

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE UNA POSIBLE
ETIOLOGÍA DE LAS MALAS PRÁCTICAS Y LA CORRUPCIÓN EN
EL ÁMBITO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

**ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE UNA POSIBLE
ETIOLOGÍA DE LAS MALAS PRÁCTICAS Y LA CORRUPCIÓN
EN EL ÁMBITO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS¹**

PEDRO T. NEVADO-BATALLA MORENO²

UNIVERSIDAD DE SALAMANCA, ESPAÑA
PROFESOR TITULAR DE DERECHO ADMINISTRATIVO

RESUMEN:

De un somero examen de la realidad que se vive día a día en la Administración Pública, pueden identificarse planteamientos que favorecen la existencia de malas prácticas o casos de corrupción. Planteamientos que, pese a justificarse expresamente en el rechazo a aquel tipo de prácticas, ellos mismos, de manera inconsciente o consciente (en grave quebranto para el Estado de Derecho), llegan a facilitar, generando contradicciones y perplejidad jurídica. Tal vez la respuesta a los casos de malas prácticas o corrupción, que tanto daño están haciendo al Estado de Derecho y a la propia democracia, esté mucho más cerca de lo que pueda parecer.

En este trabajo se abordan, de manera muy sucinta, algunas causas de lo que entendemos integra la etiología de un problema de cada vez mayor calado, que mina peligrosamente la organización administrativa.

¹ Artículo entregado por el autor el 15 de marzo de 2019 y aprobado el 25 de junio de 2019

² Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Salamanca, España. orcid.org/0000-0002-6773-9622

PALABRAS CLAVE:

Administración Pública, malas prácticas administrativas, corrupción, organización administrativa, contratos públicos.

ABSTRACT:

From a brief analysis of each day reality in Public Administration, we could identify proposals which promote the existence of bad practices or corruption cases. These proposals, which reject such kind of practices, they also, unconsciously or consciously, cause a break in the state of Law, facilitating and generating contradictions and legal perplexity. Maybe the answers to these bad practices or corruption cases, which are causing severe problems to the state of Law and to proper democracy, may be much nearer than ever.

In this essay there are briefly treated some causes that we understand integrate the etiology of a severe problem, which seriously endangers administrative organizations.

KEY WORDS:

Public Administration, bad administrative practices, corruption, administrative organization, public contracts.

**1. CONSIDERACIONES PREVIAS:
EL COMPROMISO SOCIAL DEL CIUDADANO**

Pese a que el enfoque de este trabajo se orienta, como no podría ser de otra manera, desde una perspectiva jurídica, no por ello se desconoce que el problema de esa patología, que afecta de manera global a las Administraciones Públicas, denominada *malas prácticas administrativas* y que en su evolución más grave, alcanza el nivel de corrupción administrativa, no es estrictamente jurídico. Es más, podría afirmarse que, en gran medida, el problema tiene causas en una serie de elementos de naturaleza extrajurídica, pero de impacto en el Derecho, el cual regula la actividad pública y, sobre todo, en la forma de proceder de quienes actúan en el ámbito de una organización pública.

Sería presuntuoso, para quien tiene una importante limitación, disciplinar, abordar, siquiera a título de ejemplo, este variado y, como hemos dicho, extrajurídico listado de causas favorecedoras de una situación de relativo incumplimiento de las reglas, que ordenan el actuar de las Administraciones Públicas y sus servidores, pero sí podemos atrevernos e, incluso resulta necesario, en orden a poner en contexto posteriores argumentos, hacer algunas consideraciones en relación a varias cuestiones que, desde nuestro punto de vista, influyen significativamente en la situación, que actualmente se conoce³.

³ Situación que pasa por un escandaloso aumento de casos de malas prácticas y corrupción administrativas, lo cual podría no resultar novedoso o, incluso, ser fruto de un mejor acceso a la información y difusión de ésta, pero lo preocupante es que esta realidad se desarrolla en un marco mucho más amplio, que es el trazado por la denominada nueva cultura de la gestión pública que, aportando mecanismos e instrumentos de indudable bondad para la mejora de

En primer lugar, debe atenderse a la importancia de la base social sobre la que se asienta la organización administrativa, y ello desde una doble perspectiva.

Por un lado, desde la necesaria existencia de una serie de valores básicos, que conforman del pensamiento y sentir de la sociedad. Es indudable que muchos, incluso la totalidad de valores específicos que configuran los principios institucionales y las reglas del Derecho Administrativo, tienen su origen, su antecedente, en una serie de valores de mayor y más amplio calado, que la sociedad tiene adquiridos, a través de la interiorización individual en cada uno de sus miembros. Difícilmente alguien quien no tenga bien asumido por su educación y entorno social lo que es la honradez, rectitud, ecuanimidad, justicia, independencia, equilibrio, objetividad, neutralidad, equidad, etc. podrá ser un buen servidor público, (tanto a nivel de burocracia técnica, como de burocracia política), que interiorice y aplique los principios y reglas jurídicas ordenadoras de la actividad pública, que no son más que la cristalización de aquellos valores o, si se quiere, de la base ética que sostiene a la sociedad. Y es que, fuera de cualquier tipo de sombra o barniz ideológico o religioso, la sociedad debe tener muy claros una serie de parámetros éticos, cuya transgresión ha de tener el oportuno rechazo jurídico, pero también social.

la gestión pública y, por tanto, de la respuesta a la necesidades y expectativas de los ciudadanos, ha traído también una serie de disfuncionalidades o de desviaciones, que suponen una auténtica desatención, cuando no agresión, a los intereses generales que se tratan de satisfacer.

No se trata de caer en el pesimismo, ni de causar un innecesario y poco adecuado estado de alarma, pero sí hay que ser conscientes de que algo no acaba de funcionar bien y que, al respecto, ha de trabajarse mucho más y mejor.

Sin embargo, las medidas de valoración expuestas, cuando las convicciones éticas carecen de solidez y responden más a la inercia que a cualquier otro fundamento, pueden ser objeto de todo tipo de manipulación para escapar del molesto reproche⁴.

Obviamente, sin entrar en ruedos especulativos de fragilidad añadida por tener incorporados una indudable carga ideológica e incluso de posicionamiento político, lo que resulta indudable es que los planteamientos expuestos sobre la existencia de unos firmes valores básicos, que el ciudadano tenga interiorizado y que después perfile jurídicamente, cuando ha de proceder como administrado, político o funcionario público, chocan frontalmente con el relativismo moral, que desde ciertos sectores políticos y aquéllos que manejan la comunicación, se está imponiendo a la sociedad⁵. Es indudable, pese a que quizá no guste reconocerlo, que el deterioro moral de la sociedad tiene su reflejo en la Administración, como acertadamente ha indicado SANZ MULAS:

⁴ SABÁN GODOY. 1991, p. 97.

⁵ Un buen ejemplo de este relativismo moral o molición social es el que se puede apreciar en el propio lenguaje, que se emplea; se habla genéricamente de malas prácticas o de corrupción, cuando lo apropiado debería ser especificar en cada caso el tipo de infractor, o la sustitución del concepto de *régimen disciplinario* por el de *normas para la convivencia*. Sin duda, se juega con las palabras y se traslada a la sociedad una sensación de blandura, como si la semántica también tuviera que escucharse dulce, evitando, fundamentalmente, a quienes carecen de idoneidad para desarrollar una función pública, puesto que las consecuencias de su incorrecto proceder van, en su caso, a ser identificadas; habría que hacerlo de manera suave, por cuanto el rigor y la gravedad en la correcta calificación de un comportamiento parece alejado de los nuevos postulados que ordenan a la sociedad.

*Los valores generales de una sociedad inciden de forma determinante en el comportamiento ético tanto de la Administración como de las personas que trabajan en ella. Es difícil que cuando el patrón de valores que se defiende como el ideal en una sociedad es el interés particular, pretendamos que una parte muy importante de esa sociedad como son las Administraciones Públicas, opere con un modelo ético y de valores radicalmente contrario al general*⁶.

Debería ser preocupación de la Administración Pública proteger y perfeccionar a la sociedad en valores, sobre los que posteriormente sostener un sistema de derechos, pero también de deberes y exigencias, dando con su propio ejemplo un impulso moral a este objeto de posibilitar la existencia de mejores ciudadanos, en su caso, servidores públicos.

Por otro lado, muy vinculado a los valores que rigen el sentir y actuar de la sociedad es la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, tanto desde el ejercicio responsable del fundamental derecho al sufragio, como en la utilización y empleo de los instrumentos y técnicas que el ordenamiento prevé para la mejor defensa de sus derechos e intereses, que no son únicamente los suyos particulares, sino también los de la colectividad de la que forma parte; se perfila como una pieza fundamental del sistema administrativo que, al menos teóricamente, se quiere implementar o se dice que se encuentra ya implementado.

Son muchas las ventajas de la participación ciudadana en los asuntos públicos, pero sus bondades, a los efectos que más nos

⁶ SANZ MULAS, A. p. 17.

interesan en el presente trabajo se pueden sintetizar en dos de indudable ascendencia sobre el fenómeno de la corrupción y las malas prácticas en las Administraciones Públicas. A saber:

- *Una buena participación ciudadana en los asuntos públicos es índice inequívoco de músculo democrático y, en consecuencia, de solidez del principio democrático como pared maestra del sistema.*

- *Entender que de la participación deviene conocimiento y, por tanto, control de los asuntos públicos⁷. Este control social es, en no pocas ocasiones, el único que llega a producir un efecto sanatorio o a impulsar la reacción del derecho ante casos de malas prácticas o de corrupción pública y ello por dos razones: en primer lugar, por la existencia y continua ampliación de una burocracia política de perfil moral y profesional muy bajo, que, entre otras deficiencias, suele carecer*

⁷ Cuestión que ya expuso tempranamente SÁNCHEZ MORÓN, al estudiar la participación del ciudadano en la Administración Pública, afirmando que: *A veces puede ser útil y conveniente un control individual. Pero los casos más frecuentes y efectivos son los del control que se realiza por las organizaciones sociales... ..es necesario ahondar en la necesidad de un control social ampliado a la esfera administrativa, diversificado, pluralista y democrático.* En este ámbito, la información era para SÁNCHEZ MORÓN la piedra de toque del sistema participativo de los ciudadanos (y hoy día, podemos afirmar, aun sigue siendo), señalando al respecto que: *La información administrativa aparece como el punto fundamental de todo control administrativo que no implique confusión con el aparato burocrático mismo. A nivel institucional parece coherente con un pluralismo democráticamente finalizado, extender, la información sobre actividades de la Administración a una pluralidad de sujetos, de manera que llegue a consentir un control de la acción administrativa por la opinión pública.* SÁNCHEZ MORÓN. 1980, pp. 269-271

de conciencia de responsabilidad por la gestión, salvo que los negativos resultados de esa gestión tengan efecto en los medios de comunicación y deba ser la presión social, espoleada por aquéllos, la que le conduzca a abandonar por manifiesta incapacidad u obligue al órgano administrativo o judicial competente a actuar contra su persona.

