuesta, y estados de ánimo o sentimientos buscando momentos en los que puedan ser aireados (Olsen, March y Cohen, 1972, citados por Frederickson y Smith, 2003). Con lo cual, la lógica de las consecuencias desaparece y la racionalidad técnica se sustituye por la racionalidad institucional.

Resumiendo lo dicho: 1. Los empleados públicos trabajan en instituciones públicas, lo cual ya conlleva un específico marco normativo, cognitivo y regulatorio. 2. Toman decisiones siguiendo una lógica de lo apropiado, aunque los elementos regulativos también son influyentes. 3. Pero ello no evita la ambigüedad y la incertidumbre en la elección de opciones. 4. Normalmente, sus elecciones morales no se hacen en marcos lógicos, sino en situaciones confusas a las que hay que dar sentido. 5. A veces se actúa, siguiendo lo que parece apropiado, y posteriormente se le da sentido moral. Estas cinco afirmaciones muestran cómo la variable institucional pesa enormemente en las elecciones morales de los empleados públicos y cómo no puede ser obviada si se pretende mejorar el comportamiento moral en el servicio público. En definitiva, es preciso huir de tópicos racional-eficientistas y entender la realidad fenomenológica del empleo público si se quiere avanzar en la adopción e implantación de reformas eficaces de tercera ola.

#### 4. CULTURA, LÓGICA DE LO APROPIADO Y ELECCIÓN MORAL

A continuación se intentará demostrar cómo opera esta lógica institucional en cuatro tipos de instituciones públicas y cómo afectaría a la percepción de la realidad y, consecuentemente, a las acciones de los empleados que trabajan en ellas. Para diferenciar los tipos de organizaciones, usaremos como variable uno de los «portadores» de las instituciones: la cultura. Los conceptos de cultura organizativa son muy numerosos, pero la definición aquí elegida es esta: «Unas pautas o patrones de asunciones básicas y creencias —inventados, descubiertos o desarrollados por un grupo mientras aprende a afrontar sus problemas de adaptación externa e integración interna— que han funcionado lo suficientemente bien como para ser consideradas válidas y, por ello, son enseñadas a los nuevos miembros de la organización como la vía correcta de percibir, pensar y sentir en relación a los citados problemas de adaptación e integración» (Schein, 1985: 6). La razón de esta elección es la de su perfecta integración con el marco institucional antes explicado. Esta definición sitúa la cultura en un lugar más profundo que la mera comunicación de valores y, por ello, conecta con la lógica de lo apropiado y su carácter de realidad dada. Los empleados públicos se enfrentan a los problemas con unas asunciones básicas transmitidas culturalmente que explican sus decisiones mejor que las instrucciones formales y la consecuencialidad racional. Por ejemplo, una asunción básica puede ser que «los compañeros se apoyan mutuamente», frente a la instrucción formal que indica que es preciso denunciar toda actuación ilegal.

En conjunto, la cultura cumple cuatro funciones (Ott, citado por Grosenick, 1994):

- 1) Proporciona pautas compartidas de percepción o interpretación, de manera que los miembros saben cómo se espera que actúen o piensen.
- 2) Proporciona pautas compartidas de afecto, un sentido emocional de entrega a los valores organizativos y los códigos morales, de manera que los miembros de la organización sepan qué se espera que valoren y cómo se espera que se sientan.

3)Mantiene y define fronteras, permitiendo la identificación entre miembros y no miembros.

4)Establece un sistema de control, prescribiendo y prohibiendo conductas.

Existen diversos tipos de clasificaciones culturales (véase, entre otros, Quinn, 1992; Ramió, 1999), pero a efectos de este texto se elegirá la realizada por Hood (1998), basada en la obra de Mary Douglas<sup>2</sup>, en la que las dimensiones con las que se trabaja son la normatividad y la sociabilidad. De acuerdo a los escritos de la reputada antropóloga, existen diversos modelos de vida y estos modelos se trasladan a diferentes formas de organización. Esencialmente, las dimensiones organizacionales son las dos antes mencionadas, pero las variaciones en estas dimensiones se conectan con diversas actitudes y creencias sobre la justicia social, el castigo y la culpa, así como con la naturaleza del buen gobierno. La normatividad hace referencia al diferente grado en que nuestras vidas están delimitadas por convenciones y normas. La sociabilidad se refiere al diferente grado en que nuestra elección individual está constreñida por la elección del grupo al que pertenecemos. Esta doble dimensión, adecuadamente mezclada, nos lleva a cuatro posibles estilos de gestión en las organizaciones públicas:

1. La vía fatalista, con baja cooperación generalizada entre las personas y fuerte normatividad, alta desconfianza y apatía. Los empleados viven encerrados en sus rutinas y se insertan en redes exclusivistas y en conflicto unas con otras.
2. La vía jerárquica, con socialización y cohesión intensa, además de normatividad fuerte.
3. La vía individualista, con un enfoque atomístico de la organización: individuos que persiguen aisladamente su interés, sin normas exigentes, y donde la negociación es la clave.
4. La vía igualitaria, que se caracteriza por una socialización fuerte, pero baja normatividad, con exigentes estructuras de participación, donde las normas se debaten continuamente para cada caso concreto.

Susan Rose-Ackerman (1978), estudiando la corrupción, elaboró una tipología de organizaciones muy parecida a la de Hood, basándose en dos dimensiones: profesionalismo (o socialización en una profesión) y normatividad. Pues bien, lo que estas tipologías van a demostrar es que, dependiendo del tipo de cultura existente en la organización, las conductas de los empleados variarán agregadamente, y que los valores que se protegen y promueven son distintos, por lo que incluso la forma de ver la realidad es diferente. Se pondrán, a continuación, ejemplos de cuatro tipos de conducta inmoral y se verá cómo en cada una de las culturas la forma de verlas y de reaccionar frente a ellas es diferente.

En primer lugar, un ejemplo de soborno. Es frecuente leer que, en jefaturas de tráfico, cada cierto tiempo se detiene a algún funcionario por vender permisos de conducir. En una organización en la que la cultura predominante es la fatalista, la percepción del hecho delictivo como inapropiado será clara, pues la normatividad es fuerte; además, dada la desconfianza existente, la tendencia será a tratar en secreto el asunto. Pero, ante todo, un soborno, en la esfera personal, es un hecho que, si se descubre, genera más problemas que beneficios —tener que declarar, poder ser nombrado instructor o secretario, etc.—, aunque haya que sancionarlo. Incluso puede que por dejación —«no es mi problema»— o falta de apoyo al denunciante, así como por las *rutinizaciones* perversas, en ocasiones conductas claramente inmorales queden impunes, sobre todo si afectan a miembros de redes con influencia. Sin embargo, la percepción de este tipo de hechos en organizaciones jerárquicas es diferente. Es considerado como

algo vergonzoso, además de contrario a la ley y contrario al prestigio del grupo, por lo que la sanción es inevitable, y aunque ya se empleen múltiples medios de control para evitar que surjan supuestos de este tipo, una opción adecuada puede ser incrementar los controles. En organizaciones «individualistas», este tipo de actos es visto como algo racional, un intento de maximizar beneficios, por lo que lo esencial es generar incentivos para evitar este tipo de conductas o hacerlas racionalmente innecesarias. Una buena solución sería privatizar el servicio, eliminar el papel estatal en la acreditación de capacidad para conducir y dejarlo en manos privadas, donde la competencia genera incentivos para ser una marca respetada. En organizaciones «igualitarias», la percepción del hecho sería la de un engaño al grupo. Lo que llevaría a debates sobre cómo evitar este tipo de conductas a través de una mayor implicación de los empleados en la organización del servicio y una socialización más intensa. Pero podría incluso ser «tapado» oficialmente en aras del apoyo mutuo. Aunque, en general, el control social existente dificultará la producción de estos fenómenos. Una conclusión de este recuento podría ser que, en organizaciones «fatalistas» e «individualistas», las posibilidades de que se produzcan estas conductas son mayores, pues en ambos casos el control social es menor y la táctica de «no meterse en líos» puede ser mayoritariamente asumida.

Recientemente, en un ayuntamiento de la Comunidad de Madrid, el día en que se iniciaban las fiestas patronales, un tercio de la plantilla de policías municipales se dio de baja por enfermedad. Esta conducta, claramente inmoral —pues abusando de la legislación existente no necesitaron presentar parte médico hasta las 48 horas posteriores, momento en el que todos milagrosamente sanaron—, es, de nuevo, vista de forma muy diferente por las diversas culturas existentes. En general, el abandonismo, la dejación, el absentismo son percibidos de forma muy diferente en los diversos tipos de organizaciones. En una organización fatalista es una conducta que se puede ver como inapropiada pero frente a la que habrá una cierta permisividad, pues las rutinas generan este tipo de respuesta; además, no se piensa en los demás al tomar decisiones, y existe la percepción de que abusar de las lagunas legales para obtener los máximos beneficios personales no es algo claramente inmoral. Por ello, al no ser asunto propio, el absentismo ajeno no es, de forma clara, socialmente rechazado. En consecuencia, la ambigüedad y las estrategias de generación de sentido ocuparán un papel muy importante en la reacción frente al caso. En el supuesto del ayuntamiento citado, la opción será intentar acallar las quejas existentes con mejoras salariales y olvidar pronto el caso. Sin embargo, en una organización jerárquica esta opción no es aceptable, además de ser muy extraña. La percepción es la de una traición a la profesionalidad, al grupo, y un abuso de las normas vigentes. La solución debe ir vinculada a cambios normativos, a un mayor control y a una búsqueda de sanciones para los desleales. En las organizaciones «individualistas» nuevamente esta es una opción racional dado el marco de incentivos existentes. Subcontratar estos servicios podría ser una buena solución, pues las empresas privadas despedirían sin contemplaciones a los empleados que actuaran de la forma en que los funcionarios lo hicieron, con lo que los incentivos (vía refuerzo negativo) para acudir a trabajar serían mayores. Además, se presume que los sistemas de incentivos por rendimiento desincentivarían conductas de este tipo. Finalmente, una organización «igualitaria» percibiría el hecho antes narrado como un verdadero terremoto interno, pues se habría partido el grupo y la comunicación. No obstante, si se diera tal circunstancia, buscarían espacios de encuentro para abrir vías de negociación y acuerdo que impidieran situaciones de este tipo en el futuro. La conclusión es que en organizaciones fatalistas es más fácil que se den este tipo de conductas.

Otro tipo de corrupción es el abuso generalizado y «endiosamiento» de dirigentes públicos. Un caso tristemente famoso fue el caso Roldán. En este supuesto hubo extorsión, cohecho, prevaricación y abusos múltiples, pero realizados desde la cúpula de una organización. En estos casos se usa la organización para el endiosamiento del dirigente, con evidente despilfarro y abuso de cargo público. En organizaciones fatalistas estos supuestos son vistos de forma negativa, pues implican, normalmente, intromisión en competencias ajenas, deterioro de rutinas y abuso de normas. No obstante, es difícil que desde dentro surjan respuestas eficaces contra este cáncer. Sí puede haber un cierto veto paralizante, dificultando la implantación de decisiones consideradas erróneas. En organizaciones jerárquicas, curiosamente, este tipo de conductas es asumido en silencio, dado que estas organizaciones no están preparadas para mirar ni controlar hacia arriba, con lo que pueden mantenerse durante bastante tiempo y generar consecuencias nefastas. En organizaciones individualistas respondería a un tópico asumido de que los políticos buscan siempre su beneficio particular, y justificaría más aún la necesaria reducción del sector público y la generación de controles de mercado. No obstante, si la organización cumple con los objetivos y contratos marcados puede que sea difícilmente controlable. Finalmente, las organizaciones igualitarias, dado que estas conductas a nivel dirigente (con toda su carga de arbitrariedades e incongruencias) perjudican normalmente a alguno de los miembros de «la casa», las rechazarían contundentemente, generando mecanismos internos de denuncia. En conclusión, este tipo de corrupción es más fácil que se produzca en organizaciones jerárquicas que en el resto.

El último supuesto que desearía exponer es el denominado control burocrático de las políticas. En estos casos lo que nos encontramos es con grupos profesionales que, mediante su dominio de la información, recursos y redes, consiguen que se prioricen sus intereses en la definición e implantación de políticas, a veces contrariando el interés general. En España, la política de cooperación internacional es muy dependiente de los intereses del cuerpo diplomático, por ejemplo, y no siempre para beneficio general. Aquí, las organizaciones fatalistas, si están controladas por alguna red beneficiada con esta «captura de política», generarían narraciones ex-post para justificar la acción, que por supuesto sería rechazada por las otras redes en conflicto. La ausencia de cooperación interna y el apego a la rutina dificultarían una captura sin conflicto, pero el control de la organización por la red beneficiada facilitará el éxito. Las organizaciones jerárquicas lo ven como algo normal, fruto del mayor y mejor conocimiento de sus profesionales frente a los políticos. Las organizaciones individualistas lo reprobarían, pues contradice los resultados del mercado político, en el que quienes se ofertan y compiten son políticos no funcionarios. Y las organizaciones igualitarias lo verían con agrado si es fruto del debate interno entre profesionales. En conclusión, este tipo de actividad es más probable que se produzca en organizaciones jerárquicas e igualitarias.

Los estudios empíricos que nos llegan de diversos países, sobre todo Estados Unidos, acerca de la relación entre nuevas formas de gestión pública (llámese «Reinvención» o «*New Public Management*») y corrupción nos indican que los riesgos de conductas ilícitas se incrementan con la voluntad de actuar de forma más empresarial (cultura individualista) por parte de la Administración (Frederickson, 1997) pero ello no implica, si atendemos a las líneas precedentes, que organizaciones que mantengan modelos burocráticos y jerárquicos, o aquellas otras que apuesten por vías participativas, estén libres del riesgo de corrupción. No hay un one best way cultural para evitar la corrupción



## 5. ÉTICA Y CULTURA EN LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

Y hecho este ejercicio lógico-experimental, la pregunta con la que se concluiría este texto sería la de ¿dónde se sitúa la Administración General del Estado (AGE)<sup>3</sup> culturalmente, de cara a construir programas de integridad que ayuden realmente? Pues bien, para empezar, la AGE tiene un enorme número de organizaciones en su seno, con culturas distintas y, a veces, muy distintas. No obstante, en los niveles directivos profesionales de los departamentos ministeriales sí se pueden observar algunos puntos comunes que nos llevarían a alguna conclusión tentativa. Para sostener esta afirmación se usará una encuesta del Instituto Nacional de Administración Pública (INAP) realizada por un equipo de la Universidad Autónoma de Madrid<sup>4</sup>. En esta encuesta, el INAP intentó definir cuáles eran las competencias fundamentales (y los comportamientos a ellas vinculados) para los directivos públicos de la Administración General del Estado (AGE), y una vez definidas, se procedió a la validación de las competencias y los comportamientos. Para ello, se remitió un cuestionario a más de 1 600 directivos (directores generales, subdirectores y subdirectores adjuntos), que tuvo unas 400 respuestas parciales y 150 completas, lo que supone un error muestral del 7,6% y sitúa el nivel de confianza en un 95%. En el cuestionario se preguntaba a los/as participantes, en relación a cada competencia y sus correspondientes comportamientos, cuál era la importancia o relevancia de cada una de ellas y cuál era el nivel de ejecución de las mismas en la AGE. Las competencias validadas finalmente fueron 11, que colocadas en orden de menor a mayor importancia o relevancia para los encuestados que respondieron, quedan así, con su correspondiente media de valoración —puntuando de 1 a 10—:

COMPETENCIAS	MEDIA DE VALORACIÓN
iniciativa/creatividad	7,88
orientación a resultados	8,13
flexibilidad	8,16
liderazgo institucional	8,17
visión global	8,30
aprendizaje permanente	8,33
negociación	8,34
comunicación	8,52
dirección de personas	8,89
toma de decisiones	9
compromiso ético	9,4
<b>Promedio</b>	<b>8,46</b>



En cuanto a la respuesta a la pregunta sobre la frecuencia de cada competencia en la AGE, la respuesta fue (valorando de 1 a 4, siendo 1 nunca o casi nunca; 2 raramente; 3 frecuentemente, y 4 siempre o casi siempre) por orden de menor a mayor frecuencia:

COMPETENCIAS	MEDIA DE VALORACIÓN
iniciativa/creatividad	2,18
dirección de personas	2,39
aprendizaje permanente	2,42
orientación a resultados	2,44
flexibilidad	2,49
toma de decisiones	2,50
negociación	2,51
comunicación	2,54
visión global	2,54
liderazgo institucional	2,63
compromiso ético	2,88
<b>Promedio</b>	<b>2,50</b>

Ahora, analizando competencia a competencia e introduciendo los comportamientos vinculados a cada una de ellas, podremos adentrarnos en la cultura organizativa y en su lógica de lo apropiado. Así, en «liderazgo institucional», el principal problema detectado es la baja frecuencia de trabajo conjunto y de planteamiento de objetivos comunes y de consenso con otras unidades y administraciones.