En segundo lugar, lamentablemente, por el cada vez más frecuente y estrepitoso fracaso de los controles ordinarios de la organización administrativa⁸ y, en ocasiones, del propio Poder Judicial.

⁸ Quedan ya para la historia de la Administración española algunos casos ciertamente llamativos, pero por su proximidad temporal se destacan los hechos protagonizados por un Teniente de Alcalde, quien presuntamente utilizó la tarjeta de crédito vinculada a la empresa municipal que presidía, por razón de su cargo político, para pagar gastos de productos de alimentación en un supermercado o costear servicios sexuales en un club de alterne gay. En este caso, como en otros, no son los controles internos de la Administración afectada los que detectan una práctica irregular, como la de emplear una tarjeta de crédito para fines no institucionales y, en cualquier caso sin justificar, es la fiscalía anticorrupción la que debe presentar una querrela contra el presunto infractor por un delito de malversación de caudales públicos. En este caso u otros similares, el fracaso de los medios de intervención y control del gasto son difícilmente justificables y suelen responder al patrón de entidad descentralizada, funcionalmente creada en huida del Derecho administrativo; pero la desviación, la mala práctica no tienen la evidencia pública de, por ejemplo, una promoción urbanística ilegal o un incremento patrimonial, sin posibilidad de ocultación, que también suelen pasar desapercibidos a los legañosos ojos de unos órganos administrativos de control y defensa de la legalidad, que se ven incluso sorprendidos por las actuaciones de la Fiscalía. Esta situación hace que el sistema punitivo del Estado se trastoque de tal manera que, por un lado, el Derecho administrativo pierda su carácter preventivo, de actuación *ex ante* y capacidad de reacción ante situaciones de incumplimiento; por otro, el Derecho penal,

En cualquier caso, pese a que la falta de participación de los ciudadanos es un hecho constatable, a pesar de los reconocidos esfuerzos normativos que se han realizado en los últimos tiempos, lo cierto es que de ella, quienes más se benefician son quienes por espurios motivos desean precisamente este *statu quo* poco inclinado a la participación, al conocimiento y al control, dejando en una mera declaración de buenas intenciones o de mero rédito político todas las declaraciones sobre la idea de buena administración como pilar fundamental de una democracia de calidad.

Sin duda, a mayor abundamiento, el nacimiento de la idea de buena administración, íntegra, como unos de sus paradigmas (vinculado al rendimiento democrático de un Estado), es decir, la participación ciudadana en un nuevo papel, más protagonista, el cual que han de tener los ciudadanos. Como ha señalado de manera muy acertada ARENILLA SÁEZ:

Parece que no cabe otra solución para salir de la situación actual que la clase política y, en especial los altos responsables de la gestión pública, asuman un cambio de gestión de estilo, basado en los requerimientos señalados por el ciudadano; tomar conciencia de que su actuación no acierta en los deseos del ciudadano y que éste, más allá de las

como disciplina de última *ratio*, pasa a ser Derecho de vanguardia y, prácticamente, la única reacción frente a los casos que nos ocupan. Y todo ello, sin entrar a conocer otra serie de actuaciones que, sin la trascendencia sancionadora apuntada, evidencian también el decepcionante proceder de algunos órganos de control que toleran y, por tanto, amparan toda una serie de absurdos pagados con dinero público.

manidas declaraciones comunes, debe ser el origen desde el que se diseñen las decisiones políticas y no sólo su destino. Al ciudadano no se le puede tratar como un elemento más del sistema, sino como el referente que verifica los logros alcanzados y el que señala los valores del sistema. [...]

La defensa y potenciación de la democracia vendrá como resultado de ese cambio de enfoque de gestión y de estilo de gobernar por parte de la clase política. Ese cambio es el que permite pasar de ciudadano usuario o contribuyente a ciudadano conformador de la gestión pública y a favor de una democracia operativa⁹.

Pues bien, siendo más precisos, esta participación ciudadana debemos conocerla en un triple sentido:

⁹ ARENILLA SÁEZ, M. *La reforma administrativa desde el ciudadano*. Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2003, pp. 155 - 156.

De manera más sintética, pero de forma absolutamente coincidente, aunque enfocado en el marco de la UE, resulta atinado traer a colación las palabras del Presidente de la Comisión de Europa, Don José Manuel Barroso, al indicar que: *La revitalización de los vínculos entre los pueblos de Europa y la UE hará a ésta más legítima y más efectiva. Dar la capacidad a los ciudadanos de participar en las decisiones que afectarán a sus vidas, garantizando entre otras cosas la transparencia sobre cómo se toman, ayudará a lograr estos objetivos.*

BARROSO, J. M. *Orientaciones políticas para la próxima Comisión Europea*. 2009, p. 33. Disponible en la página web: <http://www.dcca.dk/graphics/publikationer/Administrative%20lettelser/Smart%20Regulation%20executive%20summary%20Spanish.pdf>.

- Participación como reflejo del acceso a la información, cuyo impacto más inmediato se tiene en el principio de transparencia. Cuestión sobre la que merece la pena detenerse un instante para señalar que la transparencia administrativa, pese a constituir un pilar de la democracia, se configura, en no pocas ocasiones, como un principio de pura formalidad o apariencia, sin que inspire verdaderamente la vida pública y, especialmente, la actividad administrativa¹⁰.

Y siendo la idea de transparencia incuestionable y alineada con los parámetros constitucionales, a los que deben someterse las Administraciones Públicas, lo que sorprende es que en el momento político-jurídico en el que nos encontramos, con un Estado Democrático y de Derecho perfectamente consolidado y sin aparentes fisuras, aun debemos plantearnos aspectos, como la transparencia administrativa, que están en la base, integran la esencia misma de ese Estado Democrático y de Derecho. Sin duda, se trata de un principio democrático básico, que requiere de una continua reactivación.

Pese a que la transparencia suele percibirse y exponerse como reflejo o conocimiento de aspectos de corte más bien negativo, como el contrapeso al tradicional manto de opacidad del proceder público o vinculado al control de unas

¹⁰ Trabajo en el que se pone de manifiesto la necesidad de adoptar medidas, que garanticen la transparencia en la gestión de los asuntos públicos. PRIETO ROMERO, C. "El Ayuntamiento de Madrid: medidas de transparencia en la gestión pública", en *El Consultor*. N.º 7, 15 de abril de 2007, pp. 1060-1063.

potestades, que pueden ser ejercitadas en exceso o de manera indebida, no debe olvidarse la importancia del juego de este principio, respecto a la necesaria visibilidad de las muchas actuaciones positivas que desarrollan las Administraciones Públicas. Es éste un aspecto importante de la transparencia: proporcionar ejemplos meritorios, buenos ejemplos, que generen confianza en los ciudadanos y fortalezcan la habilitación legal de las Administraciones Públicas.

- Participación de los ciudadanos en la toma de decisiones públicas.
- Participación de los ciudadanos en defensa del interés general, representado en el autocumplimiento de dicho interés, ejercitando ciertos derechos o desarrollando actividades, sin tener que pasar por una tramitación administrativa previa.

Proceder que supone una manifestación de la confianza del Estado, respecto al ciudadano respetuoso con el ordenamiento jurídico, que se autoimpone un régimen de cumplimiento, que, además, descarga a la Administración de intervenir en determinadas tareas autorizadas. Es ésta, dicho a grandes rasgos, la filosofía sobre la que descansa el sistema de declaraciones responsables y comunicaciones previas, incorporado a la normativa sobre procedimiento administrativo¹¹. Todo ello, sin perjuicio de las facultades de inspección y control *a posteriori*, que la Administración puede ejercer al objeto de verificar la exactitud de lo declarado.

¹¹ Véase el artículo 69 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Planteamiento que, en su conjunto, nos obliga a revisar la idea del ciudadano responsable, vinculado al interés común, al interés general, el cual difumina una tradicional visión *patológica* del ciudadano¹². Y es que, partiendo de las bondades que para el sistema supone articular mecanismos de participación ciudadana, la implicación de los ciudadanos en la gestión pública o, genéricamente, en los asuntos públicos trae como su primera causa una elevada conciencia del interés general.

Cualquier propuesta sobre buen gobierno o calidad en la Administración queda nihilizado, si no se sostiene sobre la, ya anticipada, existencia de una cultura colectiva de interés general, como piedra angular, además, de cualquier sistema democrático.

Y esta idea o concepto de interés general no debe limitarse al ámbito subjetivo de los empleados públicos o a su formalización jurídica en normas esencialmente de Derecho público. La idea de interés general debe alcanzar de manera natural y directa al conjunto de los ciudadanos, por cuanto el convencimiento social y generalizado, respecto a la existencia de una serie de valores e intereses, que trascienden a los particulares de cualquier individuo u organización, es manifestación inequívoca de fortaleza democrática y de legitimación del Estado y su Administración.

Esta afirmación no resulta baladí, a la vista de dos importantes consideraciones:

¹² En expresión empleada por el Preámbulo del D. R. 522/2006, de 28 de abril, por el que se suprime la aportación de fotocopias de documentos de identidad en los procedimientos administrativos de la Administración General del Estado y de sus organismos públicos, vinculados o dependientes.

En primer lugar, como han señalado autores, tales como FUKUYAMA¹³, los cimientos del buen gobierno, de una correcta gobernanza se encuentran en la propia sociedad, en el capital social de un Estado, por lo que la clave para el éxito del buen gobierno no es la imposición de patrones de conducta, sino alentar la educación, la capacitación y la cultura política.

Y ello con mayor intensidad, si tomamos como referente a la Administración Local, cuya proximidad al ciudadano hace que sea paradigma del principio de subsidiariedad, como principio que trae causa o supone una modulación del principio de descentralización, tratando de acercar las competencias, titularidades activas de una Administración, al igual que los recursos para ejecutarlas, a un nivel lo más básico y cercano al ciudadano posible; de tal forma que esa Administración más cercana al ciudadano tenga mejores posibilidades de éxito a la hora de responder a las necesidades y expectativas de éste. Y de ello, reiteramos, es ejemplo paradigmático la Administración Local.

En segundo lugar, por cuanto va a ser esa sociedad, esos ciudadanos los que se encarguen de definir y materializar el interés general, eligiendo a los representantes políticos (altos cargos de la Administración), que mejor interpretan o defienden su sentir, o siendo ellos mismos empleados públicos; de ahí que pueda afirmarse, que el Estado y la Administración son el fiel reflejo de la ciudadanía. Si los ciudadanos carecen de un auténtico sentido de interés general, de interés en los elementos comunes de su colectividad, sus vínculos con principios elementales del sistema

¹³ FUKUYAMA, F. *La construcción del Estado: gobernanza y orden mundial en el siglo XXI*. México, Ediciones B., 2004. p. 142.

democrático y de Derecho serán mucho más débiles, que los lazos familiares, sociales, partidistas o simplemente particulares, que pueda mantener o haber creado a lo largo de su vida, y en este marco, las prerrogativas y privilegios de la Administración, que sólo se justifican, desde la atención preferente al interés general, quedan expuestas al peligro de un uso desviado, orientado a la satisfacción de intereses alejados de las finalidades públicas de la Administración¹⁴.

Si la sociedad tiene bien asumida la idea de interés general, las directrices y criterios de buen gobierno tendrán un campo abonado para su desarrollo, resultando connatural el rendimiento del derecho/deber a una buena administración, que se sitúa por encima de cualquier interés particular o partidista.

Son muchos los ejemplos que podrían ponerse, tanto para reflejar la falta de un auténtico convencimiento respecto a la idea de interés general, y no tantos para evidenciar su existencia aun cuando la presencia de esta idea, al menos, hay que presumirla, si estamos ante un modelo democrático. Entre los casos de falta de convencimiento, por sus especialmente negativos efectos en el ámbito local (aunque son negativos en cualquier nivel), cabe apuntar, a título de ejemplo, el escaso aprecio al principio de continuidad de políticas públicas, cuya falta de rendimiento impide en muchos casos el buen fin, el cumplimiento de objetivos, de acciones públicas orientadas, como no podría ser de otra manera, a atender el interés general y, por tanto, a las necesidades y expectativas de los ciudadanos. Y todo por los cambios de

¹⁴ Sobre esta cuestión puede consultarse el trabajo de MAIRAL, H. *Las raíces legales de la corrupción. O de cómo el Derecho Público fomenta la corrupción en lugar de combatirla*. Buenos Aires, Ediciones RPA. 2007.

gobierno de turno que, lejos de apreciar las políticas puestas en marcha por quienes hasta la fecha tuvieron las responsabilidades de gestión, y también a las personas que, sin especiales vinculaciones políticas, han podido estar trabajando en ellas, proceden (en uso de las competencias que le son propias y, por lo tanto, con impecable respeto a la legalidad) a cambiarlas incluso de manera antagónica, sin valorar la posibilidad de mantenerlas y seguir desarrollándolas por su bondad con el interés general.

Es la participación una de las principales vías, a través de la cual es posible dar cumplimiento a una obligación, que alcanza al conjunto de una sociedad democrática: a todos corresponde promover el bien común o, desde otro punto de vista, a todos corresponde facilitar las condiciones, en las cuales el rendimiento democrático, asentado sobre parámetros de buen gobierno, sea más pleno. Y aquí los ciudadanos tienen una responsabilidad propia, ya que se podrán formalizar técnicas e instrumentos de participación, se podrá facilitar la apertura de la Administración, etc., pero los efectos que se derivan del empleo de estas técnicas e instrumentos (en términos por ejemplo de transparencia y control), dependen de que aquéllos tengan asumida su condición y sean conscientes del significado importante de su proceder.

Se trata de potenciar el principio de ciudadanía activa, de tal manera que, tal y como se señala en el *Manual de la OCDE sobre información, consulta y participación en la elaboración de políticas públicas*¹⁵, las instituciones públicas se beneficien, con la existencia de ciudadanos activos y con el dinamismo de la sociedad civil, siendo preciso actuar en un doble plano:

¹⁵ GRAMBERGER, M. *Citizens as Partners: OECD Handbook on Information, Consultation, and Public Participation in Policy-Making*. OECD, 2001.

- Inversión en la educación cívica de adultos y jóvenes, respaldando todas las iniciativas que buscan el mismo objetivo.

- Incentivar a la sociedad, mediante la creación de un marco jurídico favorable, aportando ayudas, promoviendo sistemas de participación en la gestión de los asuntos públicos y favoreciendo el diálogo constante con la sociedad.

Pues bien, en conclusión, puede indicarse que se precisa un cambio, que afecte a la mentalidad y la cultura cívica de los ciudadanos y, consecuentemente, de los empleados públicos, y dicho cambio puede sintetizarse en la interiorización generalizada de la idea de interés general.

El Derecho, y en concreto el Derecho público, puede ayudar, regular, disciplinar, establecer pautas de comportamiento, pero no puede llegar por sí solo a modificar conductas, que supongan, en pocas palabras, establecer un vínculo con la legalidad y, por tanto, con la democracia y la real existencia de un Estado de Derecho, más sólidos e intensos que los existentes con el dinero, los amigos, la familia o un partido político.

El ciudadano es responsable, no puede eludir su compromiso social y, peor aun, su vinculación con el interés general.

2. APROXIMACIÓN A LA ETIOLOGÍA DE LAS MALAS PRÁCTICAS ADMINISTRATIVAS Y LA CORRUPCIÓN, DESDE UNA PERSPECTIVA JURÍDICO - ADMINISTRATIVA

El resultado de un somero examen a la normativa más destacada de los países de nuestro entorno cultural y jurídico más cercano nos mostraría que, pese a la siempre posible mejora, en general puede afirmarse que se dispone de un bloque normativo muy adecuado para conducir la actividad administrativa, hacia los fines y objetivos públicos que le son propios y, además, no de cualquier manera, sino con un nivel de calidad óptimos; para el cuerpo jurídico-administrativo, la respuesta regular y continua a las necesidades y expectativas de los ciudadanos¹⁶ no es en sí mismo un objetivo, sino realmente un punto de partida. Es aquí donde quizá se está produciendo uno de los problemas a los que posteriormente y con mayor detenimiento nos referiremos: se plantea como objetivo lo que la norma nos exige como deber y, por tanto, es un punto de partida.

En cualquier caso, la idea que se trata en estos momentos de trasladar es la existencia de una batería de normas, cuya ejecución y desarrollo debería evitar conductas de malas prácticas o de corrupción, por la imposibilidad de que éstas puedan desarrollarse en un marco jurídico garantista, preventivo y preceptivo, con posibilidades de reacción y corrección de aquellas conductas irregulares o desviadas, susceptibles de causar algún daño a los intereses generales en cualquiera de sus formas de cristalización.

¹⁶ Como definición básica de calidad.

Añádase, también a ello, la constatación de la existencia de buenos servidores públicos y sistemas de control adecuados, tanto a nivel interno, como externo.

Pues bien, descrito, aunque haya sido en apretada síntesis, este panorama, la pregunta inmediata es sencilla, pero de respuesta compleja: ¿por qué se producen de manera reiterada casos de malas prácticas administrativas o de corrupción pública?

Es cierto que en cualquier organización compleja y mucho más del gigantesco tamaño que puede tener una Administración Pública, por ejemplo de nivel estatal, puede decirse que es inevitable la existencia de sujetos o elementos, cuyo proceder no se ajusta a las reglas marcadas por la organización; pero es también verdad que la patología de las malas prácticas y la corrupción se han extendido de manera preocupante¹⁷, generando en la sociedad, a nivel subjetivo, una sensación de inevitabilidad y creciente desprestigio de las Administraciones Públicas, incompatible y absolutamente contradictoria con la denominada *nueva cultura de la gestión pública*.

Al igual que en el epígrafe anterior, no es posible detallar de manera exhaustiva las causas del problema, ya que, como también se ha tratado de exponer en dicho epígrafe, hay factores de índole extrajurídica, que afectan al problema y, por tanto, generan causas extrajurídicas. Nos limitaremos, desde la visión que nos es propia, a apuntar algunas cuestiones, cuyo mantenimiento en nada ayudan a resolver el problema, es más favorecen su agravamiento y son, por tal razón, parte de la etiología de éste.

¹⁷ Hay autores que incluso llegan a hablar de una situación de corrupción endémica.

2. 1. Ultra preterición del Derecho Administrativo

Es sobradamente conocido y poco o nada podríamos añadir a un tema profusamente estudiado como es que la organización y la actividad administrativa se han visto afectadas por una tendencia denominada por la doctrina administrativista como *huida del Derecho administrativo*; es decir, la sujeción de determinadas formas organizativas y de gestión no a reglas de Derecho público, sino de Derecho privado.

Esta huida del Derecho administrativo tuvo y tiene su principal motivación, dicho sucintamente, en la mejor y más óptima atención a los intereses generales, desarrollando a su amparo y, por empleo del principio de descentralización funcional, una crecida Administración institucional, que en el conjunto de las Administraciones Públicas, ha generado una verdadera constelación de entidades y organismos en continua expansión.

En el marco de esta realidad organizativa, el Derecho administrativo decae, o en muchas ocasiones, se olvida en la confusión de reglas de actuación del Derecho privado o de caracterización gerencialista y unos principios y normas básicas de Derecho público, que deberían informar e incluso disciplinar la actuación del organismo o la entidad, pero que no logran traspasar el cascarón *ius* privatista y gerencialista de ese órgano descentralizado funcionalmente, que, sin embargo, recibe para su funcionamiento una generosa savia de dinero y medios públicos.

Siendo de lógica atención en el marco de nuestro trabajo la referencia a la huida del Derecho administrativo, máxime si se analiza la seriedad de este fenómeno, desde el punto de vista del

nexo que le une muchas veces con malas prácticas y casos de corrupción administrativa, no es a él al que dirigimos nuestra principal atención, sino al olvido del Derecho administrativo en el seno de la propia Administración¹⁸, lo cual es algo más que una huida por motivos organizativos del Derecho administrativo, es una auténtica ultra preterición de las reglas, que tratan de garantizar el acierto de la decisión administrativa y el buen empleo de los medios públicos, todo ello en orden a atender de la mejor manera los intereses generales.

Al objeto de evidenciar la postura apuntada, desde parámetros actuales, centramos nuestra atención en tres áreas de actividad administrativa, cuya regulación no ofrece grandes dificultades de interpretación, ni de aplicación: organización, procedimiento y régimen de personal.

Y decimos bien, desde parámetros actuales, ya que el problema del olvido del Derecho administrativo no es nuevo, si nos atenemos a referencias como las de BIELSA¹⁹, quien ya, a principios del pasado siglo, advertía sobre la falta de consideración del Derecho administrativo, teniendo presente que su aplicación es, muchas veces, incierta, arbitraria e infructuosa; por tal motivo, al no ser regularmente observado con relativa precisión, el Derecho administrativo puede reducirse a una serie de opiniones puramente doctrinales. Palabras que hoy día tienen plena vigencia y sentido tal y como podremos comprobar seguidamente, a la vista de las áreas sobre las que centramos nuestra atención.