En «flexibilidad», el problema es la baja disposición para proponer activamente ideas o cambios que mejoren procedimientos o aspectos del trabajo, dados los desincentivos derivados de las rigideces del sistema.

En «visión global», el aspecto más negativo es la priorización constante de los intereses propios de la unidad frente a los de la Administración y la falta de trabajo en equipo. También se detecta una falta de conocimiento y de información compartida acerca del trabajo realizado por otras unidades.

En «dirección de personas», el principal punto débil es la incapacidad para entender diferentes puntos de vista o formas de actuación, y para ser sensibles a diferentes intereses o motivaciones. También existe una baja responsabilización por parte de los directivos del trabajo de sus colaboradores y una ausencia de cultura de transmisión de conocimientos y experiencia a estos.

En «comunicación», hay una baja preocupación por el interlocutor y una falta de escucha activa.

En «negociación», uno de los puntos débiles es la empatía. En «orientación a resultados», de nuevo aparece como punto débil la falta de revisión por los directivos de la labor desempeñada por sus colaboradores.

En «iniciativa/creatividad» (la competencia menos valorada), se detecta una ausencia de vías de comunicación y de compartir la información con otras administraciones y con la ciudadanía, así como una falta de preocupación por proponer sistemas nuevos de trabajo.

En «toma de decisiones», se observa una despreocupación evidente por la implantación de decisiones y una cierta desidia en el análisis previo a la toma de decisión.

En «aprendizaje permanente» se destaca la ausencia de cultura de evaluación.

Y, finalmente, en «compromiso ético» (la competencia más valorada y realizada), de una larga serie de conductas que mostrarían claramente su correlación con la conducta moral, han existido dos que han sido las más valoradas, las consideradas como más importantes. La primera, «actuar con profesionalidad y mostrando conductas coherentes con la ética y los valores del servicio público»; y la segunda «esforzarse por conciliar en el desempeño de su trabajo y el de sus colaboradores el respeto a la ley y la búsqueda de eficacia y eficiencia». Posteriormente, cuando se les pregunta a los directivos por las conductas éticas que con mayor frecuencia se dan en el trabajo, las que salen más puntuadas son: actuar con profesionalidad, ser honesto, y desempeñar el trabajo con objetividad, independencia e imparcialidad.

Visto todo lo anterior, parece que el tipo de cultura dominante se aproxima al «fatalista», con fuerte normatividad pero bajos niveles de sociabilidad. Esta cultura plantea problemas éticos y de gestión. Por ejemplo, en las organizaciones «fatalistas» es muy normal que, ante la percepción de los cambios en el entorno, la organización opte por una continuidad suicida, por una parálisis inaceptable; en ese caso, el empleado público, sobre todo de nivel directivo, debe optar por sustituir la parálisis por acción e iniciar propuestas de cambio, lo cual, al ser contrario a la lógica de lo apropiado, conlleva un largo y doloroso camino contra la corriente. Estas y otras circunstancias deberían hacer pensar a quienes desean introducir reformas de tercera ola en España en la importancia de modificar poco a poco roles, normas y rutinas de manera que la sociabilidad se incremente, a efectos de mejorar los niveles de confianza interna, transparencia y comunicación, factores clave para prevenir la corrupción

## 6. CONCLUSIONES

Una sociedad justa necesita de unas administraciones implicadas en la promoción, sostenimiento y desarrollo de los principios que la fundamentan. Pero, para ello, es preciso superar falsas creencias. Las ideas de una Administración apolítica, bien guiada por una pluralidad de valores instrumentales y culturalmente homogénea, pueden ayudar a sostener pragmáticamente un *statu quo* sistémicamente deseable, pero no ayudan a construir una sociedad decente. Esas falsas ideas han dado lugar a un modelo de Administración que debe seleccionar en función de credenciales académicas, ha de socializar en valores de fragmentación organizativa y competencia, tiene que guiar con planes y metas, debe responsabilizar por cumplimiento de objetivos y ha de juzgar —y ser juzgada— por metas de eficiencia. Frente a todo ello, en el texto se ha defendido la idea de una Administración que debe guiarse por el fin de la mejora de la calidad democrática. En definitiva, la Administración debe contribuir a hacer real una sociedad formada por personas verdaderamente libres, no sometidas a dominios arbitrarios ni de la sociedad ni del propio Estado. Ello implica, también, negar un modelo cultural homogéneo, y aceptar en la Administración instituciones que seleccionan por valores y actitudes, que socializan en la aceptación de un sistema social integrado, que guían por principios y visiones, que responsabilizan compartiendo y apoyando, que fomentan liderazgos que inspiran y que juzgan desde la prudencia, la experiencia y la participación (Mintzberg, 1996).

Por otra parte, lo que demuestra este texto es que pretender que los problemas de moralidad de las organizaciones públicas se resuelvan propugnando una serie de valores diversos y contradictorios como marco de referencia de la actuación de los empleados públicos es un error. Diversas entrevistas a grupos de empleados nos demuestran que los valores entran en conflicto cuando se trata de tomar decisiones concretas, y que, en ese momento, lo impor-

tante es tener principios que guíen, no sólo relaciones de valores. Por supuesto que ningún sistema ético da respuestas matemáticas, pero cuando existen principios los valores pueden equilibrarse y priorizarse de forma coherente y universalizable. La variable institucional, en todo caso, nos demuestra que en las instituciones públicas no todas las alternativas pueden ser conocidas y consideradas, y no todos los valores reconciliados. El reto de la ética administrativa es conseguir conjugar, en un sistema integrado, los valores democráticos y los instrumentales, de forma que ni la reflexión ética se convierta en un ejercicio abstracto y sin aplicabilidad, ni se pierda en la fugacidad de los resultados inmediatos sin sustento moral.

Si se quiere hacer frente seriamente al problema de la mejora de la integridad en las instituciones públicas será preciso entender que hay que bajar al nivel de dichas instituciones y empezar a modelar una lógica de lo apropiado que conecte con los valores democráticos y el marco de lo correcto. No basta con prolijas declaraciones de obligaciones, ni mucho menos con incongruentes proclamaciones de valores; es preciso comprender las dinámicas institucionales y modificar el papel del empleado público cognitiva, normativa y regulativamente. Es necesario replantearse qué se espera del empleado público, de dónde le viene su legitimidad, por qué y para qué tiene poder, en quién hay que fijarse isomórficamente y por qué, etc. Habrá que ayudar a construir un sentido guiado por la justicia y no por el egoísmo. Pero, aunque parezca imposible, sin perder la dimensión práctica y la incidencia en la mejora de resultados.

## Notas

---

<sup>1</sup> Real Academia Española, *Diccionario Esencial de la Lengua Española*. ESPASA, Madrid, 2006.

<sup>2</sup> *In the Active Voice*. Londres: Routledge.

<sup>3</sup> La elección de la AGE es coherente con las tendencias isomórficas existentes y demostradas por diversos estudios en España; véase, entre otros, Salvador, 2005.

<sup>4</sup> *Estudio de competencias directivas del personal directivo al servicio de la Administración del Estado*, Instituto de Ingeniería del Conocimiento, Universidad Autónoma de Madrid. Universo: Directivos de la AGE; en concreto: subdirectores adjuntos, subdirectores y directores generales (1600 personas). Procedimiento: Desde Secretaría de Estado de Administraciones Públicas se solicita colaboración para que contesten cuestionario con preguntas cerradas y, finalmente, rellenen un campo con opiniones u observaciones personales sobre los temas propuestos en la encuesta. El cuestionario se pone a disposición en dirección de internet, protegido por clave personal, y estuvo dos meses disponible. Al final del periodo hubo 400 conexiones, que permiten validar 150 respuestas. Lo que supone un error muestral del 7,6% para un nivel de confianza del 95%, aplicando la metodología de encuestas.

## BIBLIOGRAFÍA

- VAGRANOFF, R. 2007. *Managing Within Networks*. Washington: Georgetown University Press.
- AGUILAR, L. F. 2001. «Los perfiles de la gobernación y la gestión pública al comienzo del siglo XXI», en *Enlace*, n° 51. México: Colegio Nacional de Ciencias Políticas y Administración Pública.
- 2007 a. *Gobernanza y gestión pública*. México: Fondo de Cultura Económica.
- 2007 b. «El aporte de la política pública y la Nueva Gestión Pública a la gobernanza», en *Reforma y Democracia* n° 39 (octubre 2007): 5-32.
- AUCOIN, P. 1995. *The New Public Management: Canada in Comparative Perspective*. IRPP press.
- BAENA, M. 2000. *Curso de Ciencia de la Administración*. Madrid: Tecnos.
- BARZELAY, M. 1999. *Atravesando la Burocracia*. FCE.
- 2001. *The New Public Management*. University of California Press.
- BEETHAM, D. 1994. *Defining and Measuring Democracy*. Londres: Sage.
- BELLOW, G. e M. Minow (eds.). 1996. *Law Stories*. Michigan: University of Michigan Press, Ann Arbor.
- BERGER, P. e T. Luckman. 1993. *La construcción social de la realidad* (undécima reimpresión). Buenos Aires: Amorrortu editores.
- BOURGON, J. 2007. «Gobierno receptivo, responsable y respetado. Hacia una “nueva” teoría de la Administración Pública». *Revista Internacional de Ciencias Administrativas* vol. 73, n° 1, marzo: 5-26.
- BOVAIRD, T. e E. Loeffler. 2007. «Assessing the Quality of Local Governance; A Case Study of Public Services», en *Public Money and Management*, septiembre: 293-312.
- BRUGUÉ, Q. 2008. «El bon govern democràtic», en *Escola Innovació* n° 7 (julio-agosto): 3.
- 1996. «La dimensión democrática de la nueva gestión pública», en *Gestión y Análisis de Políticas Públicas* n° 5-6: 45-58.
- CHRISTENSEN, T. e P. Laegreid (eds.). 2001. *New Public Management The Transformation of Ideas and Practice*. Aldershot: Ashgate.
- 2007. «The Whole-of-Government Approach to Modernization» en Hermann Hill. *Modernizing Government in Europe*. Baden-Baden: Nomos.
- CLAD. 1998. *Una nueva gestión Pública para América Latina*. Declaración de Madrid, octubre 1998.
- COOPER, T. L. 1982. *The Responsible Administrator. An Approach to Ethics for the Administrative Role*. Nova York: Kenikat Press.
- CORTINA, A. 2006. *Ética mínima* (undécima edición). Madrid: Tecnos.
- DIMMAGGIO, P. e W. Powell. 1983. «The Iron Cage Revisited: Institutional Isomorphism and Collective Rationality in Organizational Fields», en *American Sociological Review* n° 48 (abril): 149-160.
- DOUGLAS, M. 1986. *Cómo piensan las instituciones*. Madrid: Alianza.
- FONT, J. 2001. *Ciudadanos y decisiones públicas*. Barcelona: Ariel.
- FREDERICKSON, H. G. 1997. *The Spirit of Public Administration*. San Francisco: Jossey Bass.
- FREDERICKSON, H. G. e K. Smith. 2003. *The Public Administration Theory Primer*. Boulder, CO: Westview Press.
- GROSENICK, L. H. 1994. «Government Ethics and Organizational Culture» en T. L. Cooper. *Handbook of Administrative Ethics*. Nova York: Marcel Dekker.
- HABERMAS, J. 2000. *Aclaraciones a la ética del discurso*. Madrid: Trotta.
- 1998. *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático del derecho en términos de teoría del discurso*. Madrid: Trotta.
- HAMMERSCHMID, G. 2007. «Decentralization and Accountability as Focus of Public Administration Modernization. A Comparative European Perspective» en Hermann Hill, *Modernizing Government in Europe*. Baden-Baden: Nomos.
- HARMON, M. e R. Mayer. 1986. *Organization Theory for Public Administration*. Boston: Little, Brown and Company.
- HILL, H. 2007. *Modernizing Government in Europe*. Baden-Baden: Nomos.
- HOOD, C. 1998. *The Art of the State*. Oxford: Oxford University Press.
- HUGUES, O. 2003. *Public Management and Administration*. Nova York: Palgrave.

- KICKERT, W. 2007. «Distinctive Characteristics of State and Administrative Reform in Southern Europe» en Hermann Hill, *Modernizing Government in Europe*. Baden-Baden: Nomos.
- KOHLBERG, L. 1992. *Psicología del desarrollo moral*. Bilbao: Desclée de Brouwer.
- KOOIMAN, J. et al. 1993. *Modern Governance: New Government - Society Interactions*. Sage.
- LAKING, R. e R. Norman. 2007. «Imitación e inspiración en las reformas del sector público: lecciones de las experiencias de la Commonwealth», en *Revista Internacional de Ciencias Administrativas* n° 4, vol. 73 (diciembre): 5-21.
- LANE, J. E. 2000. *New Public Management*. Routledge.
- LONGO, F. 2004. *Mérito y flexibilidad*. Barcelona: Paidós.
- 2008. «Quality of Governance: Impartiality is not enough», en *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions*, vol. 21, n° 2, (abril): 191-196.
- LONGO, F. e C. Ramió (eds.). 2008. *La profesionalización del empleo en América Latina*. Barcelona: CIDOB.
- MARCH, J. e J. Olsen. 1997. *El redescubrimiento de las instituciones*. México: Fondo de Cultura Económica.
- 1995. *Democratic Governance*. Nova York: The Free Press.
- MARCHE, J. e H. Simon. 1993. *Organizations*. Oxford: Blackwell publishers.
- MINTZBERG, H. 1996. «Managing Government, Governing Management», en *Harvard Business Review*, mayo-junio: 75-83.
- MONROE, K. 2003. «How Identity and Perspective Constrain Moral Choice», en *International Political Science Review* vol. 24, n° 4: 405-426.
- MOORE, M. H. 1995. *Creating Public Value*. Harvard University Press.
- OCDE / PUMA. 1995. *Governance in Transition*. París: OCDE.
- 1996. *Responsive Government: Service Quality Initiatives* (trad. esp. «Un Gobierno Alerta»). México: OCDE – DDF
- 2000. *Trust in Government. Ethics Measures in OECD Countries*. París: OCDE.
- 2005. *Modernising Government. The Way Forward*. París: OCDE.
- OLSEN, J. P. 2006. «Maybe it is Time to Rediscover Bureaucracy», en *Journal of Public Administration Research and Theory*. Vol. 16 (enero): 1-24.
- OSBORNE, D. e T. Gaebler. 1992. *La reinención del gobierno*. Barcelona: Paidós.
- OSBORNE, D. e P. Plastrik. 1997. *Banishing Bureaucracy*. Westport: Addison Wesley.
- PETERS, G. 2001. *The Future of Governing*. Lawrence: University Press of Kansas.
- 2006. «Democracia y Administración pública: la conexión emergente», en *Administración y Ciudadanía* n° 1, vol. 1: 29-46.
- 2007. «Globalización, gobernanza y Estado: algunas proposiciones acerca del proceso de gobernar» en *Reforma y Democracia* n° 39 (octubre): 33-50.
- PETTIT, P. 1999. *Republicanism*. Paidós : Barcelona.
- PIERRE, J. et al. 2000. *Debating Governance*. Oxford Press.
- PIERRE, J. e B. G. Peters. 2000. *The New Governance: States, Markets and Networks*. Macmillan.
- POLLITT, C. 1993. *Managerialism and the Public Services*. Londres: Blackwell Publishers.
- POLLITT, C. e G. Bouckaert. 2000. *Public Management Reform*. Oxford University Press.
- PRATS, J. 2007. *Políticas de buena administración para la AGE. Un Enfoque de Gobernanza Democrática*. Informe Final al Gobierno de la Comisión de Estudio sobre la Situación Actual y Perspectivas de la Administración General del Estado.
- 2008. *La búsqueda de las instituciones*. Barcelona: CIDOB.
- QUINN, R. E. 1992. *The Competing Values Framework*. San Francisco: Jossey Bass.
- RAMIÓ, C. 1999. *Teoría de la organización y administración pública*. Madrid: Tecnos/UPF.
- 2001. «Los problemas de la implantación de la nueva gestión pública en las Administraciones públicas latinas: modelo de Estado y cultura institucional», en *Reforma y democracia* n° 21 (octubre).
- RANSON, S. e J. Stewart. 1994. *Management for the Public Domain*. Londres: MacMillan Press.
- RHODES, R. W. A. 1997. *Understanding Governance: Policy Networks, Reflexivity and Accountability*. Open University Press UNDP / PNUD.

- ROTHSTEIN, B. e J. Teorell. 2008. «What is Quality in Government? A Theory of Impartial Government Institutions», en *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions*, vol. 21, n°. 2 (abril): 165-190.
- SALVADOR, M. 2005. «La función pública autonómica como institución: ¿buscando alternativas o reforzando un modelo? Los casos de la Comunidad de Madrid y la Generalitat de Catalunya», en *Revista española de ciencia política*, n° 12: 129-151.
- SAVAS, E. S. 2008. «La nueva gestión pública» en F. Cabrillo, S. Fitzpatrick y J. Gómez Pomar. *Estrategias para un gobierno eficaz*. Madrid: LID.
- SCOTT, W. R. 1995. *Institutions and Organizations*. Thousand Oaks, CA: Sage.
- SHEIN, E. 1985. *Organizational Culture and Leadership*. San Francisco: Jossey Bass.
- SIMON, H. 1947. *Administrative Behavior*. Nueva York: The Free Press.
- SULEIMAN, E. 2000. «¿Es Max Weber realmente irrelevante?», en *Gestión y Análisis de Políticas Públicas* 17-18: 3-18
- UPHOFF, N. 1994. «Revisiting Institution Building: How Organizations Become Institutions», en Norman Uphoff (ed.). *Puzzles of Predictability in Public Organizations*, Oakland, CA: Institute of Contemporary Societies.
- VILLORIA, M. 2007. «Sobre el concepto de la ética pública y su gestión en la Administración española», en *Administración y Ciudadanía* vol. 2, n° 2: 171-191.

# Autonomía local: un pilar en la articulación del Estado de las Autonomías



**&** **Resumen/Abstract:** *La tesis sobre la que gira esta reflexión es la inadecuada equiparación de la autonomía local a una materia o sector sobre la que el estado y las comunidades autónomas reparten competencias según el binomio bases-desarrollo. Me detendré en el análisis de la jurisprudencia constitucional para mostrar la contradicción latente en las sentencias que, primero, relacionan, y luego, distinguen, jerarquizando, los artículos 137, 140 y 141 de la Constitución con el 149.1.18, es decir, los artículos donde se recoge la garantía constitucional de la autonomía local y el artículo invocado para repartir funciones y materias sobre régimen local. La parte final estará dedicada a exponer el paralelismo, pese a las evidentes diferencias, entre la autonomía de comunidades y gobiernos locales, tomando como referencia los conceptos de bases y naturaleza supralocal de las materias.&*

**&** **Palabras clave:** Constitución española, Estado de las Autonomías, distribución de competencias, gobierno local





## 1. INTRODUCCIÓN

En una apasionada y brillante conferencia, Manuel Azaña<sup>1</sup> advierte contra la actitud del Bachiller Sansón Carrasco. Está bien no confundir ventas con castillos, pero quizás sea peor confundir castillos con ventas. En este juego de palabras, Azaña destaca la importancia de las ideas en política, la necesidad de disponer de un proyecto que permita contrastar los hechos con las aspiraciones y hacer una evaluación crítica de la distancia entre la realidad y el deseo.

Este trabajo intenta justamente valorar las ventas tomando como referencia los castillos, con plena conciencia del sentimiento contradictorio que la comparación provoca y que Claudio Magris<sup>2</sup> ha expresado como la tensión entre utopía y desencanto. Expondré en primer lugar la propuesta ideal y luego la descripción de la realidad, con el fin de apreciar el trecho que media entre la realidad y el deseo.

Plan de trabajo:

Antes, sin embargo, adelanto los temas más importantes con algunas precisiones sobre su tratamiento.

1. La tesis sobre la que gira esta reflexión es la inadecuada equiparación de la autonomía local con una materia o sector sobre la que el Estado y las comunidades autónomas reparten competencias según el binomio bases-desarrollo.
2. Me detendré en el análisis de la jurisprudencia constitucional para mostrar la contradicción latente en las sentencias que primero relacionan y luego distinguen, jerarquizando, los artículos 137, 140 y 141 de la Constitución con el 149.1.18; es decir, los artículos donde se recoge la garantía constitucional de la autonomía local y el artículo invocado para repartir funciones y materias sobre régimen local.
3. La parte final estará dedicada a exponer el paralelismo, pese a las evidentes diferencias, entre la autonomía de comunidades y gobiernos locales, tomando como referencia los conceptos de bases y naturaleza supralocal de las materias.
4. No me detendré en dos aspectos fundamentales a los que sólo aludiré para explicar la tesis principal: la justificación del poder innovador de la potestad normativa local por emanar de un gobierno democrático y la polémica surgida en torno a si los estatutos de autonomía pueden condicionar la legislación básica del Estado.

## 2. PROPUESTA IDEAL. AUTONOMÍA LOCAL: COMPETENCIAS PROPIAS Y FINANCIACIÓN INCONDICIONADA

Definida en términos ideales, autonomía local significa competencias propias y financiación incondicionada que permitan el impulso de políticas diferenciadas. Veamos qué ha de entenderse por cada uno de estos conceptos.

En primer lugar, competencias propias. Una competencia es una potestad sobre una materia en la línea que señala el artículo 3 de la Carta Europea de la Autonomía Local: *ordenación y gestión* (potestad) *de una parte importante de los asuntos públicos* (materia). Además la competencia ha de reunir una serie de rasgos y observar una estructura. *Especificidad, exclusividad y decisoriedad*, distinguiendo *titularidad y ejercicio*. Relacionando rasgos y estructura se llega a conclusiones y premisas claves: las potestades locales, en la medida que ordenan y gestionan, innovan el ordenamiento jurídico, y en ningún caso reducen su alcance como meras ejecutoras reglamentarias de la legislación estatal y autonómica. La ley sectorial es marco, pero no presupuesto habilitador de la potestad normativa local.

Las potestades se ejercen sobre materias específicas en régimen de exclusividad. Este requisito exige precisar, hasta donde sea posible, un espacio delimitado, sin desestimar la dificultad que supone establecer la correspondencia entre competencias e intereses. Ahora bien, esta dificultad no ha de impedir la distinción entre titularidad y ejercicio. La interdependencia de materias obliga a la flexibilidad en el ejercicio pero no puede menoscabar la titularidad, de tal forma que un exceso en el ejercicio no debe privar de la titularidad. Así, al delimitar competencias señalando potestades y materias, conceptos como *ordenación general de la economía*, *bases para la planificación*, *interés general* o *condiciones de igualdad*, constituyen excepciones cuya invocación ha de vincularse a una competencia concreta sin que, en caso alguno, se erijan en títulos sustantivos.

Titularidad y ejercicio corresponden a la estática y dinámica de las competencias, pero han de entenderse correctamente: la titularidad es la premisa. Sólo cuando se ha identificado la especificidad de la materia y se la ha regulado con carácter exclusivo, se está en condiciones de flexibilizar el ejercicio. De no observar esta secuencia, se corre el riesgo de degradar las competencias propias en un derecho a intervenir o participar en un sistema de relaciones interadministrativas donde la cooperación pierda el rasgo distintivo de la voluntariedad, primando, pues, la coordinación y la supremacía del órgano coordinador.

La peculiaridad en la distribución de competencias entre el Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales radica en considerar la capacidad de gestión de los municipios y la naturaleza de la materia para, o bien reconocer y atribuir competencia, o en caso de que esta opción no procediera, garantizar el derecho a participar. Con independencia de la valoración que se haga en la evaluación crítica que ofrezca el contraste entre las condiciones ideales de la autonomía local y su situación real, la delimitación competencial no puede quedar a la discrecionalidad unilateral del legislador sectorial. Tanto la capacidad de gestión como la naturaleza de la materia admiten la objetividad suficiente para no aducir un margen de maniobra político que inmune la decisión al control del derecho.

El presupuesto anterior requiere que el legislador del Gobierno y la Administración local y el legislador sectorial queden diferenciados y se establezca con claridad la superioridad del primero sobre el segundo.

Esta división entre el legislador del Gobierno y la Administración local y los legisladores ordinarios exige, en primer lugar, una regulación de materias y potestades configuradas como competencias exclusivas, y en segundo, una lista de materias sujetas a normación concurrente, teniendo siempre en cuenta que, en la medida de lo posible, debe primar la exclusividad sobre la compartimentación.

Al enumerar competencias propias, la ley del Gobierno y la Administración local no remite al legislador sectorial el reconocimiento o atribución de competencia para que este, discrecionalmente, según un criterio más o menos descentralizador, disponga con libertad sobre el alcance de la autonomía local en la materia o sector de que se trate. En las materias sujetas a normativa concurrente, la potestad normativa local podrá ejercerse sin que el legislador sectorial haya promulgado ley; como en la legislación de desarrollo autonómico, en ausencia de bases, el Gobierno local buscará el fundamento de sus normas en el marco del ordenamiento vigente. Obviamente, en caso de conflicto de competencia, si se considerara lesionada la autonomía local, el juez constitucional puede recurrir a criterios más precisos y mejor argumentables que la indefinición de la imagen socialmente reconocible de la institución.

Recuperando una idea apuntada, la potestad normativa local tiene fundamento constitucional y no requiere habilitación del legislador sectorial, por tanto, la autonomía local no es un límite para la legislación estatal y autonómica, obligadas a prever un espacio a los gobiernos locales; expresado en otros términos: los gobiernos locales no tienen derechos frente al Estado, y las comunidades autónomas, como hemos visto, son titulares de competencias propias, exclusivas y compartidas, de ahí que la idea quede mejor formulada si, en lugar de «limitar» las competencias estatales y autonómicas, hablamos de «delimitar» las competencias de los tres niveles de gobierno.

En esta visión ideal de la autonomía local es necesario ponderar adecuadamente el peso de dos principios de enunciación simultánea al tratar la autonomía local: subsidiariedad y diferenciación. A mi juicio, el primero ha de vincularse a la titularidad y ejercicio de competencias propias; el segundo, a la transferencia o delegación de competencias de titularidad autonómica.

Los presupuestos del principio de subsidiariedad señalan al Gobierno más cercano como titular preferente de competencias; sólo la baja capacidad de gestión y la naturaleza de la materia desplazan la cercanía, saltando la competencia a otro Gobierno más lejano pero con más medios para su desempeño efectivo. También el principio de diferenciación toma como referencia la capacidad de gestión y la naturaleza de la materia, pero no parte de la proximidad. Quizás la reflexión adquiera alguna luz volviendo a la distinción entre los legisladores del Gobierno y la Administración local y el sectorial; el primero, al fijar las competencias, encuentra en la cercanía razones políticas y técnicas, mientras que el segundo, dependiendo del número de municipios o de su nivel demográfico, valorará la conveniencia de transferir o delegar competencias autonómicas. Lo que me parece incompatible con la autonomía local es que la diferenciación se erija en principio para el reconocimiento o atribución de competencias propias o delegadas según estime el legislador sectorial.

Para justificar la exposición anterior resulta imprescindible acotar el mínimo de competencias propias garantizado constitucionalmente. Asumiendo los requisitos de la subsidiariedad (características de la materia y capacidad de gestión) hemos de comprobar su viabilidad teniendo en cuenta que la Constitución regula el gobierno local en la doble escala de municipios y provincias. El diferente tratamiento constitucional de ambos gobiernos locales y sus eventuales consecuencias jurídicas giran en torno al municipio como pieza básica, de tal forma que la provincia, pese a los intereses respectivos que le reconoce el artículo 137, queda configurada en el artículo 141 como una agrupación de municipios.

La singularidad institucional de la provincia, en cuanto entidad local constitucionalmente garantizada, es fijar en el ámbito local las competencias municipales que, por la naturaleza de la materia o por la baja capacidad de gestión de los municipios, el principio de subsidiariedad llevaría al nivel autonómico. La provincia, titular de competencias funcionales de cooperación y asistencia, representa un papel clave en la efectividad del principio de subsidiariedad con una consecuencia decisiva en la distribución de competencias entre las comunidades autónomas y los gobiernos locales: no todo lo supramunicipal es autonómico; puede seguir siendo local si interviene la provincia.

Quizás sea de interés introducir el término «intermunicipalidad» para significar el valor añadido y las economías de escala que el personal cualificado de las diputaciones aporta a las competencias municipales, así como la necesaria ponderación de estos datos en la valoración de las materias y la capacidad de gestión. Así definida y configurada, la provincia sería una entidad local de carácter instrumental y competencias funcionales al servicio de las compe-

tencias sustantivas de los municipios. Su diferente regulación constitucional, habitualmente esgrimida para mostrar la menor protección que la Constitución dispensa a la provincia frente al municipio, tendría efectos jurídicos en la relación provincia-municipio, pero no en la relación provincia-comunidad autónoma. La integración de ambos gobiernos en una sola comunidad política local impide disociarlos con el argumento de que la comunidad autónoma dispone de más potestades que la provincia, ya que su unidad provoca que cualquier limitación de la autonomía provincial merme la autonomía municipal.