¹⁸ Administración, en sentido estricto, como se refiere a ella la reciente Ley española 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

¹⁹ BIELSA, R. 1923, pp. 36-37.

**2. 1. 1. *Organización administrativa o
desorganización institucionalizada***

Entre los muchos postulados con los que se identifican los procesos de reforma y modernización administrativa, que de manera global se conocen en el conjunto de Administraciones Públicas, uno de ellos es el de la mejora de la organización administrativa.

Habitualmente estos planteamientos de perfeccionamiento organizativo suelen hacerse de manera comparativa con el sector privado, creyendo, de manera convencida e incluso con fe ciega, que la organización privada es modélica y representa una especie de panacea a los problemas de la Administración Pública. Realmente ni una cosa, ni otra, puesto que hay entidades privadas magníficamente organizadas y otras que no lo están tanto. La clave del eco del buen rendimiento de la organización privada está en que la desorganización suele conducir a la desaparición de la entidad, desde el momento en que el mercado, la sociedad, en su modalidad de consumidores, procede a su expulsión; de ahí que los referentes, habitualmente, siempre sean de éxito.

En el caso de la Administración Pública, no cabe su expulsión, habida cuenta de su monopolio y obligada existencia por mandato constitucional, pero se trata de aprender de las fórmulas y técnicas organizativas procedentes de organizaciones privadas, que se sostienen en un mercado altamente competitivo y severo con los errores. Nada que objetar a este planteamiento, pero sí a la nihilización de los que, hasta la fecha, han sido principios básicos de la organización administrativa y que, en gran medida, son los mismos que sostienen con éxito a las organizaciones privadas. Y todo ello con una diferencia importante: mientras la

aplicación de ciertos principios o metodologías organizativas en el sector privado depende de una decisión de carácter ejecutivo, en el caso de las Administraciones Públicas, estamos ante principios de obligado y legal cumplimiento. En definitiva, no se trata de preocupaciones o de orientaciones, sino de deberes, que en nuestra esfera y por imperio del principio de legalidad, han de ser atendidos, sin excusa.

Un breve repaso a los principios que, sin discusión, han de informar a la organización administrativa y la actuación de las Administraciones Públicas nos sitúa ante un marco exigente, de indudable calidad, en el que el ciudadano y sus intereses se encuentran perfectamente atendidos. Sucintamente:

- Principios esenciales a toda organización administrativa: eficacia, eficiencia, competencia, jerarquía, coordinación.
- Principios que definen los distintos modelos organizativos: centralización, desconcentración, descentralización.
- Principios determinantes de las relaciones entre órganos y Administraciones: coordinación, cooperación.
- Principios determinantes de las relaciones entre la Administración y los ciudadanos: proximidad, servicio efectivo, transparencia, participación, responsabilidad.

Estos principios, que no son los únicos, pero sí precisos y suficientes para evidenciar la idea, que se pretende trasladar junto a las normas que los desarrollan o que establecen específicas reglas, a las que debe ajustarse el ejercicio de la

potestad organizativa²⁰, se encuentran incorporados a nuestros ordenamientos, dotados de un carácter preceptivo. No son una orientación o una declaración de buenas intenciones. Volviendo a insistir sobre una idea ya expuesta, estos principios no son ni tan siquiera un objetivo, sino un auténtico punto de partida.

Así las cosas, no resulta fácil de entender que se ponga la mirada en modelos organizativos privados, cuando la organización pública

²⁰ Pueden recordarse, por ejemplo, los límites materiales y financieros, que establecía el artículo 11 de la Ley española 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. A saber:

1. *Corresponde a cada Administración Pública delimitar, en su propio ámbito competencial, las unidades administrativas que configuran los órganos administrativos propios de las especialidades derivadas de su organización.*

2. *La creación de cualquier órgano administrativo exigirá el cumplimiento de los siguientes requisitos:*

a) *Determinación de su forma de integración en la Administración Pública de que se trate y su dependencia jerárquica.*

b) *Delimitación de sus funciones y competencias.*

c) *Dotación de los créditos necesarios para su puesta en marcha y funcionamiento.*

3. *No podrán crearse nuevos órganos que supongan duplicación de otros ya existentes si al mismo tiempo no se suprime o restringe debidamente la competencia de éstos.*

Pese a la claridad de los límites expuestos, no era infrecuente observar la creación de órganos sin crédito, duplicando otros ya existentes, etc.

La nueva regulación de la materia formalizada, genéricamente, en el artículo 91 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, resulta notablemente más laxa, por cuanto se refiere sólo a la Administración General del Estado, obviando la claridad y precisión del antedicho artículo 11 de la Ley 30/92, lo cual supone una cierta contradicción, habida cuenta del apasionado discurso oficial por poner coto a las denominadas *duplicidades* en la Administración.

está asentada en principios tan meridianos, cuya cristalización depende, en gran medida, de tener una auténtica voluntad de cumplimiento, desde el respeto al principio de legalidad.

2.1.2. La parametrización de los procedimientos administrativos

En cualquier Estado de Derecho, la exigencia del procedimiento para la formación de la voluntad administrativa es sinónimo de acierto y, tomando la perspectiva que más nos interesa, el procedimiento administrativo lo que hace es imponer a la Administración y a quienes en ella prestan servicio, el deber de objetividad y sometimiento a la Ley. Desde este punto de vista, como la jurisprudencia ha apuntado de manera muy acertada, el primer factor capaz de generar confianza entre las Administraciones Públicas y los ciudadanos es que el comportamiento de aquéllas se adecúe a un procedimiento, que garantice que el obrar administrativo tenga más posibilidades de adecuarse al ordenamiento jurídico²¹.

Pues bien, no se trata de actuaciones administrativas en vía de hecho que, como también ha señalado la jurisprudencia, por sí mismas constituyen una forma de violencia sobre los

²¹ Véase por todas las STS, de 18 de octubre de 2000.

Desde el punto de vista normativo, el reconocimiento del derecho de los ciudadanos al procedimiento administrativo se contempla de manera expresa en algunos textos, como sucede, por ejemplo, de manera técnicamente destacada en la Ley peruana N.º 27444, por la que se aprueba el procedimiento administrativo general, en cuyo artículo IV.1.2, relativo a los principios del procedimiento, se establece el *principio del debido procedimiento*.

ciudadanos y sobre sus bienes, incompatible con lo que el poder público es y tiene que ser en un Estado de Derecho: servidor de los ciudadanos y escudo de sus libertades. Nos referimos a esos procedimientos, que visten de manera formal la atención a intereses particulares, clientelistas, ajenos, en definitiva, al principio de atención preferente al interés general, que debe inspirar toda actuación pública. Este tipo de casos suponen un nivel de agresión al ordenamiento y a los derechos de los ciudadanos de mayor calado inclusive que las actuaciones de hecho, ya que se están instrumentalizando normas y técnicas, que tratan de garantizar la objetividad y el acierto de una decisión pública para camuflar la atención a ilegítimos intereses. En otras palabras, el Derecho, la legalidad se utilizan como coartada de un fenómeno de corrupción, lo cual agrava considerablemente la vulneración cometida²².

En estos casos, el daño al Estado de Derecho es elevado e incuantificable, en términos de confianza y legitimidad social de la actuación administrativa, ya que mina aquello que es referente y técnica de garantía para los ciudadanos.

No son pocos los casos que podrían exponerse, a título de ejemplo; el amplio actuar administrativo está salpicado de estos supuestos de parametrización de las decisiones públicas, conocidos en la mayoría de los casos por la propia torpeza y grosera creencia de impunidad de sus autores, pero hay dos ámbitos en los que de manera prácticamente empírica puede apreciarse lo expuesto.

En primer lugar, en el ámbito de la selección del personal al servicio de la Administración.

²² Véase SABÁN GODOY, A. 1991, p. 18.

Por todos es conocido la importancia que tiene para cualquier organización, sea pública o privada, un buen reclutamiento del personal a su servicio. Idea que se refuerza si, además, tenemos presente que en el caso de un Estado de Derecho, el acceso a cargos y funciones públicas se suele reconocer a nivel constitucional²³ y, obviamente, se ha de conjugar con los principios de méritos y capacidad, que atienden a dos objetivos básicos:

- Asegurar que son los mejores quienes acceden al servicio público.
- Garantizar la imparcialidad de los procesos de selección, a través de parámetros objetivos, marcados por el mérito y la capacidad.

Hechos estos planteamientos sobre los que existe, obviamente, un generalizado acuerdo, la realidad nos muestra la adulteración de los procedimientos de selección, por ejemplo, como sucede de manera paradigmática con las denominadas convocatorias de procesos de selección para cubrir plazas en procesos de *consolidación de empleo temporal*, que pese a estar dirigidas a personas o colectivos determinados, no se tiene empacho en establecer como forma de acceso el “sistema de concurso de oposición libre”, valorándose únicamente como mérito, en la fase de concurso, el haber ocupado el puesto objeto de la convocatoria. Se trata de una muy reprochable práctica, que tiene como objetivo el vestir de formalidad jurídica el acceso a la condición de empleado público de personas que venían desempeñando funciones en la Administración convocante. En definitiva, mediante este tipo de procesos de selección, se

²³ En el caso de la Constitución Española, véase el artículo 23.

confiere una relevancia fundamental a un mérito solo alegable por determinados candidatos, que los sitúa en una posición de privilegio frente a los restantes concursantes, predeterminando a favor de aquéllos la resolución del concurso convocado.

De nada parece servir que, en España, hasta el propio Tribunal Constitucional haya establecido que existe vulneración del principio de igualdad y, por tanto, discriminación, cuando los méritos a valorar en la fase de concurso, suponen una auténtica referencia individualizada y concreta²⁴, ya que este tipo de convocatorias, increíblemente en un Estado que se dice de Derecho, se siguen publicando en Boletines y Diarios Oficiales²⁵.

²⁴ Véanse todas las STC 281/1993, de 27 de septiembre de 1993.

²⁵ El listado sería interminable, por lo que, a título meramente de ejemplo, se apuntan las siguientes referencias, que por su antigüedad, podemos entender superadas:

- Boletín Oficial del Estado N.º 304/2007, de 20 de diciembre: Orden APU/3753/2007, de 12 de diciembre, por la cual se convoca al proceso selectivo para ingreso, por el sistema general de acceso libre, en la Escala Técnica de Gestión de Organismos Autónomos, mediante el sistema de concurso-oposición, en el marco del proceso de consolidación del empleo temporal, en el ámbito del Ministerio de Defensa y sus organismos autónomos.

- Boletín de la Comunidad Autónoma de Madrid N.º 92, de 18 de abril de 2008: Resolución de 26 de marzo de 2008 del Rector de la Universidad Complutense de Madrid, por la cual se convocan a pruebas selectivas para proveer plazas de personal laboral fijo del grupo y nivel salarial A1, en el marco del proceso de consolidación de empleo temporal del personal laboral de esta Universidad.

- Boletín del Ayuntamiento de Madrid N.º 5707/2006, de 8 de junio: Bases generales por las que se regirán los procesos selectivos en ejecución del proceso especial de consolidación de empleo temporal.

Es muy posible que en algunos de estos supuestos lo que realmente pueda subyacer es la existencia de un buen empleado público en régimen temporal, a quien se pretende otorgar permanencia en su vínculo con relación a su función o trabajo. Este es el caso de un muy crecido número de funcionarios interinos, debido a un ilegal y abusivo empleo de esta figura²⁶. Pero el problema es que el respeto al principio de legalidad está por encima de cualquier interés, incluso de los que puedan resultar bondadosos para la propia Administración, ya que la línea entre buenas intenciones y otras, que no lo son tanto, resulta de una finura en ocasiones inapreciable. En definitiva, nada puede hacer ceder al principio de legalidad, ya que en el área de la ilegalidad no existen ni buenas ni malas intenciones, simplemente un comportamiento contrario a Derecho.

Esta práctica junto a otras, que la realidad y la jurisprudencia evidencian, convierten en muchos casos la oferta de empleo público de las Administraciones en parte integrante de lo que algún sector de la doctrina denomina el *sistema de botín* del partido vencedor de unas elecciones²⁷, sin desconocer que tal vez ni siquiera haya en ocasiones un trasfondo político, sino simplemente familiar,

²⁶ Figura que sería para otorgarle un tratamiento en profundidad como paradigma de mala práctica en la organización administrativa, que ha reclamado la atención del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dando un completo giro a la inveterada situación que vivía este personal y el soterrado abuso al que la totalidad de Administraciones no ponía fin.

Véanse las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), asuntos C-184/15, C-16/15 y C-596/14.

²⁷ Véanse, entre otros, GONZÁLEZ PÉREZ, J. 2000, p. 87 y ss.; MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L. 2000, pp. 27-70.

afectivo o económico, que se atiende de manera desviada, habida cuenta de la existencia de un contexto favorecedor o adecuado para la degradación de los procedimientos de selección²⁸.

²⁸ La propia normativa sobre la materia, lejos de corregir algunas desviaciones sobre selección de personal, ha ido cediendo ante los incumplimientos. Buen ejemplo de ello son las garantías, que se deben anudar a los procesos de selección, desde el punto de vista de seguridad y certeza, respecto a la ordenación formal de ellos y que en la actualidad, desde la realidad normativa más próxima, no han sido previstas por la Ley española 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Nada queda ya de las obligaciones, que imponía el muy garantista artículo 18 de la Ley española 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública, cuyo contenido otorgaba a cualquier aspirante una gran seguridad en relación al desarrollo de las pruebas de selección y plazos de ellas, evitando, al menos teóricamente, las arbitrariedades y falta de certeza, que se padecen en la ordenación de los procesos de selección. A saber:

Artículo 18 LMRFP. La oferta de empleo público

Las plazas dotadas que no puedan ser cubiertas con los efectivos de personal existentes constituyen la oferta de empleo de la Administración del Estado.

Aprobada la Ley de Presupuestos Generales del Estado, el Ministro de la Presidencia propondrá al Gobierno para su aprobación la oferta anual de empleo de personal al servicio de la Administración del Estado.

La oferta de empleo deberá contener necesariamente todas las plazas dotadas presupuestariamente y que se hallen vacantes. Indicará asimismo las que de ellas deban ser objeto de provisión en el correspondiente ejercicio presupuestario y las previsiones temporales para la provisión de las restantes.

La publicación de la oferta obliga a los órganos competentes a proceder, dentro del primer trimestre de cada año natural a la convocatoria de las pruebas selectivas de acceso para las plazas vacantes comprometidas en la misma y hasta un 10 por 100 adicional. Tales convocatorias indicarán el calendario preciso de realización de las pruebas, que, en todo caso, deberán concluir antes del 1 de octubre de cada año, sin perjuicio de los cursos selectivos de formación que se establezcan.

Los Tribunales o las Comisiones de Selección no podrán aprobar ni declarar

Nada puede ser más reprochable y causar peor impacto en los ciudadanos. Idea que en el Derecho administrativo clásico se contemplaba como un principio básico del buen gobierno, por lo cual, nuevamente, poco o nada se innova y es que, tomando como referencia las palabras de MACAREL, a mediados del siglo XIX, dirigidas a los jóvenes estudiantes, enviados por el Virrey de Egipto para ser formados, según el modelo de la civilización europea, nos sorprende e incluso sonroja la actualidad del pensamiento:

Pero un principio que no solo debe tener lugar en las leyes secundarias, sino también en la Constitución misma, es el que declara la igualdad de todos los ciudadanos para desempeñar los empleos públicos.

En efecto, nada ofende más al ciudadano que los privilegios y parcialidades en la distribución de esta especie de favores, y el único medio de no llamar a su lado sino hombre dignos y capaces, es no vender los empleos sino al precio de los talentos y las virtudes.

que han superado las pruebas respectivas un número superior de aspirantes al de plazas convocadas. Cualquier propuesta de aprobados que contravenga lo anteriormente establecido será nula de pleno derecho.

Las demás Administraciones Públicas elaborarán y propondrán públicamente sus ofertas de empleo ajustándose a los criterios anteriormente expuestos. Esta norma era sistemáticamente incumplida, pero manifestaba la clara intención del legislador por objetivar y otorgar certeza en los procesos de selección, voluntad que parece que hoy día no existe.

No obstante lo expuesto, siguiendo con la referencia normativa de la Ley española 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, hay que decir que, por otro lado, el legislador sí ha tenido el acierto de impedir el acceso a los órganos de selección al personal de elección o de designación política, los funcionarios interinos y el personal eventual.

Por desgracia la experiencia acredita que este principio de la igual admisión de todos los ciudadanos, experimenta a veces restricciones o, cuando menos, interpretaciones que lo reducen a una pura abstracción metafísica.

Sin embargo, es conveniente que se consigne en la Constitución, a fin de mostrar que hay legisladores bastante sabios para quererlo en teoría, y que puede haber gobiernos bastante justos para ponerlo en práctica²⁹.

En segundo lugar, en materia de contratos de las Administraciones Públicas:

Con el objeto de no divagar en ruedos especulativos, se opta por señalar dos significativas referencias, que, sin duda, orientan la reflexión hacia el abandono de las previsiones de Derecho administrativo, regulando una materia de destacado impacto, tanto a nivel político, como económico³⁰.

²⁹ MACAREL, M. L. 1843, pp. 395-396.

³⁰ Políticamente, a través de la contratación pública, se cristalizan buena parte de las acciones y proyectos, que los ciudadanos perciben del partido político en el gobierno. La otra cara de la moneda muestra que, en el ámbito de la Unión Europea, los contratos públicos representan, con un 16,3% del PIB comunitario, un sector muy significativo de la economía europea, porcentaje muy similar al que pudiera aportarse de otras regiones o Estados. Esta voluminosa actividad económica de la Administración, monopolística, en algunas grandes inversiones, genera, si el principio de legalidad no rinde de manera adecuada, lo que algunos autores como SABÁN GODOY han calificado como el "sustrato fáctico de la corrupción". SABÁN GODOY. 1991.

Por un lado, podemos apuntar una selección de las indicaciones realizadas desde la Dirección General de Fondos Comunitarios del Ministerio de Economía y Hacienda del Gobierno de España a resultas de la información recibida por los órganos de control nacionales y comunitarios, en relación a la gestión de fondos públicos, en este caso, de origen comunitario. A saber:

- Incumplimiento, por parte de las empresas públicas y entidades asimiladas, de la normativa sobre contratos de las Administraciones Públicas, en materia de licitación, publicación y adjudicación de obras y servicios.
 - Ampliación de las contrataciones por *modificados y complementarios de obras*, que dan lugar a incrementos del coste primitivo del proyecto, en porcentajes o cuantías muy elevadas, además de la adjudicación, sin nuevo concurso, al contratista inicial, cuyas causas (circunstancias no previstas o necesidades nuevas) no están suficientemente justificadas³¹.
 - División irregular y artificial de proyectos, con la cual se eluden las obligaciones contractuales sobre publicación y adjudicación, acudiendo a procedimientos directos, sin publicidad, en los Boletines o Diarios oficiales³².

³¹ En puridad, no es suficiente con indicar que estas causas se han producido, es preceptivo motivarlas suficientemente, justificando los hechos que las han originado de manera sobrevenida e imprevisible.

³² El fraccionamiento de los contratos es una de las más burdas corruptelas, que se pueden realizar en el ámbito de la contratación administrativa. En cualquier caso, si se procede de manera necesaria al fraccionamiento del objeto del contrato, deberá justificarse debidamente en el expediente, razonando los motivos de la división del contrato.

- Recurso a los procedimientos de urgencia en la tramitación o negociados directos en la adjudicación, sin justificación suficiente, conforme a las normas de contratación pública³³.
- No sometimiento de las fundaciones y demás entidades creadas por la Administración para la realización de servicios públicos (organismos, sociedades, etc.) a la normativa sobre contratación pública.
- Introducción de cláusulas discriminatorias en los pliegos de licitación, relativas a circunstancias ajenas al objeto del contrato³⁴.

Prácticas, sin duda, elocuentes de un actuar poco comprometido con las más elementales reglas de la contratación pública.

Por otro lado, el bloque normativo español, en materia de contratos del sector público, que al igual que modificaciones y elaboraciones anteriores del grupo normativo, en materia de contratación del sector público, viene motivado por la necesidad de adecuar este régimen a las exigencias del Derecho comunitario, pero también a sentencias de condena al Reino de España por incumplimiento de las Directivas europeas, en materia de contratación³⁵.

³³ La tramitación de urgencia debe estar motivada, en razones de necesidad inaplazable o de interés público.

Por su parte, los procedimientos negociados deben observar de manera escrupulosa la normativa reguladora de la materia, evitando situaciones creadas de manera artificial.

³⁴ Por ejemplo, cláusulas referidas a la ubicación geográfica de las ofertas.

³⁵ Entre otras, véanse las Sentencias del Tribunal de Justicia de las

Situación de incumplimiento a la que se debe añadir la realidad proyectada por la actividad jurisdiccional correctora de comportamientos difícilmente explicables en el espacio de un Estado de Derecho.