La cuestión fundamental, entonces, pasa por diseñar adecuadamente la relación provincia-municipio. Algunas ideas son ofrecidas por la elaboración de los actuales planes de obras y servicios, donde la LRBR, en términos imperativos, concede a los municipios participación, y cuando el asunto ha resultado litigioso, la jurisprudencia lo ha concretado en la fijación de sus prioridades. Una decisión coherente con la legitimación democrática directa del municipio, y de segundo grado, de la provincia, que se traduce en la obligación provincial de atender y considerar la prioridad municipal.

El concepto de gobierno local requiere unir en un mismo tratamiento competencias y reglas del juego democrático. Hemos caracterizado la autonomía política de municipios y provincias como el marco normativo que permite a gobiernos legitimados por sufragio universal impulsar políticas diferenciadas. Lo que en terminología habitual se nombra como régimen local, organización, estructura y funcionamiento, ha de redefinirse en clave democrática: la dinámica política entre mayoría y minoría, entre quien gana y quien pierde las elecciones, en definitiva, entre Gobierno y oposición. Si la naturaleza democrática es el criterio para sostener que la potestad normativa local no ejecuta reglamentariamente la legislación estatal o autonómica sino que innova el ordenamiento jurídico, parece claro que este punto exija particular atención y no se clausure con el tópico de que la organización local no admite comparación con la del Estado y comunidades autónomas.

En efecto, la versión administrativista del gobierno local otorga prioridad a la relación entre el órgano colegiado (pleno) y el órgano unipersonal (alcalde), de tal forma que incurriría en nulidad el alcalde que asumiera competencias atribuidas al pleno. Siendo esta apreciación correcta, no debe ocultar que el diseño institucional ha de propiciar una función de gobierno correspondiente a la mayoría y un estatuto de la oposición que garantice a la minoría un control político de la mayoría. Al ubicar en el pleno competencias ejecutivas, se puede caer en la perversión democrática de atribuir a las fuerzas políticas en minoría facultades de gobierno que poco tienen que ver con la protección del pluralismo político. Como contrapunto, en el proceso de elaboración de normas locales, las minorías deben conocer los proyectos de ordenanza antes de su aprobación en pleno, valorando las alegaciones de los interesados y las propuestas o sugerencias de la ciudadanía. La tensión política en democracia (también en democracia local) no presupone una jerarquía de legitimidades entre los órganos asamblearios y de dirección, sino entre mayorías y minorías, de tal forma que el control no es del parlamento o del pleno sobre el Gobierno, sino en el parlamento o en el pleno de la minoría sobre la mayoría. Cuando una minoría se impone en una votación parlamentaria no constituye una muestra de plenitud democrática sino de anomalía política por falta de apoyo parlamentario al Gobierno.

Una ordenanza es una ley material, una potestad surgida de un gobierno democrático, y si antes hemos definido la competencia como la proyección de una potestad sobre una materia, no cabe separar competencias y reglas del juego democrático en el gobierno local. La

expresión jurídica «régimen local» debe reunir ambos puntos y, consiguientemente, una ley de gobierno y administración local no reducir su contenido a organización y funcionamiento y a algún principio sobre competencias, controles y relaciones interadministrativas, remitiendo al legislador sectorial por razón de la materia para que, con el solo límite de la imagen socialmente reconocible de la institución, atribuya competencias.

Resumiendo las premisas expuestas, la autonomía local presupone competencias propias entendidas como potestad normativa sobre materias específicas sujetas a titularidad exclusiva. El fundamento de la potestad normativa local se halla en la Constitución; la legislación sectorial es un marco, un límite negativo, en ningún caso el presupuesto habilitador. Si la vinculación fuera positiva y la ordenanza municipal quedara condicionada a ejecutar el mandato legal, no estaríamos ante dos ordenamientos distintos sino ante uno solo; desaparecería la relación interordinamental y el Gobierno local quedaría devaluado políticamente como una mera delegación gubernativa del Estado o, más frecuentemente, de la comunidad autónoma. En cambio, la superación de la intraordinamentalidad se explica por la legitimación democrática y la posibilidad de que la potestad normativa local innove el ordenamiento jurídico<sup>3</sup>.

Una vez definida en términos estáticos, la autonomía local requiere completar la perspectiva dinámicamente, atendiendo al ejercicio de sus competencias. No implica una contradicción con la titularidad exclusiva sobre materias específicas constatar la dificultad de establecer correspondencia biunívoca entre intereses y competencias; basta analizar la conexión e interdependencia entre materias, para comprobar la necesidad de cooperación y la conciencia de la flexibilidad inevitable en el ejercicio de las competencias. Mientras que los intereses de un nivel de gobierno no admiten fragmentación, las competencias deben dividirse para proceder a una distribución efectiva.

Ahora bien, la complejidad de las materias no puede elevarse a premisa principal y previa para delimitar competencias y precisar la titularidad; si así fuera primarían las relaciones interadministrativas sobre la asignación diferenciada de competencias y se diluiría la responsabilidad política y las exigencias de la ciudadanía en cada nivel de gobierno. La importancia de la cooperación requiere la identidad de las partes cooperantes para ir de lo particular a lo general (*e pluribus unum*). La consecuencia más sobresaliente de este postulado es que, si el ejercicio no fuera flexible sino excesivo, el exceso incurriría en ilegalidad o inconstitucionalidad pero no privaría de la titularidad. Igualmente sólo sería admisible no reconocer competencias diferenciadas de forma excepcional. Cabría entonces la creación de órganos de cooperación para preservar un mínimo de autonomía con el derecho a participar en la decisión final. Obviamente, si el legislador desplazara la regla por la excepción vendría obligado a motivar. Creo que la opción entre el mínimo de reconocer derecho a participar o intervenir y el máximo de delimitar competencias no puede justificarse como libre decisión política del legislador ordinario que ha de regular un sector determinado. Así ocurre, por cierto, en la determinación de la extensión e intensidad de las bases en las relaciones Estado-comunidades autónomas, o en la naturaleza de la materia cuando se trata de comunidades autónomas y entidades locales. Más adelante veremos la reforma estatutaria formulada para neutralizar jurídicamente la invocación de legitimidad política en la concurrencia asimétrica de la legislación compartida.

Detengámonos ahora en una sugerente y prometedora propuesta institucional que puede completar las garantías anteriores referentes a la protección y defensa de la autonomía local. Me refiero al Consejo de Gobiernos Locales<sup>4</sup>, configurado como un órgano de representación

exclusivamente local y con las funciones de control preventivo mediante la emisión de informe preceptivo sobre la legislación autonómica que afecte a la autonomía local. Nuevamente hemos de calibrar las consecuencias de su regulación por el legislador estatutario o por el legislador ordinario autonómico. En la visión ideal que estamos describiendo, y en coherencia con los postulados sostenidos antes, ganaría consistencia el Consejo si fuera el Estatuto el lugar donde se previeran sus funciones (variable independiente) y su composición (variable dependiente). Si se trata en términos procesales de control preventivo o en clave interadministrativa de conocimiento previo, estas funciones exigen la composición exclusivamente local del órgano; poco sentido tiene que lo integre también una representación autonómica porque se incurriría en la contradicción de que el órgano controlado o que presenta un proyecto forme parte del órgano que lo controla o lo ha de conocer y valorar.

Sea como control preventivo o como conocimiento previo (sin que ambas funciones sean contradictorias), un aspecto fundamental de esta intervención a través de informe preceptivo es las consecuencias que provoca: el legislador sectorial estaría obligado a motivar contestando al informe negativo de la representación local. Este contraste de motivaciones aleja la actuación del Consejo de las convencionales relaciones interadministrativas concebidas casi siempre como sustitución no argumentada del reconocimiento de competencias propias, amparando la opción del legislador sectorial en el contenido político de la decisión y en la, por tanto, imposible fiscalización jurisdiccional para la que faltarían parámetros jurídicos consistentes.

Para que la autonomía local sea efectiva, a las competencias propias hay que unir financiación incondicionada. Como regla, los ingresos de los gobiernos locales deben provenir fundamentalmente de tributos propios y participación en los ingresos del Estado y comunidades autónomas, y como excepción de subvenciones y convenios que, por su naturaleza afectada, se vinculan a competencias delegadas o encomiendas de gestión, nunca a competencias propias, ya que si estas se financiaran con recursos finalistas dejarían de serlo para convertirse en delegadas.

### **3. REALIDAD EMPÍRICA: VULNERABILIDAD POLÍTICA Y JURÍDICA DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

En contraste con esta regulación ideal de la autonomía local, procede, en lo que sigue, exponer la realidad evaluando críticamente la distancia entre una y otra. En primer lugar hay que dejar constancia de la opción declarada en el Preámbulo de la LRBRL y luego articulada, de separar régimen local (organización, funcionamiento, relaciones interadministrativas, controles) y competencias. La razón esgrimida pretendía favorecer a la autonomía local para no asimilarla a unos intereses locales diferenciados y exclusivos casi imposibles de delimitar y, por el contrario, reverdecería un *iusnaturalismo* anacrónico, más cercano a la asociación privada de vecinos que a la naturaleza de un gobierno local investido de autonomía política. Superando el tópico sociológico del carácter natural del municipio frente al artificio del Estado, la Ley 7/85 rechaza la regulación de su predecesora de 1955 renunciando a fijar competencias propias que luego resultaban ignoradas por el legislador sectorial:

«En punto al aspecto, absolutamente crucial, de las competencias, la base de partida no puede ser hoy que la de la radical obsolescencia... de la vinculación de la autonomía a un bloque de competencias por naturaleza sedicentemente locales.

En efecto, salvo algunas excepciones son raras las materias que en su integridad pueden atribuirse al exclusivo interés de las corporaciones locales; lógicamente también son raras aquellas en las que no exista interés local en juego...»

Ante la dificultad de aislar materias de claro ámbito local, pero ante el dato, igualmente evidente, de tratar asuntos públicos sin repercusión local, la ley adopta la postura equilibrada de garantizar la autonomía local como un derecho a intervenir y participar, imponiendo al legislador sectorial la necesaria ponderación de los principios de proximidad política y descentralización administrativa en la asignación de competencias. Más arriba, la ley, pese a su condición de ley ordinaria, destaca una función constitucional (*vis específica*) capaz de condicionar al resto de normativa que afecte a la autonomía local.

Este planteamiento se refleja en la ley cuando el artículo 2.1 señala los principios de atribución y reconocimiento de competencias y el artículo 25.2 enumera las materias que, según la distribución constitucional de competencias, Estado y comunidades autónomas deberán fijar en la correspondiente legislación sectorial. Sistemáticamente interpretados ambos artículos y el 62, podemos concluir que nos hallamos ante una regla, el reconocimiento de competencias, y una excepción, la naturaleza de la materia y la capacidad de gestión. Es decir, el legislador sectorial puede elegir entre el máximo del reconocimiento de competencias o el mínimo de garantizar el derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten al gobierno local (materias del artículo 25.2 y cláusula general de competencia 25.1).

Podría argumentarse que esta libertad o discrecionalidad entre una u otra opción está limitada por la necesidad de atribuir competencias propias, pero no hay precepto jurídico alguno que obligue a este reconocimiento. El límite se encuentra en la garantía institucional del artículo 137 de la Constitución, cumplida con el derecho a intervenir o participar en los asuntos que le afecten y que socialmente no desnaturalice la imagen de la institución. La autonomía local, con la remisión al legislador sectorial, actúa jurídicamente como un principio general del Derecho, como una directiva constitucional cuyo respeto, en última instancia, ha de juzgar el Tribunal Constitucional.

La duda que queda, ante el margen en manos del legislador sectorial, es la efectividad de la preconizada función constitucional en el preámbulo de la ley. De no mediar *interpositio legis*, el Tribunal recurre directamente a la Constitución sin que las referencias jurídicas disminuyan porque tampoco figuran en la ley en lo que a competencias se refiere.

Pese a su ubicación sistemática en la ley, el artículo 62 recoge la excepción a la regla establecida en el artículo 2.1. Si la naturaleza de la actividad impidiera, por dificultad o inconveniencia, la asignación diferenciada de facultades decisorias en la materia a los gobiernos locales, entonces, el Estado o la comunidad autónoma asegurarían su intervención mediante la participación o integración en actuaciones o procedimientos conjuntamente con el estado o con las comunidades autónomas, correspondiendo al legislador sectorial la decisión final. Lo problemático de este artículo es la apreciación de la «dificultad» o «inconveniencia». Alguna clave proporciona el artículo 2.1 cuando condiciona la atribución de competencias a la capacidad de gestión de la entidad local (no hay parámetro para la naturaleza de la actividad enunciada en términos similares «características de la actividad pública»). Sin embargo, parece evidente la precariedad de la autonomía local frente a la libertad del legislador de la materia; preservado el núcleo (el mínimo del derecho a intervenir) se entrega a su voluntad más o menos descentralizadora. Como advirtiera Santamaría Pastor, este principio de acción continua está aquejado porque no admite equiparación jurídica la posibilidad de impugnar



una ley por los excesos que comete o los derechos de los que priva, sino por los que deja de atribuir. No es lo mismo impugnar por lo que se quita que por lo que no se da.

Comparando la visión ideal con la constatación empírica del contenido real de la autonomía local, se concluye que la titularidad sobre materias específicas en régimen de exclusividad por parte de los gobiernos locales constituye una eventualidad imposible de prever y fácilmente sustituible por un sistema de relaciones interadministrativas, igualmente desnaturalizado. Hemos visto en lo que sería un marco modélico que la titularidad es un presupuesto imprescindible para modular el ejercicio. La cooperación, incluso la coordinación, responde mal al concepto de relación entre diferentes niveles de gobierno si previamente no se ha definido la identidad de los cooperantes. Cuando la comunidad autónoma decide, alegando el carácter supralocal de una materia (dificultad o inconveniencia del artículo 62) crear un órgano colegiado o arbitrar un procedimiento de actuación conjunta, reservándose la decisión final, adopta una decisión que puede respetar formalmente la autonomía local, pero que en realidad rebaja su calado a un trámite procesal de oír o emitir un informe sin trascendencia alguna porque, si el asunto resultara litigioso, el Tribunal Constitucional carecería de referentes jurídicos claros.

Esta conclusión igualmente ilustra la fragilidad de la autonomía en la definición del mínimo garantizado en la Constitución. Cuando a finales de los años noventa surgió un debate doctrinal sobre las insuficiencias de la garantía institucional para la defensa de la autonomía local y se propuso no la garantía, sino la configuración<sup>5</sup>, con la intención de superar el carácter protector y negativo de la garantía institucional, el resultado no arrojó criterios diferenciadores. Se concluyó propugnando una «interpretación debilitada del principio de reserva de ley», justificada por la naturaleza democrática del Gobierno local y la consiguiente innovación del ordenamiento que producen las ordenanzas locales. En definitiva, leída la autonomía local como garantía institucional o como configuración constitucional, lo cierto es que está limitada a la condición de principio constitucional y no basta la regulación del artículo 137, 140 y 141 de la Constitución. El debate entra, franqueando estos umbrales, por unos derroteros más teóricos pero necesarios para la acabada comprensión de la autonomía local.