2. 1. 3. La amnesia en el modelo de personal al servicio de la Administración

De manera muy sintética puede decirse que en el contexto de la nuevas fórmulas organizativas y también de la que ya hemos denominado nueva cultura de la gestión pública, existe una cierta desmemoria, respecto al sentido y significado que tiene adquirir la condición de servidor público, tanto como miembro de la burocracia técnica de la Administración (genéricamente, personal), como de la burocracia política (también de manera general, autoridades).

Es difícil explicar algo que está en la propia esencia de la organización administrativa de la Administración orientada al sufragio, a la asistencia, a la atención, a la respuesta de los ciudadanos y sus necesidades e intereses, de acuerdo a una organización jerarquizada y responsable, en la cual se asume, sin posibilidad de abandono, el ejercicio de las competencias propias.

Comunidades Europeas, de 17 de noviembre de 1993, 15 de mayo y 16 de octubre de 2003 y 13 de enero de 2005.

De manera más reciente, puede consultarse la ponencia del Prof. GIMENO FELIU, J. M. *La aplicación de la legislación contractual tras la entrada en vigor de las nuevas Directivas de contratación pública. El efecto directo y las consecuencias prácticas*. Disponible en la página web <http://cantabria.es/documents/16608/3745123/Ponencia+de+Jos%C3%A9+2Mar%C3%ADa+Gimeno+Feliu.pdf>. Consultado el 3 de marzo de 2017.

Pero es un hecho fácilmente constatable que, en la práctica, el concepto de servidor público se ha difuminado, perdiendo nitidez los perfiles que definían, sin lugar a dudas, la prevalencia de los intereses generales a los que se orientaba su actividad profesional, respecto a cualquier otro interés distinto a aquéllos.

Esta afirmación puede tener dos lecturas o interpretaciones. A saber:

- En primer lugar, desde la perspectiva del desarrollo de la función pública que se trate, su inmunidad ante eventuales perturbaciones de carácter laboral reflejada en la idea de inamovilidad. Contingencias que sí pueden acontecer en organizaciones de naturaleza privada, cuya existencia se justifica en la obtención de un lucro, pero no en el ámbito público, donde el objetivo, ya varias veces declarado, es la atención al interés general y solo desde esa perspectiva de atención al interés general, puede entenderse la inamovilidad en el empleo, salvo que medie causa disciplinaria para ser removido³⁶.

³⁶ Perspectiva compleja y extremadamente frágil, por cuanto puede llevar a erróneas apreciaciones, respecto al tratamiento disciplinario, retributivo y de carrera, que ha de otorgarse a los servidores públicos, integrados en la burocracia técnica de la Administración. Tomando como paradigma de personal al servicio de la Administración al funcionario público, no vamos en este momento a profundizar sobre el vínculo de sujeción especial, que une al funcionario con la organización a la que sirve, pero sí hacer dos consideraciones:

En primer lugar, afirmar la necesidad de una vinculación especial con la Administración, de quien en forma manifiesta ejecuta la voluntad de ésta, en orden a satisfacer intereses generales, empleando titularidades activas públicas de carácter superior, con

- En segundo lugar, desde la asimilación como propios de los intereses generales, que el Derecho administrativo trata de garantizar y que a su amparo cristalizan, el servidor público sabe que la labor que desarrolla no es un trabajo cualquiera, ya que los buenos o malos resultados de éste afectarán a la sociedad, que le ha otorgado su confianza, ubicándole en una posición jurídica privilegiada.

Pues bien, ambas lecturas convergen en la prioridad que se otorga al interés general, como eje sobre el que pivota cualquier actuación administrativa, en la que necesariamente estará presente algún servidor público.

Esta interiorización del interés general, su presencia, como elemento orientador de la actividad, no resulta baladí por diversas razones, pero, particularmente, debido a la especial ordenación de las Administraciones Públicas, de acuerdo, entre otros, al citado principio de jerarquía, que inicialmente hace de cada servidor público un órgano de control³⁷. En otras palabras,

el apoyo material de medios y fondos igualmente públicos.

En segundo lugar, denunciar que, tradicionalmente, se haya utilizado esa sujeción especial del funcionario público para someterle a unas magras condiciones laborales. Situación que incluso hoy día se reproduce, cuando al plantearse procesos de reforma y cambio de la Administración en la tan nombrada nueva cultura de la gestión pública, el tratamiento del régimen de personal recibe una escasa o ninguna atención, desconociendo que el elemento personal es fundamental para el buen fin de dichos procesos de reforma y modernización.

³⁷ Esta consideración del superior jerárquico como órgano de control, respecto a quienes están a él subordinados, se expresaba de manera inequívoca en el artículo 64 del Decreto Real 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de

existen y son necesarios los órganos de control específico, pero ello no es obstáculo para entender, también, que cualquier órgano, servido por un titular físico, en el desarrollo o gestión ordinaria de su función pública, de conformidad al principio de legalidad, garantiza los intereses generales, controlando que en su área de actividad ellos sean atendidos de manera satisfactoria, impidiendo cualquier agresión o menoscabo.

Dejar que la comprobación o inspección del necesario y obligado cuidado al interés general sea solo tarea de órganos específicos de la Administración que se trate o, inclusive, de órganos externos a aquélla, es un absoluto desacierto, cuyas consecuencias pueden percibirse, a través de los casos de malas prácticas o de corrupción que nos están afectando.

Funcionarios Civiles del Estado, al prever que:

Al incorporarse a su puesto de trabajo, los funcionarios serán incorporados por sus Jefes inmediatos de los fines, organización y funcionamiento de la unidad administrativa correspondiente y, en especial, de su dependencia jerárquica y de las atribuciones, deberes y responsabilidades que les incumben.

Pero no acababa ahí la labor del superior jerárquico, el artículo 65 de la misma norma apuntaba una actitud, que en la actualidad, por el nivel de implicación que solicita, sería, en parámetros de gerencia, la solicitada para quien tiene responsabilidades en materia de personal.

Los Jefes solicitarán periódicamente el parecer de cada uno de sus subordinados inmediatos acerca de las tareas que tienen encomendadas y se informarán de sus aptitudes profesionales, con objeto de que puedan asignarles los trabajos más adecuados y de llevar a cabo un plan que complete su formación y mejore su eficacia.

Actualmente, emplear el término *jefe* o *superior jerárquico* siendo, en puridad atinado, habida cuenta que uno de los principios básicos, que sostiene la organización administrativa es el de jerarquía, no parece muy correcto, en la nueva semántica de la gestión pública, que prefiere hablar de personal directivo o incluso de líder.

La cuestión planteada resulta aún más preocupante, si cabe, cuando tras examinar el bloque normativo sobre personal y, genéricamente, sobre actuación administrativa, se confirma una de las primeras ideas expuestas en el inicio de este trabajo: las normas regulan un perfil de servidor público, perfectamente alineado con el varias veces citado principio de atención preferente al interés general. Es más, se ha configurado un grupo de normas orientadas expresamente a establecer un marco de valores y principios, que orienten el proceder de los servidores públicos, hacia los fines de buen gobierno y buena administración, que nos interesan. Normas que, además de su valor intrínseco en perfilar la figura del servidor público, muestran de manera inequívoca la reacción del legislador, ante los no pocos supuestos de malas prácticas administrativas o de corrupción, en los cuales se manifiesta la fragilidad o inexistencia de cualquier idea o principio de servicio público, en personas que jamás debían haber accedido al cargo, que les permitió beneficiar sus intereses particulares o clientelistas, anteponiéndolos a aquellos generales, a los que se comprometió servir cuando tomó posesión de su puesto en la Administración Pública.

Evidentemente, esta idea, que parte de una nítida diferenciación entre intereses públicos y privados, en definitiva, entre sector público y sector privado, se debilita hasta su quiebra, cuando esa división, esa frontera de intereses, deja de ser meridiana para difuminarse o incluso desaparecer, a la vista de las pasarelas o puertas giratorias, que, sin empacho, son construidas por la burocracia política para trasladarse de un sector a otro, sin demasiados problemas o condicionamientos, mostrando las máculas de un incorrecto sistema de incompatibilidades y las contradicciones, entre el discurso comúnmente

aceptado sobre conflicto de intereses y el proceder de estos integrantes de la burocracia política³⁸.

2. 2. Sustitución de las reglas y postulados propios del Derecho Público

Habiendo ya apuntado de manera general la existencia de un cuerpo jurídico-administrativo adecuado, su sustitución por otras pautas o criterios de naturaleza privada y, en ocasiones, extrajurídica, nos parece inadecuado y, además, al atribuirle una importancia exagerada, causa de incoherencias y perjuicios al interés general.

³⁸ Es muy significativo que un tanto por ciento muy elevado de las quejas tramitadas por el Defensor del Pueblo europeo tengan que ver con la falta de transparencia, que se observa en los casos de burocracia política o altos funcionarios, quienes entran en la Administración y cuando no son nuevamente elegidos, no alcanzan la cuota de poder pretendida o, simplemente, sus expectativas no se ven respondidas salen empleados en la empresa privada, que los recibe con los brazos abiertos.

Y si lo expuesto es significativo, mucho más lo es y además preocupante hasta el descorazonamiento de cualquiera que tenga una mínima sensibilidad con el interés general, que no se aprecia ninguna voluntad entre los partidos políticos de afrontar una solución, que pasa por establecer un riguroso régimen de incompatibilidades, que garantice que quien ha sido depositario de la confianza de los ciudadanos y, por ella, ha sido conocedor de informaciones y contactos, vedados a cualquier otra persona, no utilice ese *know how* en su propio beneficio y en favor de la empresa que lo contrata, ya que salvo en realidades de fantasía, donde sólo existe la virtud, quién puede negar la verdadera motivación de esas contrataciones. Como ha señalado algún autor, a nivel periodístico, por esta vía la política se convertirá en gestión empresarial y los políticos, burocracia política de la Administración, en sus agentes. GONZALEZ, J. *El País*. 5 de mayo de 2008.

Lamentablemente, no estamos ante una adaptación analógica de la sistemática y metodología empleada, esencialmente por organizaciones privadas, en ciertas áreas de la Administración Pública; realmente, estamos ante el seguimiento de unos postulados, que se argumentan como indiscutibles, en tanto que parecen ser los únicos que pueden conducir hacia la pretendida modernización y mejora de la Administración.

Se olvida que si bien este tipo de reglas, pueden tener un valor positivo, en el ámbito privado, sin desmerecerlas completamente, quizá no lo sean tanto en el ámbito público y, mucho menos, si supone el completo desplazamiento del Derecho administrativo. Pero no es éste el pensamiento dominante, entre buena parte de la burocracia política y ciertos sectores de la burocracia técnica, que parecen haber encontrado en este tipo de reglas y técnicas organizativas, la panacea de la gestión pública o, tal vez, el marco de flexibilidad adecuado, en el que todo o, casi todo, tiene encaje. Y ello en aplicación de un engañoso principio de legitimación por eficacia³⁹, además del lanzamiento de imagen, que supone realizar actuaciones públicas, con instrumentos, que parecen ser vistos por los ciudadanos con frescura y a todo color, frente a un Derecho, que se les presenta con olor a tiempos pasados y en blanco y negro.

También, en este caso, centramos nuestra atención en varias realidades del entorno público, que muestran bien a las claras esta sustitución del Derecho administrativo.

³⁹ Sobre la justificación por la eficacia, puede consultarse la obra de NIETO, A. 2008.

Resulta paradigmática la realidad que ha generado y genera el Modelo E.F.Q.M.⁴⁰ de Excelencia, aplicado a la Administración Pública, en el cual sus criterios de autoevaluación de corte privado y de gerencia se han pretendido aplicar, sin demasiadas adaptaciones a la organización administrativa, que tiene que ajustarse forzosamente a un modelo, que no parece prever, ni conocer las peculiaridades básicas de la organización administrativa.

No es posible, por las obvias limitaciones de extensión del trabajo, hacer un análisis pormenorizado del modelo de calidad y su poco encaje en el ámbito de la Administración Pública, no tanto por resultar incompatible con ésta, sino porque el espacio que se trata de ocupar en la organización pública, con este tipo de modelos y sus criterios, ya está colmado en gran medida por las reglas propias del Derecho administrativo. Reglas, que son directamente rechazadas, o, en el mejor de los casos, cuestionadas por su incapacidad de afrontar los nuevos retos de la gestión pública, de ahí la conquista de los modelos de calidad en la organización pública. Sin duda, se trata de un error, fruto en el mejor de los casos del desconocimiento, pero la ignorancia de una materia no autoriza ni justifica su rechazo⁴¹. Sería y, lamentablemente, es evidentemente torpe y peligroso para el interés general negarle las normas que verdaderamente lo garantizan.

⁴⁰ Fundación Europea para la Gestión de la Calidad. EFQM (European Foundation for Quality Management). Disponible en la página web <http://www.efqm.org/>.

A nivel iberoamericano, habría que tener presente la Fundación Iberoamericana para la Gestión de la Calidad (FUNDIBEQ). Disponible en la página web <http://www.fundibeq.org/>.

⁴¹ Véase BIELSA. 1923, p. 35.

Veamos, entonces, de manera muy sucinta, en algunos aspectos concretos, por la imposibilidad material antes citada, cada uno de los criterios del modelo de calidad, relativo a sus ventajas en comparación con el sistema jurídico-administrativo.

2. 2. 1. Criterio 1: liderazgo

Este criterio plantea:

Cómo los líderes desarrollan y facilitan la consecución de la misión y la visión, desarrollan los valores necesarios para alcanzar el éxito a largo plazo e implantan todo ello en la organización, mediante las acciones y los comportamientos adecuados, estando implicados personalmente en asegurar que el sistema de gestión de la organización se desarrolle e implante.

Ya hemos expuesto que, desde nuestro punto de vista, en la organización administrativa este concepto de liderazgo no puede sustituir al principio de jerarquía, como ordenación vertical de los distintos órganos que integran la Administración, traducándose en la atribución de facultades de gestión y dirección de los órganos superiores sobre los subordinados.

Un superior jerárquico, por mandato legal, como ya hemos expuesto con anterioridad, tutela la legalidad, en su ámbito de competencia, y debe estar implicado en el buen rendimiento de sus subordinados, a través del conocimiento de sus aptitudes, organizando el área de su competencia, con el objeto de alcanzar de la mejor manera posible los fines

propios del servicio que se trate. De manera más precisa, el superior jerárquico despliega su actividad en dos ámbitos fundamentales para la organización:

- Impulso y dirección de la actividad de los órganos inferiores.
- Ejercicio de facultades de inspección, vigilancia o control sobre la actividad de los subordinados.

Sin duda, en este superior jerárquico pueden identificarse cualidades propias del denominado líder por el modelo de calidad, pero en ningún caso debe olvidarse la posición y habilitación, que le otorga el ordenamiento jurídico, respecto a quienes se encuentran a él subordinados.

2. 2. 2. Criterio 2: política y estrategia

Cómo implanta la organización su misión y visión, mediante una estrategia claramente centrada en todos los grupos de interés y apoyada por políticas, planes, objetivos, metas y procesos relevantes.

Éste es uno de los criterios, que suele contraponerse al régimen de organización, basado en el Derecho administrativo, teniendo presente, como así apunta alguno de los subcriterios del modelo, que las políticas y estrategias públicas se marcan, a través de la identificación de las necesidades y expectativas actuales y futuras de los grupos de interés, con fundamento en la medición del rendimiento, la investigación, el aprendizaje, y la creatividad.

Ante este tipo de planteamientos, podrían exponerse muchos argumentos, que quizá nos llevarán a recomendar la lectura de cualquiera de los muchos manuales generales sobre Derecho administrativo, pero baste recordar la relevancia que este Derecho ha otorgado tradicionalmente a la planificación y al ejercicio de la potestad organizativa, cuyo empleo, salvando los elementos reglados, está sujeta a un notable margen de discrecionalidad, ya que es objetivo de cualquier potestad administrativa y mucho más de ésta, proceder, de manera actualizada, en cada momento, de la forma más adecuada para el interés general.

Pero aún hay más, por un lado, las necesidades y expectativas de quienes el modelo de calidad denomina grupo de interés y que, desde nuestra posición, identificamos como ciudadanos o sociedad en general, tiene una primera concreción jurídica a nivel constitucional y, posteriormente, en la normativa de desarrollo. Por otro lado, la Administración y el Derecho, que regulan y disciplinan su actuar, dan forma a un programa político, el cual define, en el marco constitucional, qué es lo atinado para el interés general y constituye el programa elegido democráticamente por los ciudadanos.

En consecuencia, el sistema, llamémosle tradicional, tiene una obligada flexibilidad de adaptación al interés general, a las necesidades y expectativas de los ciudadanos, que de no verificarse, no es un problema imputable al sistema normativo, sino a quienes o bien lo desconocen o por razones que son desconocidas, no tienen interés en aplicarlas correctamente, generando un estado de inoperancia, que conduce al rechazo y la sustitución.

**2. 2. 3. Criterios 3 y 7 :
*personas y resultados en las
personas***

Cómo gestiona, desarrolla y aprovecha la organización el conocimiento y todo el potencial de las personas que la componen, tanto a nivel individual, como de equipos o de la organización en su conjunto; y como planifica estas actividades, en apoyo de su política, estrategia y del eficaz funcionamiento de sus procesos.

Qué logros está alcanzando la organización en relación con las personas que la integran.

Estos criterios, que por razones de obligada síntesis, se atienden de manera conjunta, abordan esencialmente, con absoluta sensatez, lo que debería ser un adecuado modelo de función pública, en el cual el personal integrante sea bien atendido en dos ámbitos fundamentales: régimen jurídico de personal y régimen retributivo.

El personal al servicio de la Administración, como responsable de formar, interpretar y ejecutar la voluntad de ésta, debe ser objeto de una atención preferente, que, en muchos aspectos, se plasma en el Derecho, pero que, en todo caso, ha de recibir el impulso de la burocracia política competente para actuar, teniendo pleno convencimiento de la importancia del trabajo que ha de desarrollar este personal, en la medida en que por sus manos pasa la atención al interés general. Y si hablamos de la convencida atención de la burocracia política, citamos también la atención y comprensión de la sociedad, a quien este personal sirve.

Resulta lamentable plantear procesos de reforma administrativa, de nueva cultura de la gestión pública o de cualquier proceso similar, identificado por la semántica que se prefiera, de manera ajena al personal. Es más, los propios ciudadanos y, por tanto, la burocracia política deberían estar conscientes de la importancia de tener servidores públicos bien seleccionados, correctamente preparados, motivados profesionalmente y dignamente remunerados⁴². Si estas consideraciones, que resultan elementales para cualquier organización compleja, no son atendidas y, además, en el propia organización existen diferencias, que incluso rozan el agravio comparativo, el resultado no puede ser peor; siendo un sarcasmo hablar de modernización, pues ésta no mejora, y algo contradictorio tratar de exigir al personal público que haga de su profesión su medio de vida, bajo el principio de servicio a los demás, cuando no hay proporción, respecto a lo que la organización pública es capaz de ofrecerle.

2. 2. 4. Criterio 4: alianzas y recursos

Cómo planifica y gestiona la organización sus alianzas externas y sus recursos internos en apoyo de su política, estrategia y del eficaz funcionamiento de sus procesos.

Este criterio pasa necesariamente, desde la visión de un administrador, por el tamiz de los principios de coordinación y cooperación.

⁴² Si, con carácter general, la sociedad es cada vez más indiferente a la actividad pública e, incluso, a casos de malas prácticas o de corrupción, con una tolerancia singularmente sorprendente, mucho más lo es en relación a la situación del personal al servicio de la Administración, que es quien ha de responder a sus necesidades y expectativas. Véase NIETO. 2008, p. 156.

Hablar de alianzas externas nos conduce al principio de cooperación, como informador de las relaciones, entre las distintas Administraciones, sujeto a un régimen jurídico específico, que tutela la competencia propia de cada Administración y la preferente atención al interés de los ciudadanos, con independencia de las distribuciones de competencia, que a aquéllos les resulta ajena, desde el punto de vista de la necesaria satisfacción de sus necesidades e intereses.

Por lo tanto, la cooperación, como cualquier alianza de personas u organizaciones, solicita de las Administraciones un ejercicio armónico, leal y coordinado de sus respectivas competencias. No obstante, la principal mácula, que presenta esta bondadosa técnica organizativa, es que su ejercicio reside en el campo de la voluntad de la burocracia política de las Administraciones, que se sitúan en un plano de absoluta igualdad, sin posibilidades, en principio, de exigencia coactiva, (que ya no sería cooperación). Por tal razón, en muchos casos la cooperación, como principio informador de la organización administrativa (lógico y natural, por otra parte, en Administraciones que se reúnen bajo los intereses de un único Estado), llega a difuminarse por la presencia de elementos políticos y en cualquier caso hasta extrajurídicos, llegando, inclusive, a ser utilizada como un auténtico instrumento de negociación política en perjuicio de los ciudadanos y, por tanto, del interés general.