El camino más corto para salir del atolladero pasa por auspiciar una reforma de la Constitución para que el Título VIII recoja una regulación de la autonomía local similar a la que el artículo 147 dedica al contenido de los estatutos de autonomía. Tendría como efecto fundamental que la autonomía local dejaría de ser una *res nullius* reclamada por las comunidades autónomas como competencia exclusiva al no figurar entre las materias sobre las que el Estado, según el artículo 149, tiene reservada competencia. En efecto, cuesta trabajo asumir que, como cualquier otro sector o materia, la autonomía local está sujeta a la competencia compartida entre el Estado y las comunidades autónomas con arreglo al conocido binomio bases-desarrollo. En el mismo sentido, no resulta fácil aceptar la existencia de una conferencia sectorial de asuntos locales, como si los gobiernos locales fueran objeto y no sujeto de las políticas impulsadas por los otros dos niveles de gobierno.

#### **4. LA AUTONOMÍA LOCAL NO ES UNA MATERIA SUJETA AL BINOMIO BASES-DESARROLLO**

En este trabajo se parte de este postulado: «la autonomía local no es una materia, ni un sector, ni un asunto; es un nivel de gobierno legitimado por sufragio universal, expresión de pluralismo político y manifestación del principio democrático.»



En los debates parlamentarios de la Ley 7/85, Tomás de la Cuadra Salcedo, ministro de Administraciones Públicas, pronunció un discurso de presentación del proyecto destacando precisamente esta dimensión de la autonomía local:

«... vaya por delante, para la comprensión de la arquitectura de la Ley, que el reparto competencial que la Constitución española hace sobre la base de ámbitos materiales diferenciados quiebra en lo que se refiere al régimen local, porque no existe un ámbito material local al igual que los ámbitos materiales de la sanidad, el medio ambiente, la agricultura, la pesca, el comercio interior, los montes, etc. Los entes locales son colectividades dotadas de personalidad jurídica con capacidad para gestionar y defender sus intereses. Los entes locales no son un ámbito material u objetivo, sino un ámbito subjetivo.»

La vulnerabilidad de la autonomía local ha tenido también manifestación en su imposibilidad de acceder al Tribunal Constitucional, primero porque no estaba regulado procedimiento alguno y, a partir de 1999, por la dificultad procesal para presentar recurso. Cuando la autonomía local ha ocupado a la jurisprudencia constitucional ha sido como objeto de conflictos de competencia entre el Estado y las comunidades autónomas. Sin embargo, y pese a esta restricción, las sentencias del Tribunal han puesto de manifiesto contradicciones evidentes que, en el fondo, revelan la dificultad para caracterizarla como una materia más. Ha sido una constante que los fundamentos jurídicos relacionen el título competencial por el que el Estado legisla sobre régimen local previsto en el artículo 149.1.18 y los artículos que garantizan la autonomía local en el mismo plano que al Estado o a las comunidades autónomas en el artículo 137, o específicamente para municipios y provincias en los artículos 140 y 141.

Incluso ha habido sentencias donde ambos fundamentos se han jerarquizado concediendo más importancia al artículo 137 y 140 que al 149.1.18. Así, la STC 159/2001. En ella el Tribunal distingue, por un lado, «los rasgos definitorios de la autonomía local, y por otro, la regulación legal del funcionamiento, la articulación de la planta orgánica.» Separando ambos ámbitos, la Sentencia concluye:

«Sólo aquellos extremos de la LRBRL que pueden ser cabalmente enraizados de forma directa en los artículos 137, 140 y 141 de la CE, de cuyo contenido no representen más que exteriorizaciones o manifestaciones, forman parte de la autonomía local constitucionalmente garantizada, mientras que los que se refieren a aspectos secundarios o no expresivos de su núcleo esencial en el que consiste la garantía institucional que son mayoría en el seno de la LRBRL y que se incardinan desde el punto de vista competencial en el artículo 149.1.18 tienen una distinta naturaleza desde el punto de vista constitucional y ordinamental.»

En el FJ 2 de la STC 11/1999 de 11 de febrero, el Tribunal analiza el canon de constitucionalidad empleado por el Tribunal Superior de Justicia de Asturias contenido en los artículos 137 y 149.1.18 puestos en relación directa con los artículos 65 y 66 de la LRBRL. La relación del título competencial con la garantía de la autonomía local podría suscitar la duda, a juicio del Tribunal Constitucional, sobre si el rechazo del precepto cuestionado tiene que ver con la vulneración de la autonomía local, la trasgresión de la competencia básica del Estado o ambos puntos conjuntamente. La valoración apunta en la misma dirección que en la sentencia anterior:

«Expresado de este modo indiferenciado las normas de contraste, conviene ante todo poner de manifiesto que **los imperativos constitucionales derivados del art. 137 CE, por un lado, y del art. 149.1.18 CE no son coextensos**. Para empezar, los destinatarios del artículo primero son todos los poderes públicos, y más concretamente todos los legisladores, en

tanto el destinatario del segundo es cada legislador autonómico, en cuanto vinculado por la competencia normativa básica del legislador estatal acogido a dicho precepto.»

Ya lo había apuntado el Tribunal en la decisiva Sentencia 214/89, cuando en el Fundamento Jurídico Primero responde a los argumentos formulados por la representación procesal de la Generalidad. Invocando el precedente asentado en la STC 32/1981, el Tribunal recuerda que el número 18 del artículo 149.1 de la Constitución no admite comparación con el resto de apartados del mismo artículo (no puede asimilarse al resto de materias). En la parte final del razonamiento el Tribunal concluye:

«...el Tribunal Constitucional deja sentado que la “garantía constitucional” (de la autonomía local) es de carácter general y configuradora de un modelo de Estado, y ello conduce, como consecuencia obligada, a entender que corresponde al mismo la fijación de principios o criterios básicos en materia de organización y competencias.»

Más adelante, califica al «régimen local» como una materia no evanescente que estuviera disgregada en tal pluralidad de asuntos que requiriera títulos competenciales diversificados. Por el contrario, la autonomía local (el régimen local) presenta rasgos diferenciados y propios que incluyen en la garantía institucional los aspectos relativos a competencias. En el Fundamento Jurídico 8.b, el Tribunal pone en relación el artículo 149.1.18 y los artículos 137 y 140:

«El Estado no se ha excedido de la competencia que, con cobertura en el artículo 149.1.18 de la Constitución, puesto en relación con los artículos 137 y 140 de la misma norma fundamental, le corresponde a fin de regular los requisitos que con carácter necesario, deben reunir los municipios.»

La relación entre los artículos 137 y 140 y el esgrimido como título competencial en la materia régimen local revela la dificultad para fundamentarlo en las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas. Con argumentos fundados, la representación procesal de la Generalidad sostiene que la LRBRL convierte al poder constituido que legisla invocando el artículo 149.1.18 en poder constituyente, porque la garantía de la autonomía local establecida en el artículo 137 no se reserva a un legislador específico, es una imposición y un límite para cualquier legislador que regule la autonomía local, bien directamente o bien en cualquier materia donde municipios y provincias, como entidades locales constitucionalmente garantizadas, deban ejercer competencias. El deslizamiento del artículo 137 a la distribución de competencias establecida en el artículo 149.1.18 incurre en inconstitucionalidad toda vez que reserva la garantía a la legislación básica.

En coherencia con esta crítica, la Generalidad sostiene que régimen local es una materia que, como todas las contenidas en el artículo 149, debe observar precisión en la distribución de competencias:

«En la actual situación constitucional, régimen local no es, pues, un título colocado en el frontispicio de una ley, sino un criterio material de reparto de competencias que no puede disolverse en los distintos sectores materiales a los que afecta. Esta consideración del régimen local como materia viene refrendada por la jurisprudencia constitucional (STC de 6 de diciembre de 1983) por lo que resulta claro que se trata de una materia en el mismo sentido en que lo son todas las restantes del artículo 149.1 de la Constitución, cualquiera que pueda ser la incidencia de las demás sobre la misma.»

Con tono análogo cuestiona radicalmente la idea anticipada en el Preámbulo de la Ley y luego, como hemos visto, concretada en el artículo 2.1. Los criterios y principios para la atribución de competencias, a juicio, de la Generalidad, suponen traspasar la condición de poder

constituido del legislador básico y sectorial del artículo 149.1.18 para continuar la regulación constituyente del artículo 137. La *vis específica* justificada en la función constitucional de la ley carece de fundamento jurídico, provocando confusión en la verdadera posición de la ley sobre el régimen local.

Anticipando algunos de los temas controvertidos hoy (relación entre la legislación básica y estatutos de autonomía), la representación procesal de la Generalidad denuncia el exceso constituyente de una ley interpuesta:

«En primer lugar, el artículo es inconstitucional porque el legislador ordinario ha tratado de asumir el papel de legislador constituyente, convirtiendo a la Ley de Bases de Régimen Local es una especie de *lex interposita* situada entre la Constitución y los Estatutos de Autonomía con la finalidad de armonizar interpretándolas, las disposiciones de dichos textos legales concernientes a la distribución territorial de la disposición legislativa, lo cual resulta inexplicable que se haya vuelto a intentar tras la rotundidad con que se expresó la STC de 5 de agosto de 1983.

El precepto que se discute parte, asimismo, del error de confundir lo que es la garantía institucional de que gozan algunos Entes Locales con la legislación básica que se atribuye al Estado sobre el régimen jurídico de las Administraciones Públicas (art. 149.1.18 de la Constitución).»

Autores como E. Aja y T. Font<sup>6</sup> han criticado la asimilación que la jurisprudencia constitucional ha establecido entre garantía institucional y bases. En la línea de los argumentos de la Generalidad en la STC 214/89 han distinguido entre la protección constitucional de la autonomía local de los artículos 137, 140 y 141 y las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas del artículo 149.1.18. Las bases están relacionadas con la distribución de competencias, mientras que la constatación de la inconstitucionalidad de una ley estatal o autonómica que no respete la autonomía local nada tiene que ver con el binomio bases-desarrollo. La identificación entre bases y garantía institucional que hace el Tribunal resulta, además, perjudicial para la autonomía local porque empobrece su contenido en cuanto reduce las competencias de las comunidades autónomas excluyéndolas de la función de garantizar la autonomía local.

Analizar la evolución de la jurisprudencia constitucional permite seguir los criterios adoptados por el Tribunal en este aspecto medular de considerar la autonomía local una materia. Si en la STC 159/2001 diferencia con claridad el núcleo de la autonomía local y lo remite a los artículos 137 y 140 y relega lo accesorio al título encomendado al legislador básico sobre el régimen jurídico de las administraciones públicas, en la reciente STC 240/2006 el Tribunal niega el postulado fundamental asumido en la STC 214/89 referente a la función constitucional de la LRBRL y circunscribe sus efectos a los de una ley ordinaria. Deja, pues, de ser parámetro de constitucionalidad para las leyes estatales y lo mantiene para las leyes autonómicas, como ya recogiera en la STC 159/2001, en aquellos aspectos enraizados de forma directa en los artículos 137, 140 y 141 de la Constitución:

«Las anteriores consideraciones permiten concluir que el canon que este Tribunal deberá aplicar para resolver los conflictos en defensa de la autonomía local promovidos frente a las leyes estatales se ciñe a los preceptos constitucionales (arts. 137, 140 y 141 CE) que establecen ese “contenido mínimo” que protege la garantía institucional y que hemos considerado definitorios de “los elementos esenciales” o de “núcleo primario” del autogobierno de los entes locales territoriales. También el legislador básico estatal ha de respetar la garantía insti-

tucional de la autonomía local (STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2), puesto que los destinatarios del art. 137 CE “son todos los poderes públicos, y más concretamente todos los legisladores” (STC 11/1999, de 11 de febrero, FJ 2). Pero la legislación básica sobre régimen local no se integra en el “bloque de la constitucionalidad” ni constituye canon de validez respecto de otras leyes estatales.»

La fragilidad, y consiguiente vulnerabilidad jurídica de la autonomía local, adquiere con esta sentencia un tono preocupante. Hemos tratado de mostrar la escasa virtualidad de la LRBRL en su artículo 2.1, la debilidad del mandato al legislador sectorial en el artículo 25.2 y la imposibilidad de controlar fiablemente la decisión del legislador titular de la materia cuando, en lugar de cumplir la regla de reconocer competencias, opta por conceder audiencia o recibir el informe emitido por la representación local. Lo que el Tribunal confirma en la STC 240/2006 es la absoluta irrelevancia de una ley que regule la autonomía local. Cuando un asunto resulte litigioso bastará con constatar si el núcleo esencial, el mínimo de la garantía institucional de los artículos 137 y 140, ha sido respetado por la legislación sectorial, sea estatal o autonómica.

El Tribunal asume el escrito del Abogado del Estado declarando que la LRBRL, como ley ordinaria, no puede erigirse en parámetro de constitucionalidad de otra ley estatal. En realidad, estamos ante una nueva opción del legislador compatible con la Constitución. La tesis que fundamenta los argumentos de la Abogacía del Estado reside en el tópico de la autonomía local constitucionalmente protegida como un mínimo, más allá del cual aparece como un derecho de configuración legal que no admite control de constitucionalidad:

«A continuación el Abogado del Estado expone los argumentos para rebatir que las competencias a que se refiere el precepto legal objeto del presente conflicto formen parte del núcleo de la autonomía local garantizada constitucionalmente en materia de planeamiento urbanístico.

Para ello empieza afirmando que la configuración constitucional de la autonomía local ha sido objeto de diversas Sentencias de este Tribunal (SSTC 32/81; 214/1989, entre otras) en las que se reconoce el rango constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140, 142 CE) pero se precisa que su configuración tiene carácter legal, ya sea mediante el desarrollo de la competencia normativa básica atribuida al Estado, ya sea por el ejercicio de la competencia normativa sectorial atribuida al mismo Estado o a las comunidades autónomas, sin que la jurisprudencia constitucional haya establecido una relación de jerarquía entre estas distintas normas que dan forma al principio de autonomía local. De lo anterior se deduce que la defensa de la autonomía local por sus entes titulares deberá realizarse mediante el control de legalidad, aunque excepcionalmente existirá un mínimo que tendrá carácter constitucional y que es el único que puede ser objeto de conflicto contemplado en el capítulo IV del título IV de la LOTC.»

Este punto de inflexión de la jurisprudencia constitucional sobre la autonomía local coloca la reflexión en un nivel de abstracción teórica aún mayor pero también igualmente oportuna. Ha sido una constante que el Tribunal haya considerado la LRBRL como canon de validez de la legislación sectorial; con esta sentencia, sin embargo, se aparta del precedente y sienta unos fundamentos diferentes. La STC 214/1989 había dejado claro en su FJ. 1 la función constitucional de la ley, ahora se niega y se condiciona su observación por la legislación autonómica sólo si sus artículos reflejan los principios establecidos en los artículos 137 y 140 de la Constitución. Esta «deslegalización» y simultánea «constitucionalización» de la ley en el

tema de las competencias implica que la autonomía local no rebasa el perímetro de un principio constitucional, con las importantes consecuencias que esto conlleva en la interpretación realizada por el Tribunal.

Antes de abordar el apasionante y polémico debate en torno a las peculiaridades de la Constitución como norma jurídica y a la singularidad de su interpretación, dejemos constancia de la inseguridad e indeterminación que la STC 240/2006 suscita. En la medida en que no sólo se aparta, matizando, de la jurisprudencia anterior, sino que rechaza abiertamente sus fundamentos sin, a mi modesto juicio, una argumentación convincente, la inseguridad jurídica aumenta. Habría que reparar en los efectos negativos que el abandono, insuficientemente motivado, del precedente provoca. Trataré ahora de explicar la incidencia de la interpretación de la autonomía local como un principio constitucional.