En lo atinente a la planificación de recursos internos, ésta pasa por la vigencia del principio de coordinación, entendido como principio esencial de la organización administrativa; supone el antecedente de otros principios organizativos, como el de eficacia y eficiencia, por cuanto supondrá evitar la reduplicación de esfuerzos y la existencia de acciones divergentes e, incluso,

contradictorias. Es más, siguiendo el planteamiento doctrinal más generalizado, la coordinación no sólo es la técnica o principio, que deben seguir organizaciones de diversos ramos o sectores para conseguir una unidad de acción, sino también la tendencia de las organizaciones jerarquizadas, cuando sus dimensiones obligan a conjuntar y armonizar los esfuerzos en orden a conseguir el mismo objetivo.

2. 2. 5. Criterio 5: procesos

Cómo diseña, gestiona y mejora la organización sus procesos para apoyar su política y estrategia, para satisfacer plenamente a sus clientes y otros grupos de interés, generando cada vez mayor valor.

Cambiar este criterio a la exigencia del procedimiento administrativo, en la medida que, entre otros aspectos, supone el establecimiento de procesos estandarizados, especialmente necesarios para llevar a efecto la política y la estrategia.

Aunque ya nos hemos referido a la importancia del procedimiento administrativo, podemos volver a convenir de forma muy sencilla que una de las notas características más sobresalientes del Derecho administrativo, es la de tratarse de un Derecho garantizador, al equilibrar el peso de los notables privilegios que pone a disposición de las Administraciones Públicas, lo cual se manifiesta en la sujeción de la actuación administrativa a una serie de exigencias y condicionantes legalmente establecidas, que determinarán la validez de su proceder. Por tanto, el procedimiento es el cauce formal de la actuación administrativa y de sus servidores, quienes habrán de ajustar su proceder a las reglas que lo regulan.

Se debe ordenar del procedimiento que tutelaré la eficacia y acierto de la decisión administrativa, además de la posición jurídica de los ciudadanos, otorgando la visión de niveles de calidad adecuados, alineados con las razonables exigencias de la nueva cultura de la gestión pública.

Y es que la necesaria y obligada calidad o eficacia de la actividad administrativa, que, como deseada panacea, a todos los males públicos motiva y autoriza las iniciativas de gerencia, puede alcanzarse plenamente con la vigencia y máximo rendimiento del principio de legalidad, con el cual se integra de forma angular el procedimiento administrativo, sin perjuicio de las especiales coyunturas, a las que es necesario acudir, a técnicas que tienen su origen en el sector privado y que, efectivamente, pueden tener un resultado óptimo y beneficioso, aunque siempre con el norte fijado en el interés general.

En otras palabras, el primer indicador de calidad de la actuación administrativa se encuentra en la propia vigencia del principio de legalidad y su rendimiento, habida cuenta que la legalidad administrativa, tal y como hemos indicado, en la medida que atiende de forma prioritaria al interés general, el interés de todos los ciudadanos. Así, un procedimiento administrativo, impulsado de oficio en todos sus trámites, de una manera ágil, ordenado con celeridad, en el cual se facilite al interesado el ejercicio de sus derechos, se le informe y finalice con una resolución expresa y motivada, (entre otras exigencias), será un procedimiento, una actividad de gran calidad, altamente apreciada por los ciudadanos.

**2. 2. 6. *Crterios 6 y 8:
resultados en los clientes y en
la sociedad***

*Qué logros está alcanzando la organización en
relación con sus clientes externos.*

*Qué logros está alcanzando la organización en la
sociedad a nivel local, nacional e internacional,
(según resulte pertinente).*

Con carácter previo, hay que tener presente que la identificación del ciudadano como cliente de la Administración, está en franco retroceso, tras unos momentos en que se empleó esta concepción, sin considerar la trascendencia social y jurídica del concepto.

Hecha esta advertencia inicial, es conocido que la sociedad reclama nuevas prestaciones, mejor atención y una mayor calidad de los servicios; por ello, la legitimidad de la acción pública está en función cada día más de su eficacia y la percepción que de ella tengan los ciudadanos. Y esa eficacia sólo podrá lograrse en tanto y en cuanto pueda construirse una Administración moderna, al servicio y con participación de la sociedad, que desde la perspectiva de los principios de proximidad y servicio efectivo, garantice la convivencia y el bienestar, que asegure bienes y servicios de calidad y sea receptiva y orientada al ciudadano. Es esta una idea básica, que ha de informar el sentido y aplicación de las potestades y el resto de titularidades activas de la Administración, sin constituir tanto una cuestión de mera calidad o de modelo de gestión, como de pura legalidad en el cumplimiento de los fines y objetivos que plantea el ordenamiento jurídico.

A la vista de las consideraciones expuestas, parece dejarse claro que el Derecho administrativo, como Derecho propio de la Administración, tiene, además de obligada vigencia y aplicación por mandato legal, un papel muy importante que jugar en la modernización y mejora del funcionamiento de las organizaciones públicas⁴³. Se trata de un instrumento valioso, que ha sido fatalmente denostado e incluso degradado, respecto a su utilidad, en orden a facilitar un cada vez mejor servicio a los ciudadanos.

No se trata de hacer oposición a modelos de calidad u otro tipo de planteamientos similares, sino la aplicación del principio de legalidad: burocracia *versus* actos de gerencia. Estamos ante un frente común, no hay diferencias en la intención de mejorar un servicio, atender de manera eficaz a los ciudadanos o luchar

⁴³ Resulta muy destacable observar que en proyectos que tienen como objetivo adecuar el funcionamiento de la Administración a las nuevas exigencias de una sociedad dinámica, prácticamente la totalidad de las propuestas técnicas, (ya que el resto son de clara naturaleza política, aunque con necesaria formalización jurídica), pasan por reivindicar actuaciones, que para el Derecho administrativo son tan sencillas y evidentes, que hasta sorprende que deban emplearse recursos humanos y materiales para llegar a este tipo de resultados:

- Agilización de procedimientos.
- Coordinación de todas las Áreas afectadas en la tramitación de acuerdos y reuniones para poner en común criterios jurídicos.
- Control riguroso de expedientes.
- Comprobación de que los acuerdos adoptados se ajusten a la legalidad.
- Fomento de la transparencia.
- Aumentar el personal actuante.
- Disposición de más medios.

Véase sobre esta cuestión el muy interesante e ilustrativo trabajo de VARONA ARCINIEGA *et al.* 2007.

contra las malas prácticas, no puede haberla; pero tampoco cabe ceder lo que es un espacio propio de un régimen jurídico, cuyo sentido es el interés general: el responder a las necesidades y expectativas actuales y futuras de los ciudadanos.

3. A MODO DE CONCLUSIÓN Y PROPUESTA

No podemos afirmar que la aplicación del Derecho administrativo conlleve una absoluta inmunidad frente a fenómenos de malas prácticas y corrupción. Ni tan siquiera, de ser posible, que no lo es, una aplicación mecánica nos puede asegurar ese resultado. Pero de lo que sí podemos estar seguros, a la vista de la propia experiencia que la realidad nos muestra muy crudamente, es que preterir el Derecho administrativo, cuyo objeto es la Administración como principal instrumento para la atención y garantía del interés general, conlleva a los indeseados resultados por todos conocidos.

Es más, tal y como hemos tratado de evidenciar, la aplicación del Derecho administrativo o su consideración como cuerpo regulador propio de la Administración debe ser entendido en un contexto de valores e interiorización de la idea de bien común o interés general, por parte de toda la burocracia, política y técnica, que asume responsabilidades específicas en el ámbito de la gestión pública. Pero no sólo ellos, también quienes, en su condición de operadores económicos, agentes empresariales, sociales o simples ciudadanos, contribuyen con su actitud y proceder al buen fin de la Administración Pública. Por tal razón, los elementos metajurídicos del Derecho administrativo, bajo el común denominador del tantas veces citado interés general o bien común, deben estar presentes en el conjunto de la sociedad, conformarla y vertebrarla por interés de todos.

Ahí, entendemos se encuentra la esencia, la raíz del problema. No reconocerlo supone actuar en distintos sectores, apreciar causas y debilidades, tal y como hemos apuntado en los epígrafes precedentes, pero no se alcanzará una respuesta global, en relación a los problemas de malas prácticas y de corrupción pública.

Y es que resulta más sencillo hacer análisis jurídicos y propuestas en áreas concretas, que afrontar una cuestión medular, que se vincula a la propia madurez cívica de la sociedad que se genera, esencialmente, desde los primeros años en que el niño comienza a identificar el entorno en el que está creciendo. Como muy bien expresa la significativa cita atribuida a Pitágoras: *Educad a los niños y no será necesario castigar a los hombres.*

Pero mientras somos capaces de mejorar como sociedad, lo cual requerirá, sin duda, esfuerzo y tiempo de categoría generacional, debemos emplear de la manera más correcta y perfeccionada el Derecho administrativo. Y esa parece ser la tendencia. Hemos pasado de períodos, donde la satanización de esta disciplina era la práctica habitual a plantear como soluciones novedosas para una mejor gestión de los asuntos públicos, tratando de minimizar los casos de malas prácticas y corrupción, lo que a todas luces han de ser consideradas como reactivaciones de principios y técnicas sobradamente conocidas en el Derecho administrativo más clásico. Tal vez su novedad se base en que habían caído en un olvido tan profundo, que generando una especie de amnesia jurídica colectiva, pocos recordaron que esos principios y valores siempre habían estado ahí, a disposición de quienes tenían la obligación ejercer sus competencias, de acuerdo a ellos. De nada sirve criticar lo ya pasado y debemos dar la bienvenida a la proscripción de las duplicidades en la organización administrativa, el respeto al principio de autoridad, la objetividad en la contratación pública, el mérito y la capacidad en el reclutamiento de personal, la responsabilidad por la indebida utilización de fondos públicos, el considerar al ciudadano como eje sobre el que debe pivotar toda actuación pública... y así un largo etc., que nos muestra el valor del Derecho administrativo o, alzando más la mirada, de la legalidad como pared maestra de un

Estado Democrático y de Derecho, principal herramienta además frente a casos de malas prácticas o de corrupción pública y, por tanto, como inequívoca manifestación de calidad democrática, evitando los males que actualmente afectan a su propia esencia. Así, podemos verlo reflejado en el *Libro blanco sobre el futuro de Europa. Reflexiones y escenarios para la Europa de los veintisiete en 2025*⁴⁴, al identificar la indiferencia y desconfianza hacia la actuación de los poderes públicos como un campo abonado para la retórica nacionalista y populista.

La democracia requiere un esfuerzo permanente de contribución por parte de todos, en cuanto se refiere al Derecho Administrativo y su objeto, la Administración; dicho aporte se concreta en la corrección y el respeto a sus reglas, desde una interiorización de los valores y principios sobre los que se asienta una sociedad cívica y formada.

⁴⁴ Disponible en la página web https://europa.eu/european-union/sites/europaen/files/whitepaper_en.pdf. Consultado el 9 de marzo, 2017.