L. Prieto Sanchis ha escrito sobre la naturaleza específica de la interpretación constitucional al enjuiciar principios en los que, a diferencia de las reglas, dominan las zonas de penumbra sobre las de certeza:

«... una de las características del juez ordinario es lo que pudiera llamarse “unidad de solución justa”, esto es, la exigencia institucional de que, en presencia de un caso concreto, sólo cabe una interpretación correcta, mientras que, en cambio, la misión de la justicia constitucional no es tanto la de precisar la “mejor” o la “única” respuesta posible, sino más bien la de indicar qué interpretación resulta intolerable. En otras palabras, el intérprete constitucional ha de asumir que se halla en presencia de un sujeto “libre”, el legislador, y por tanto, que su tarea ha de ser más bien delimitar el campo dentro del cual la “interpretación política” resulta admisible o no arbitraria.

... el intérprete constitucional no busca en realidad una solución al caso, sino la delimitación de un campo de licitud dentro del cual otros operadores jurídicos adoptarán la solución con arreglo a criterios políticos (legislador) o jurídicos (juez); por eso, su modo de argumentar no puede ajustarse a los cánones de la subsunción, sino a los de la razonabilidad...»<sup>7</sup>

Conforme se va leyendo este párrafo acude la doctrina de la garantía institucional, su limitada eficacia circunscrita al caso extremo y a la supresión de un mínimo fácilmente apreciable por el exceso de la medida. Fue así en la eliminación de las diputaciones o en el tema de los controles de oportunidad, pero resulta estéril para valorar la distancia entre el derecho a intervenir en el círculo de los intereses locales y el reconocimiento de competencias. Esta distancia, pese a la diferencia cualitativa que media entre ambos puntos, pertenecería a un juicio de razonabilidad que el Tribunal tiene vedado y que corresponde a la legítima opción política del legislador sectorial. Sería la configuración legal expresada en la STC 170/1989, de 19 de octubre:

«... más allá de ese límite de contenido mínimo que protege la garantía institucional, la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal, que permite, por tanto, configuraciones legales diversas...»

Identificado el mínimo según el juicio que en cada caso haga el Tribunal, genéricamente identificado con el derecho de las entidades locales a intervenir en el círculo de sus intereses, no parece exagerado concluir que la autonomía local esta aquejada en su funcionamiento normal de «desconstitucionalización» y sólo goza de protección constitucional en las situaciones límite, cuando la institución pudiera desaparecer.

Esta es la conclusión inevitable si se parte de la premisa de que nos encontramos ante una materia como la agricultura o la sanidad sobre la que el Gobierno, cuando legisla, debe

disponer de margen para dejar la impronta de sus convicciones políticas. Este postulado se puede negar no sólo por razones extrajurídicas, sino leyendo la Constitución y comprobando que no aparece legislador del Gobierno ni/o de la Administración local. Una vez constatado este punto y desechada la idea de considerar la autonomía local *res nullius*, asumible por las comunidades autónomas como competencia exclusiva según el artículo 149.3, no resulta disparatado proponer una ley del Gobierno y la Administración local cuyo contenido coincida con el de un Estatuto de autonomía. Desde luego lo mejor sería la reforma de la Constitución, pero si no fuera esta la solución, cabría, sin riesgo de inconstitucionalidad, proponer una ley de cortes que previera un núcleo de competencias (materias y potestades); potestad de autoorganización como regla y heterorregulación sólo justificada para evitar la ventaja coyuntural de la mayoría o el veto bloqueante de la minoría.

La razón por la que una ordenanza innova el ordenamiento jurídico y no reduce su alcance al de ejecutar el mandato de una ley que habilite su sentido, radica en la naturaleza democrática del Gobierno local, como más arriba se decía, porque según el artículo 1 de la Constitución, los valores superiores son el pluralismo político y el principio democrático. Los gobiernos locales constituyen una expresión de estos valores superiores, de ahí que cuando la autonomía local aparece disminuida se resiente la democracia. Atendiendo a estas ideas, la autonomía local no puede quedar fiada, como una suerte de concesión graciable, a la voluntad descentralizadora mayor o menor de los legisladores sectoriales. El mínimo que hace reconocible la institución, el núcleo esencial más allá del cual la autonomía pierde sus perfiles, exige una determinación jurídica más precisa que la de un principio constitucional.

Ni léidos los artículos 137 y 140 de la Constitución como el límite negativo de la garantía institucional, ni el positivo de un «mandato de optimización», remedian la debilidad jurídica y política de la autonomía local. Los puntos menos consistentes de ambas concepciones han ido revelándose a lo largo de este trabajo, pero conviene volver a señalarlos, ahora con una perspectiva más completa: el mínimo de la autonomía local se ha fijado primero en la jurisprudencia constitucional, y luego en el artículo 2.1 de la LRBRL, en el derecho de los entes locales a intervenir en el círculo de sus intereses, un derecho degradado a la exigencia de un simple trámite de audiencia o emisión de informe, y que si se hubiera podido recurrir ante el Tribunal Constitucional, a tenor de la jurisprudencia, probablemente, la sentencia hubiera entendido respetada la autonomía. El motivo es fácil de enunciar y también se ha aludido: si previamente no se fija la titularidad de competencias locales, será imposible impugnar una ley estatal o autonómica cuando no las reconoce, y si el recurso se planteara, el casuismo de la jurisprudencia constitucional, propiciado por la indeterminación de criterios como la naturaleza de la materia y la dificultad o inconveniencia para asignar competencias diferenciadas (artículo 62 de la LRBRL), el Tribunal virtualmente se acogería al margen de apreciación política del legislador sectorial que, habiendo preservado el mínimo con la participación de la representación local, dispone de juicio estimativo infiscalizable jurídicamente para determinar, por ejemplo, el ámbito supralocal de la materia. Pocos motivos restan para proponer la optimización que, cabalmente, coincide con la decisión unilateral del legislador sectorial y fuera del control del Tribunal.

Como advirtiera L. Díez Picazo<sup>8</sup>, entre la Constitución y el juez ha de intercalarse el legislador para evitar una abusiva creación judicial del Derecho. La Constitución es una norma jurídica peculiar porque, con el mismo marco jurídico, ha de posibilitar que opciones políticas diferentes lleven a cabo sus programas y promulguen leyes distintas sin tacha de constitucio-

nalidad; el legislador no ejecuta la Constitución, la toma como marco o límite pero cuenta con espacio suficiente para dejar su impronta política. Sin embargo, el mayor o menor detalle de la regulación constitucional y el consiguiente mayor o menor recorrido del legislador responde al objeto de que se trate. No es lo mismo la ordenación y gestión de los servicios públicos, sanidad y educación, por ejemplo, que el diseño institucional de los poderes del Estado o de las relaciones entre diferentes niveles de gobierno; ambos puntos, separación de poderes y fragmentación del poder, constituyen las piedras angulares de la democracia.

Estas reglas del juego no pueden variar dependiendo de los apremios forzados por la coyuntura o según las necesidades inmediatas de los poderes constituidos, ni la indefinición de su regulación jurídica autoriza a un legislador ordinario a ocupar el lugar del poder constituyente.

Cuando se defiende la tesis de excluir la autonomía local del repertorio de materias enumerado en el artículo 149.1 de la Constitución, cuando negamos que se asimile a la sanidad o la educación, resaltamos que las reglas del juego no ofrezcan la indefinición que permita a un legislador ordinario (a un poder constituido) casi plena libertad para definirla como un derecho de configuración legal. Baste pensar en los derechos de un concejal en minoría que estuvieran en función de la legislación autonómica, o en la ordenación y gestión de los servicios personales dependiendo de que la comunidad autónoma decidiera crear un instituto o atribuir competencias a los gobiernos locales. Como expresara el TC en la STC 214/89

«...las Comunidades Locales no pueden ser dejadas en lo que toca a la definición de sus competencias y la configuración de sus órganos de gobierno a la interpretación que cada Comunidad Autónoma pueda hacer de ese derecho...»

Cuando antes se analizaba la relación entre los principios de subsidiariedad y diferenciación, la conclusión a la que se llegaba es que el punto del que debe partir la comunidad autónoma para ejercer la diferenciación en función de las características de sus municipios presupone un nivel de competencias común a todos los municipios españoles, cualquiera que sea la comunidad autónoma donde se ubiquen. El mínimo que se toma como referencia para que el Tribunal Constitucional considere vaciada de contenido la autonomía local no puede quedar indeterminado ni formulado como un principio sino establecido con todo el detalle y el pormenor posible por un legislador específico del Gobierno y la Administración local. Parece lógico que la Constitución debiera decir más que la escueta declaración del artículo 137 y de los artículos 140 y 141, al menos encomendar a una ley de cortes las competencias y la autoorganización, y la ley desarrollar el mandato para que el Tribunal encuentre fundamentos jurídicos más cercanos a las reglas que a los principios

## **5. ANALOGÍA CONCEPTUAL ENTRE LAS BASES Y LA NATURALEZA SUPRALOCAL DE UNA MATERIA**

En la parte final de este trabajo voy a centrarme en las analogías que presenta la autonomía local con la autonomía de las comunidades para resaltar que ambas autonomías presentan la misma naturaleza política. La distinción que hiciera el Tribunal en la primera jurisprudencia entre la autonomía política de las comunidades y la administrativa de los entes locales y que, por cierto, las comunidades trajeron a colación cuando impugnaron normativa estatal (tanto Galicia como Cataluña en la STC 214/89) carece de sentido hoy. Contraponer la ley autonómica a la ordenanza local supone un anacronismo agravante para un Gobierno de origen democrático. Expresiones como «interpretación debilitada de la reserva de ley o relajación o modulación del principio de legalidad» muestran la escasa consis-



cia dogmática del ordenamiento jurídico local y obligan a redefinir, en clave interordinamental, que la relación entre ley y ordenanza no se mueve en el concepto de límite, ni siquiera en el de marco, sino en la más precisa y rigurosa de delimitación de competencias.

Aunque la comparación en ciencias sociales requiere homogeneidad entre los términos que se someten a parangón y las comunidades autónomas y los gobiernos locales presentan diferencias importantes, siquiera sean cuantitativas por el escaso número de las primeras y la elevada cantidad de los segundos, lo cierto es que conceptualmente puede trazarse similitud en el tema más controvertido e importante para valorar la profundidad del autogobierno de ambas. Me refiero a la regulación de las bases y a la definición de lo supralocal.

Advertiré de entrada la diferencia. Las comunidades autónomas tienen constitucionalizadas sus competencias y, en virtud del principio dispositivo, asumen las que estiman convenientes en los estatutos; las entidades locales no disponen de esta garantía fundamental. S. Muñoz machado y J. García Roca han equiparado la definición de lo básico y la delimitación de las materias de ámbito supralocal, J. Jiménez Campo<sup>9</sup>, por el contrario, cuestiona la equiparación alegando que, por imprecisa que sea la enumeración de materias, proporciona una referencia jurídica ausente en la autonomía local.

Más problemática aparece otra objeción planteada por A. Galán<sup>10</sup>: mientras que la distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas responde a un imperativo constitucional, las competencias locales carecen de análoga protección jurídica; en puridad, constituyen la concesión graciable del legislador sectorial. Aunque las competencias locales políticamente sean defendibles y positivas, jurídicamente, no se puede exigir a los legisladores ordinarios que disciplinen las materias en las que los gobiernos locales debieran ver garantizada su autonomía. Este argumento, como el anterior, no puede subestimarse, pero no se entendería la reforma de los estatutos de autonomía si la extensión de las bases en legislación del Estado no dejara reducida la autonomía de las comunidades a complementar o ejecutar sin que quede espacio para una política diferenciada. Hay otro punto igualmente discutible: las competencias no son estatales o autonómicas, también hay competencias locales. Que no estén señaladas en la Constitución no significa que la autonomía del artículo 137 no las exija. Por tanto, las competencias locales no son competencias autonómicas transferidas o delegadas; son competencias originarias, constitucionalmente atribuidas, que el legislador sectorial debe delimitar. Igual que las competencias de desarrollo de las bases señaladas en la legislación estatal.

La efectividad de las competencias autonómicas depende, en el caso de las exclusivas recogidas en el artículo 148, de las modulaciones o incluso desplazamientos a que el Estado las someta con la invocación de títulos transversales como ordenación general de la economía, la planificación de la economía o las condiciones de igualdad de todos los ciudadanos. Más problemático aún resulta el ejercicio de competencias concurrentes en las que el estado legisla o reglamenta sobre las bases y las comunidades autónomas asumen el desarrollo. En este caso las semejanzas con el concepto de garantía institucional son evidentes. R. Jiménez Asensio ha escrito a propósito de las bases:

«...es al legislador estatal a quien compete determinar el grado de espacio que deja a la intervención del legislador autonómico, que será mayor o menor según los casos, no pudiendo el Tribunal Constitucional hacer otra cosa que rechazar esa legislación básica por exceso (por contemplar elementos no básicos), puesto que no parece lógico que pueda existir a priori un control por defecto.»<sup>11</sup>



La coincidencia con la observación de Santamaría Pastor en la valoración de la autonomía local como principio es clara:

«No hay que poseer gran experiencia procesal para saber que es mucho más fácil impugnar una norma por los excesos que comete o por los derechos de que priva que por sus lagunas o derechos que deja de atribuir.»<sup>12</sup>

En ambos casos el legislador sectorial dispone de una amplitud considerable que condiciona de forma sensible el ámbito reservado al otro nivel del gobierno. Si el Tribunal, al enjuiciar la constitucionalidad de una ley sectorial estatal o autonómica, no puede sustituir al legislador, sino limitar la sentencia a declarar lo contrario a la Constitución, sus fundamentos no pueden trascender la argumentación jurídica centrada, sin embargo, en la indeterminación e indefinición de las bases o de la garantía institucional. Puede decir algo en el caso de exceso, pero sobrepasaría su condición de legislador negativo si entrara a valorar el defecto. Esta libertad en manos del legislador se justifica por la legítima opción política de la fuerza mayoritaria gobernante. Habiendo declarado el Tribunal que las comunidades autónomas legislaran, aún en ausencia de legislación básica, dando carta de naturaleza a la concepción material de las bases, hace no obstante, desde sus primeras sentencias, una salvedad importante:

«... no puede aceptarse la tesis de que... las Comunidades Autónomas puedan legislar respetando simplemente los principios que inmediatamente se derivan de la Constitución, pues supondría que el legislador de la Comunidad Autónoma hiciera suya la competencia que sólo corresponde al legislador del Estado para establecer las bases a que debe ajustarse la regulación de una determinada materia, que no son las que respecto de la misma fija, en un plano de mayor o menor abstracción y generalidad, la propia Constitución, sino la que dentro de los amplios límites que esos principios marcan, considere más adecuado, según su propio juicio, el legislador competente, que es, sin duda, el legislador estatal.» (STC 28 de julio de 1981, 8 de febrero y 27 de julio de 1982 y 7 de abril de 1983).

Asumiendo los argumentos de esta jurisprudencia, J. Jiménez Campo vincula la imposible predeterminación jurídica de las bases con el reconocimiento del insuprimible espacio de autodeterminación política en unos términos virtualmente idénticos a los empleados para preservar, según la garantía institucional, la autonomía local:

«Dónde se sitúe, en cada caso, tal límite es, con mucha frecuencia, algo de determinación difícil y sobre lo que, desde luego no cabe decir aquí nada. Importa subrayar, sencillamente, que el ejercicio expreso por el Estado de su competencia entraña una inicial libertad de opción que sólo se ha de detener ante la preservación —en virtud del principio constitucional de autonomía— de lo que se estime contenido mínimo para el desarrollo autonómico».<sup>13</sup>

La renuncia a fijar criterios jurídicos para señalar límites a las bases y pese a la dificultad del empeño, ha sido la preocupación de otro prestigioso constitucionalista que, a diferencia de Jiménez Campo, piensa que no puede invocarse siempre la política para no atender a la seguridad ofrecida por el efecto de racionalización, estabilidad y limitación del poder que corresponde a una Constitución. Creo no desfigurar las ideas de C. Viver Pi-Sunyer atribuyéndole la tesis de no considerar el reparto de competencias entre niveles de gobierno como una materia cualquiera sujeta a evolución y, por tanto, encomendada a los poderes constituidos para su adaptación según las circunstancias aconsejen. De ahí que abogue por la primacía del derecho y se resista, de entrada, a sobredimensionar los límites jurídicos en un tema que K. Hesse caracteriza como «elementos firmes» de la Constitución. El poder constituyente debe alargar su influencia y sustraer a los legisladores ordinarios la revisión coyuntural de las

reglas del juego porque, de no proceder así, los poderes constituidos cruzan el umbral y se erigen en constituyentes.

C. Viver no cae en el voluntarismo de aspirar a la plena predeterminación en reglas precisas de la distribución de competencias; es consciente de la complejidad de separar materias inevitablemente interdependientes o de evitar externalidades positivas o negativas en el ejercicio de unas competencias sobre otras. Pero, con buen criterio, y pese a rechazar la subsunción como el ideal de la argumentación y aplicación del Derecho, intenta encontrar o formular parámetros jurídicos que eviten el casuismo y fomenten la generalidad, la previsibilidad y la seguridad jurídica, una aspiración imposible de lograr si, en lugar de regular materias de forma objetiva, predomina el criterio teleológico y acaba siendo el fin perseguido la razón para señalar la titularidad de la competencia. La crucial distinción entre titularidad y ejercicio de la competencia, la advertencia de no privar de la titularidad por un exceso en el ejercicio, la negativa a clausurar la tensión entre titularidad y ejercicio con el fácil recurso a la cooperación... conceptos jurídicos consistentes cuya potencialidad debe experimentarse antes de justificar la discrecionalidad del legislador ordinario para alterar las reglas del juego:

«...afirmar que la solución de los problemas de distribución de competencias, al ser esencialmente políticos, deben solventarse con criterios políticos y residenciarse en sede política, aparte de aceptar como un a priori ineludible lo que no lo es, supone el reconocimiento puro y simple de la claudicación del Derecho como elemento para regular la cuestión de la distribución territorial del poder estatal. Ante la supuesta impotencia del Derecho, esta cuestión se deja en manos del nudo poder político».<sup>14</sup>

Este juicio severo sobre la apresurada claudicación del derecho encuentra más sentido aún cuando se trata de una normativa tan relevante como la que regula la distribución de competencias entre niveles de gobierno. C. Viver justifica la necesidad de una «constitución de detalle»<sup>15</sup>:

«...en los preceptos que tienen como un objeto la distribución de las competencias entre entes territoriales, en la medida que esta función se ha de realizar desde una posición suprapartes, es necesario evitar al máximo que esta regulación quede a la libre disposición de alguno de los entes implicados en el reparto competencial. Los preceptos que regulen las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas no pueden “delegar” esta regulación a disposición de ninguno de estos dos entes. Por eso estos preceptos pueden e, incluso, han de ser más detallados y, si se quiere, más reglamentistas.

...la tarea de repartir competencias actualmente tiene un contenido y una complejidad técnica que no admite con facilidad la regulación mediante principios generales y abiertos. En suma, tanto por su objeto como por su finalidad se trata de preceptos que requieren una notable precisión técnica y un importante grado de detalle».<sup>16</sup>.

La expresión más clara de la «constitución de detalle» en la distribución de competencias y la que más polémica ha levantado en el proceso de reforma estatutaria ha sido la desagregación de materias en submaterias con el fin de neutralizar la *vis expansiva* de los títulos horizontales (ordenación general de la economía o condiciones de igualdad de los ciudadanos) y la amplitud y desmesura del concepto de bases. Debido a la indefinición de las materias sobre las que se diseña el reparto de competencias, sea como delimitación material (comercio, instituciones financieras...), sea por la indeterminación y virtual extensión de lo básico, el Estatuto de Cataluña ha optado por regular materias de menor alcance, pero más precisas, por submaterias (en lugar de comercio, debería hablarse de horarios comerciales, regulación de modalidades de ventas, requisitos para ser comerciante, requisitos y régimen de instalación de establecimientos comerciales... ).

Desagregando las materias genéricas en submaterias, la distribución competencial se vuelve más segura y garante para las competencias autonómicas, consolidando los rasgos propios de una competencia: exclusividad y especificidad. Esta definición objetiva de las materias ofrece entidad suficiente para que la interpretación constitucional evite los criterios finalistas. La objetividad permite el reparto de funciones tasadas porque el poder constituyente ya tuvo en cuenta los fines que había que conseguir cuando procedió a la delimitación material.

La semejanza entre las dificultades para acotar el alcance de lo supralocal y lo básico llevan a la libertad y discrecionalidad unilateral del legislador sectorial y a la consiguiente vulnerabilidad de comunidades autónomas y entidades locales. Calificado este espacio a disposición del legislador ordinario como legítima prerrogativa de estimación política, C. Viver no duda en emplear el término «desconstitucionalización»<sup>17</sup> para mostrar la desprotección y debilidad de una autonomía formalmente política pero, en realidad, reducida a ejecutar el mandato de un poder superior. En 1994, al realizar el autor un balance del funcionamiento real de las comunidades autónomas, emplea otro término jurídicamente relacionado con el de desconstitucionalización: la autonomía política se habría «administrativizado». La actuación estatal habría descendido al detalle hasta tal punto que las políticas autonómicas no pasarían de residuales y complementarias. Admitiendo la cualitativa diferencia entre la protección constitucional de la autonomía de comunidades y entes locales, lo cierto es que los artículos 148 y 149 no ofrecen una garantía tan concluyente como para impedir que, tanto las competencias exclusivas del 148 como las compartidas del 149, puedan dar cobertura a políticas propias, toda vez que el Estado las condiciona esgrimiendo los títulos horizontales o definiendo extensivamente las bases.

La protección de la autonomía prácticamente desaparece. C. Viver descarta que el «no vaciamiento» de la autonomía o el que la competencia pueda reconocerse, constituyan garantías adecuadas. Más arriba se estableció la coincidencia con la naturaleza de la garantía institucional cuando quienes sostienen la dimensión política de las bases limitan la inconstitucionalidad precisamente al caso extremo del no vaciamiento.

Una vez constatadas estas carencias de la autonomía política y el riesgo de administrativización, el autor propone elevar el rango del legislador autonómico y colocar el Estatuto como la obligada referencia del legislador sectorial. Más allá de la valoración que se haga de esta propuesta, la preocupación y la inquietud que provoca la hegemonía del legislador ordinario para alterar la distribución de competencias ha de dirigirse a mejorar y precisar el marco normativo. Sólo si las materias están bien definidas, la titularidad asignada, el ejercicio flexibilizado, será útil la reforma del Senado. De lo contrario, la intervención de las comunidades autónomas en la segunda cámara no pasará de un sustituto espurio de competencias propias, y la cooperación, como en el caso de los gobiernos locales, no observará las pautas y reglas de una relación voluntaria sino de una participación accesorio, porque la decisión final siempre corresponderá al nivel superior de gobierno.

## 6. CONCLUSIONES

1-La autonomía local no puede quedar reducida a un principio constitucional. Los principios limitan pero no delimitan y, por tanto, con la sola garantía de la protección constitucional como una directiva dirigida a los legisladores ordinarios, la autonomía local corre el riesgo de «desconstitucionalización», toda vez que el legislador sectorial dispone de un amplio margen de maniobra, legitimado políticamente, para determinar el alcance de las competencias y la potestad de autoorganización locales.

2-Tampoco se puede rebajar la relevancia jurídica y política de la autonomía local como una materia o sector sobre la que el Estado y las comunidades autónomas reparten competencias. En relación con la conclusión anterior, las reglas del juego por las que se dispersa en poder político entre varios niveles de gobierno no admiten equiparación con la regulación de servicios públicos como sanidad o educación, donde resulta legítimo que la fuerza política gobernante deje su impronta.

Si tuviera que explicarse la esencia de la democracia, diríamos que consiste en la lucha contra la concentración del poder, un objetivo que se consigue dividiéndolo (separación de poderes) o fragmentándolo horizontalmente en niveles de gobierno democráticamente legitimados. El diseño institucional para armonizar el ejercicio de los poderes no puede quedar al arbitrio de uno de estos poderes, a riesgo no sólo de frustrar la eficiente asignación de recursos y la adecuada prestación de servicios sino, fundamentalmente, por el empobrecimiento y disminución de la democracia que provoca. Jurídica y constitucionalmente las reglas del juego corresponde fijarlas al poder constituyente con un grado de detalle que se aparte de la necesaria apertura de otras regulaciones.

3-De la anterior conclusión se infiere que la autonomía local no se circunscribe ni a un principio constitucional, ni a una materia o sector y que, por tanto, no procede configurarla como un mínimo indeterminado, más allá del cual se ofrece al legislador como un derecho de configuración legal. A nadie se le escapa que la configuración legal propicia que un legislador ordinario cruce el umbral del poder constituido para erigirse en poder constituyente, sin que el Tribunal Constitucional tenga claros argumentos jurídicos para impedirlo.

4-El Derecho no proporciona soluciones definitivas pero sus límites han de aceptarse una vez valoradas sus posibilidades. O bien la Constitución prevé una ley con rigidez jurídica donde se regule la autonomía local especificando su contenido, o bien se acepta que, ante la indefinición constitucional, corresponde a una ley de cortes fijar las competencias locales y garantizar la primacía de la potestad de autoorganización de municipios y provincias, exceptuando únicamente la regulación de los órganos obligatorios. De esta manera quedarían diferenciados el legislador del gobierno y la administración local y el legislador estatal o autonómico que, al regular materias, tendrían que respetar las potestades locales.

5-Cobraría así relevancia el ordenamiento jurídico local y ganaría carta de naturaleza la sustantividad de la ordenanza para regular materias que le permitan el impulso de políticas diferenciadas. De asumirse estas premisas, el legislador sectorial debería limitar la regulación de una materia al ámbito supralocal, sin que la remisión a la ordenanza pudiera entenderse como una habilitación o autorización para ejecutar las previsiones legales.

Al principio de este trabajo aludía al pensamiento de C. Magris para ponderar, según su consejo, utopía y desencanto; creo que procede, tras las conclusiones, reproducir un par de textos del autor italiano. En ambos recomienda la pervivencia de los ideales, sobre todo si han sido despojados del tono providencialista que tantas desgracias han causado a la humanidad. La constatación de que es un ideal nocivo el silogismo que asegura la perfecta subsunción del caso concreto en la norma y que la predeterminación legal de cualquier contingencia constituye un voluntarismo perjudicial, no debe frenar la aspiración de limitar jurídicamente el ejercicio del poder:

«...tendría que proporcionar más paciencia y tesón para perseguirlos (los ideales) y por lo tanto mayores probabilidades de realizarlos, en esa medida relativa, imperfecta y perfectible que es la medida humana.

...necesitan utopía unida al desencanto. El destino de cada hombre, y de la misma Historia, se parece al de Moisés, que no alcanzó la Tierra Prometida, pero no dejó de caminar en dirección a ella. Utopía significa no rendirse a las cosas tal como son y luchar por las cosas tal como debieran ser.»

## Notas

---

- <sup>1</sup> «Miserias y grandeza de la política».
- <sup>2</sup> MAGRIS, C. 2001. *Utopía y desencanto*. Anagrama.
- <sup>3</sup> PAREJO, L. 1998. *La potestad normativa local*. Diputación de Barcelona-Marcial Pons.
- <sup>4</sup> VILALTA, M. 2007. *El Consejo de Gobiernos Locales*. Madrid: Iustel.
- <sup>5</sup> GARCÍA MORILLO, J. 1998. *La configuración constitucional de la autonomía local*. Diputación de Barcelona-Marcial Pons.
- <sup>6</sup> AJA, E. 1992. *Configuración constitucional de la autonomía local. Informe sobre el Gobierno Local*. Ministerio para las Administraciones Públicas. Madrid: Fundació Carles Pi i Sunyer.
- FONT, T. 2003. *Anuario de Gobierno Local 2003*. Fundación Democracia y Gobierno Local - Institut de Dret Public
- <sup>7</sup> PRIETO SANCHÍS, L. 1991. «Notas sobre la interpretación constitucional», en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* nº 9, 1991. Este autor remite al artículo de A. Carrasco «El "juicio de razonabilidad" en la justicia constitucional», publicado en la *Revista Española de Derecho Constitucional* (nº. 11, 1984). En la pág. 83 y comentando la STC 32/81, escribe: «El argumento empieza estableciendo la evidencia de un valor constitucional. Se nos advierte ya que la CE no contiene más determinación que esta, pero dicha fijación del valor constitucional puede ser reconocida en su núcleo esencial a partir del cual la referencia al legislador ordinario va a poder ser juzgada en términos de indubitable criterio jurídico y no político. Ya advertíamos en el capítulo segundo que lo razonable es el límite de lo justificable. Desde lo razonable hasta lo óptimo hay un amplio margen de actuación donde la actividad del Poder Público no es justificable. En esta sentencia el concepto de contenido esencial, como también advertíamos en aquel capítulo, por su identificación con lo razonable, se traslada desde la zona de los derechos fundamentales a los artículos 137 y siguientes de la CE.»
- <sup>8</sup> DÍEZ PICAZO, L. 1985. «Constitución, Ley y Juez», en *Revista Española de Derecho Constitucional* (n.º 15, 1985).
- <sup>9</sup> MUÑOZ MACHADO, S. 2006. *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General II*. Madrid: Iustel.  
GARCÍA ROCA, J. «Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional: ¿es posible un conflicto local e indirecto contra leyes». Defensa de la autonomía local; JAVIER JIMÉNEZ CAMPO. «Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador», en *Revista Española de Derecho Constitucional*.
- <sup>10</sup> *La descentralització de competències de la Generalitat als ens locals de Catalunya*. Vol. I
- <sup>11</sup> JIMÉNEZ ASENSIO, R. 2001. *La ley autonómica en el sistema constitucional de fuentes del derecho*. Madrid: Institut d'Estudis Autonòmics – Marcial Pons – Instituto Vasco de Administración Pública.
- <sup>12</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J. A. «Notas sobre la Sentencia de las Diputaciones Catalanas», en *Revista Española de Derecho Constitucional*. N.º 6.
- <sup>13</sup> JIMÉNEZ CAMPO, J. «¿Qué es lo básico?», en *Revista Española de Derecho Constitucional*. N.º 27.
- <sup>14</sup> VIVER I PI-SUNYER, C. «Soberanía, autonomía, interés general... y el retorno del jurista persa», en *Revista Vasca de Administración Pública* núm. 25.
- <sup>15</sup> Sobre la controversia entre las cláusulas específicas y los principios abstractos, FERRERES COMELLA, V. 2007. *Justicia constitucional y democracia*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- <sup>16</sup> «En defensa dels Estatuts d'Autonomia coma a normes jurídiques delimitadores de competències. Contribució a una polèmica juridico-constitucional», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*. (n.º 1, 2005).
- <sup>17</sup> VIVER I PI-SUNYER, C. 1994. *Las autonomías políticas*. Madrid: Instituto de Estudios Económicos.



# Summary

CARLOS BLANCO [13-26]

**Reform of the public administration and the reform of the state in Latin America**

*The 1990s and the 2000s once again saw proposals made regarding the reform of the public administration in Latin America. Nevertheless, when one considers the planned reform of the bureaucracy in the abstract, stripped of its specific historicity, one falls into a technological vision of the required transformation. Contemporary approaches highlight the relation between the public administration and the type of state in question, as well as stressing the importance of specific historical conditions; in this way the context within which public administration's have operated with lesser or greater efficiency can be recovered. When the proposed reforms do not reflect this historicity and only view administrative faults as methodological or technological deficits, they become incapable of assuming the problems that they aspire to resolve. The political economy of the reform is an essential guide in order to tackle this.*

**Keywords:** Latin America, administrative reform, reform of the State

-&-

JOSEFA CANTERO MARTÍNEZ [27-40]

**The basic statute of public employment: Balance and perspectives**

-&-

CARLOS GALINDO MEÑO [41-58]

**Salaries**

-&-

VITAL LOBO GARCÍA [59-64]

**Public employment and reform and modernisation policy since the transition to democracy**

-&-

JOAN PRATS I CATALÁ [65-94]

**Civil service of democratic governance**

*The aim here is to research certain ideas-forces concerning how we can advance in terms of democratic governability through the institutional strengthening of the public function. In order to do so, the first step consists of investigating what problems of governability can be resolved through the institutionalised public function which in the west is becoming increasingly known as the «Merit System». Today the Merit System in its traditional form as a public bureaucratic function finds itself the subject of serious and partly justified doctrinal and political criticism. Nonetheless, if we do not know precisely what social problems the bureaucratic merit system resolved, we run the risk of introducing reforms which are intentionally modernising but which end up effectively deteriorating our governability and institutional fabric. The priority is therefore to study the fundamentals, the public and judicial assets embodied by the merit system. Once this task has been undertaken, we can then take stock of the challenges currently faced by the traditional public bureaucratic function and the responses and solutions which have been put forward by the new international movement for administrative modernisation which began as a result of the crisis which has been seen in all advanced democracies from the mid-1970s onwards.*

**Keywords:** Public function, governability, bureaucracy, meritocracy, administrative modernisation

-&-

MANUEL VILLORIA MENDIETA [95-116]

***Culture and ethics in public service: The rights and duties of a good administration***

*A good Administration should be one that, among other things, democratises the Administration and is receptive and responsible, and which acts as a catalyst to the civic energy of society. It should also be an Administration that concerns itself with ensuring impartiality in its management, efficacy and efficiency, although as instruments which seek to improve the quality of democracy, and not as ends in themselves. A quality democracy is one which actively seeks to make the values and principles in which the system is founded real, in essence, to fully ensure human rights and the sovereignty of the people. In order to do so, a good Administration should be conscious that there is an ethical purpose –to make the principles of public ethic more real - essentially, democratic procedures and human rights - and an ethic of resources that seeks to ensure that these principles are efficiently translated into the social political reality of our times.*

**Keywords:** Good government, good administration, governance, inter-governability, holistic government

-&-

MANUEL ZAFRA VÍCTOR [117-139]

***Local autonomy: A pillar in the organisation of the State of the Autonomies***

*This paper will argue that local autonomy is inadequately equipped in areas or sectors for which the state or region is responsible according to the foundation-development dichotomy. I will focus on the analysis of constitutional jurisprudence in order to show the inherent contradiction of sentences which firstly relate, and then distinguish, organising into a hierarchical structure, Articles 137, 140 and 141 of the Constitution with Article 149.1.18 - in other words the Articles which deal with constitutional guarantee of local autonomy and the Article which cover the distribution of functions and responsibilities in local government. The final part is dedicated to setting out the parallels, despite the obvious differences, between regional autonomy and local government, taking concepts of foundation and the supralocal nature of areas of responsibility as points of reference.*

**Keywords:** Spanish constitution, the State of Autonomous Regions, distribution of responsibilities, local government

-&-



## Normas de publicación

**1\_** Las propuestas de colaboración con la revista *Administración & Ciudadanía* se remitirán como archivo adjunto en un mensaje de correo electrónico a la siguiente dirección:

**AC.egap@xunta.es**

Además, el/la autor/a o autores/as enviarán el original en un disco compacto en soporte informático Microsoft Word, así como dos copias impresas firmadas a la siguiente dirección:

**Secretaría de la revista *Administración & Ciudadanía*  
Escola Galega de Administración Pública  
Rúa de Madrid, 2-4  
E-15707 Santiago de Compostela**

**2\_** El disco compacto remitido por correo postal debe contener un único archivo o documento con el texto de la propuesta de colaboración.

**3\_** No serán aceptadas propuestas de colaboración enviadas por fax o correo postal sin que vayan acompañadas del correspondiente soporte electrónico.

**4\_** Los trabajos enviados deben cumplir las siguientes condiciones:

- a. ser inéditos y no estar incluidos en procesos de evaluación de otras publicaciones;
- b. estar redactados en gallego, español, inglés, francés, portugués o italiano;
- c. poseer una extensión mínima de 30 000 caracteres y máxima de 45 000 en el caso de los artículos (incluidas notas y referencias bibliográficas), y entre 3000 y 10 000 caracteres en el caso de las recensiones.

**5\_** Los trabajos que se proponen para su publicación como artículos deben incluir, por este orden:

- a. un título con su correspondiente traducción al inglés de no ser esta la lengua empleada en la redacción del trabajo;
- b. nombre, apellidos y afiliación institucional del/la autor/a o autores/as;
- c. un resumen (de un máximo de 150 palabras) en el idioma en que se presenta el texto principal y su traducción a inglés de no ser esta la lengua empleada en la redacción del trabajo;
- d. una relación de cinco palabras clave que identifiquen las materias sobre las que versa el texto principal, así como su traducción a inglés de no ser esta la lengua empleada en su redacción;
- e. el cuerpo principal del texto;
- f. la bibliografía;
- g. las tablas, los diagramas y los cuadros (máximo 7 en total).

**6\_** Los trabajos deben ser cuidadosamente revisados por la(s) persona(s) responsable(s) de su autoría en lo referente al estilo, y respetarán además los siguientes requisitos formales:

- a. Las notas figurarán a pie de página.
- b. Las citas en el texto indicarán autoría, año de publicación y, en su caso, página(s) entre paréntesis. Por ejemplo, (Peters, 2002: 123).

En caso de que se citen varias obras de idéntica autoría publicadas en el mismo año, la indicación del año estará acompañada de una letra del alfabeto (comenzando por la «a»), que distinga cada una de las obras del mismo año.

- c. La bibliografía debe contener con exactitud toda la información de los trabajos consultados y citados (autoría, título completo, editor, ciudad y año de publicación; de tratarse de una serie, se indicarán el título y el número del volumen o la parte correspondiente).

Sugerimos acompañar, en la medida de lo posible, este modelo de presentación (en orden alfabético por el apellido) de acuerdo con el sistema Harvard:

- Libros:  
Alesina et al. 1997. *Political Cycles and the Macroeconomy*. Cambridge: MIT Press.
- Capítulos de libro:  
Castles, F. G. 1982. «Politics and Public Policy», en F. G. Castles (ed.). *The Impact of Parties. Politics and Policies in Democratic Capitalist States*. Londres: Sage.
- Artículos de revistas:  
Peters, G. y Pierre, J. 1998. «Governance without Government? Rethinking Public Administration», *Journal of Public Administration*, 8 (2): 223-243.
- Documentos no publicados:  
Benítez, J. 2006. Aproximación a la participación ciudadana. México. Agencia Federal de Administración Pública, mimeo.
- d. Los documentos, fuentes o bases de datos publicados en Internet deben indicar la URL respectiva y la fecha de consulta (día-mes-año). Por ejemplo, [http://www.un.org/base/publicad/pages/innovat\\_a.html](http://www.un.org/base/publicad/pages/innovat_a.html), 15-03-2006.

**7\_** Las recensiones deberán incluir, además de los datos de identificación del/la autor/a o autores/as, autoría, título, editorial, lugar y fecha de la obra recensionada.

**8\_** Todos los trabajos deben ser presentados mecanografiados con doble espacio, con formato de fuente Times New Roman, tamaño 12; ser cuidadosamente revisados por la(s) persona(s) responsable(s) de su autoría en lo referente al estilo; e incluir una indicación de la dirección postal de la persona remitente.

## Evaluación de los trabajos\_

El Consejo de Redacción de *Administración & Ciudadanía* someterá a una evaluación anónima por parte de pares externos, expertos en el área científica a la que pertenezca el material recibido, todas las propuestas de colaboración enviadas a la Secretaría de la revista.

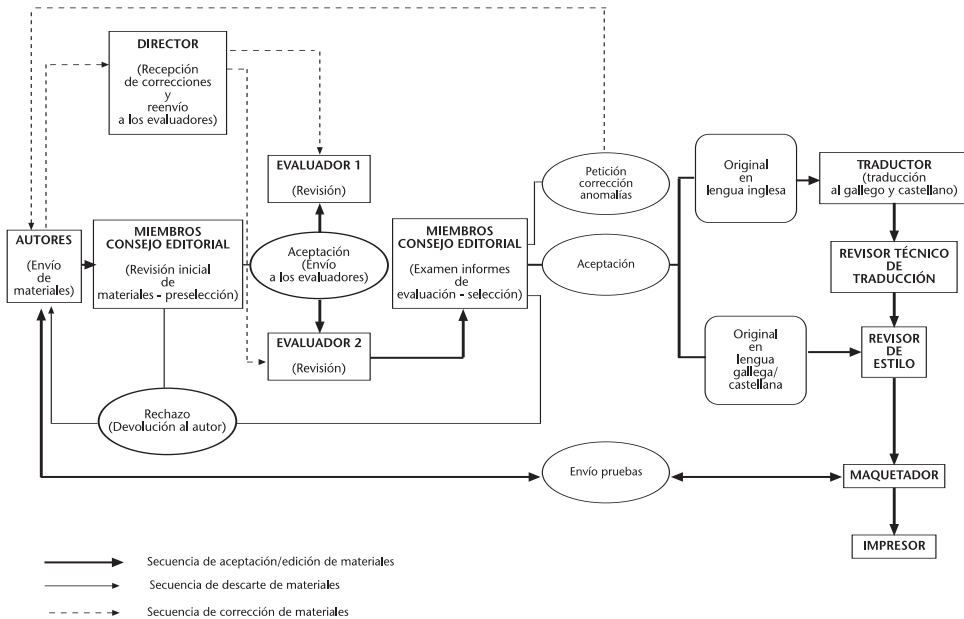
Se desarrollarán dos procesos de evaluación por año.

Los trabajos recibidos hasta el día 15 de junio serán evaluados para el número 2 del volumen de la revista del año en curso, que verá la luz en el mes de diciembre; mientras que los trabajos recibidos entre el 16 de junio y el 15 de diciembre, ambos inclusive, se incluirán en el proceso de evaluación anónima correspondiente al número 1 del volumen del año siguiente, que saldrá de la imprenta en el mes de junio.

## Derechos de autoría\_

Una vez el Consejo de Redacción acepte publicar cualquier material (artículo o recensión) recibido, los derechos exclusivos e ilimitados para reproducir y distribuir los trabajos en cualquier forma de reproducción, idioma y país son transferidos a la Escola Galega de Administración Pública (EGAP).

### ADMINISTRACIÓN & CIDADANÍA - PROCESO DE EDICIÓN



Deseo que me envíen la revista **administración & ciudadanía.**

a partir del número 1 y hasta nuevo aviso.

el número / los números \_\_\_\_\_

en gallego

en castellano

Nombre y apellidos \_\_\_\_\_

Entidad \_\_\_\_\_

DNI / NIF \_\_\_\_\_

Dirección \_\_\_\_\_

Población \_\_\_\_\_

País \_\_\_\_\_ Código postal \_\_\_\_\_

Teléfono \_\_\_\_\_ Telefax \_\_\_\_\_

Correo electrónico \_\_\_\_\_

Fecha \_\_\_\_ \_ Firma \_\_\_\_\_

## Boletín de suscripción

(sólo versión impresa)

Revista da Escola Galega de Administración Pública.

**administración &  
ciudadanía.**

### Enviar a:

#### **Editorial EGARTORRE, S.L.**

C/ Primavera 2 - Nave 31  
Polígono industrial El Malvar  
28500 Arganda del Rey  
(Madrid)

#### **Editorial GALAXIA, S.A.**

Reconquista 1  
36201 Vigo (Pontevedra)

☎ 91 872 93 90 / 91 871 93 99  
e-mail: [egartorre@egartorre.com](mailto:egartorre@egartorre.com)  
<http://www.egartorre.com>

☎ 986 43 21 00 / 986 22 32 05  
e-mail: [galaxia@editorialgalaxia.es](mailto:galaxia@editorialgalaxia.es)  
<http://www.editorialgalaxia.es>

- \_ *Administración & Ciudadanía* está disponible en formato impreso y electrónico en lengua gallega y castellana. Asimismo, dispone de una versión en lengua inglesa editada en formato electrónico.
- \_ Para mayor información sobre la publicación visite el portal web de la EGAP en: <http://www.egap.xunta.es>

	Suscripción anual 3 números	Número suelto	Forma de pago
PUBLICACIÓN IMPRESA	<b>Particulares</b> <b>72,00 €</b> <i>+ gastos de envío según la tarifa vigente</i>	<b>Particulares</b> <b>26,00 €</b> <i>+ gastos de envío según la tarifa vigente</i>	<input type="radio"/> <i>Transferencia a la cuenta</i>
	<b>Instituciones</b> <b>108,00 €</b> <i>+ gastos de envío según la tarifa vigente</i>	<b>Instituciones</b> <b>36,00 €</b> <i>+ gastos de envío según la tarifa vigente</i>	<input type="radio"/> <i>Contra Reembolso</i> <input type="radio"/> <i>Cheque a nombre de la editorial</i> <input type="radio"/> <i>Giro postal</i> <input type="radio"/> <i>Domiciliación bancaria</i>

#### Domiciliación bancaria

Fecha \_\_\_\_\_ Banco o caja \_\_\_\_\_

Número \_\_\_\_\_ Dirección de la agencia \_\_\_\_\_

Población \_\_\_\_\_

País \_\_\_\_\_ Número de cuenta \_\_\_\_\_

Estimados señores:

Ruego que, hasta nuevo aviso, abonen los recibos que les presente la \_\_\_\_\_ con cargo a mi cuenta antes mencionada, en concepto de suscripción a la revista **Administración & Ciudadanía**.

FIRMA

Titular \_\_\_\_\_

Dirección \_\_\_\_\_

Población \_\_\_\_\_ Código postal \_\_\_\_\_









ESCOLA GALEGA  
DE ADMINISTRACIÓN  
PÚBLICA

Revista da Escola Galega de  Pública

administración & cidadanía.

administración & cidadanía.

administración & cidadanía.

Revista da Escola Galega de Administración Pública.

administración & cidadanía.

administración & cidadanía.

Revista da Escola Galega de Administración Pública.



XUNTA  
DE GALICIA

Escola Galega de Administración Pública

stración & cidadanía.