

La eficacia administrativa y la calidad total de los servicios públicos en España

J. LA EFICACIA COMO PRINCIPIO JURÍDICO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

1. El contenido y alcance del principio

La Constitución establece —al colocar la dignidad de la persona y libre desarrollo de ésta en sociedad en la base del orden que define (artículo 10.1 CE)— la primacía o, por utilizar la expresión acuñada por E. Schmidt-Assmann una «posición fundamental» (*Grundbefindlichkeit* del ciudadano y, con ello, arrumba definitivamente la concepción del Estado (y, con él, de la Administración pública) como entidad propia, capaz de sostenerse a sí misma, imponiendo su consideración como una manifestación precisada de justificación. De otro lado, su caracterización del Estado como social y democrático de Derecho (artículo 1.1 CE) implica la asunción del modelo de Estado responsable universal de las condiciones de vida, del llamado por Guarino "*Stato responsabile*".

No puede sorprender, así, que los artículos 97 y 103.1 CE coloquen a la Administración bajo la dirección del Gobierno (a efectos de su legitimación desde el principio democrático), la sometan completamente a la Ley y al Derecho (para su legitimación

desde el principio de Estado de Derecho) e incluyan entre los principios de su actuación el de eficacia (para su legitimación desde el principio de Estado social). Porque es claro que aquí la eficacia no se agota en la eficacia jurídica o efectividad —a través de la aplicación administrativa en el caso concreto— del deber ser normativo. La participación en la función ejecutiva asignada constitucionalmente al Gobierno (artículo 97 CE) de la Administración pública, en cuanto servidora del interés general, alude a la exigencia de una acción organizada, programada legalmente, idónea y sistemática para la realización práctica de éste. Esta exigencia se expresa cabalmente en la "administrativización" legal de sectores de la realidad, que, en otro caso, podrían quedar entregados a la acción espontánea de los sujetos ordinarios del Derecho y la tutela jurídica dispensada por el poder judicial. La eficacia de que ahora se trata alude, pues, a aquella precisa acción",

Teniendo en cuenta que el artículo 103.1 CE tiene una doble referencia subjetiva (la Administración) y objetiva (la actuación administrativa), esa eficacia evoca, ya incluso en su significación en el lenguaje ordinario, la producción intencionada —según un determinado fin o causa— de una

realidad (efectiva y adecuada al fin o causa) como resultado de la acción de un agente idóneo para obrar en tal sentido (es decir, eficaz) y conforme al programa legal.

En tanto que criterio, así, de la entera actuación administrativa en cualquiera de sus dimensiones, la eficacia engloba necesariamente la eficiencia y economía en la ejecución del gasto público encomendado a la Administración. Por más que éstas tienen sin duda un contenido propio, tal contenido se circunscribe a la mejor gestión posible, en términos de relación de medios a fines, con lo que queda comprendido en el radio de acción más amplio de aquélla. La eficacia reclamada por la Constitución es, pues, una eficacia eficiente.

La legislación ordinaria, especialmente la hacendística, de control económico-financiero y de gestión presupuestaria, pero también la material-sectorial administrativa maneja la eficacia justamente con este contenido y alcance. Es significativa, por todas, la ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, cuyo artículo 3 distingue netamente entre la eficacia como principio *de la actuación administrativa* y la eficiencia como criterio por el que han de regirse las Administraciones *en su actuación*.

Y la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional responde a idéntica interpretación, que deja amplio margen, en cualquier caso, al legislador ordinario. Esa doctrina puede resumirse en los siguientes términos:

a) Se trata de un principio que traduce un bien jurídico conectado con el orden de valores superiores consagrado en el artículo 1.1 CE. para la construcción y actuación de la Administración pública de conformidad con él.

b) Tiene carácter genérico o indeterminado, que, siendo capaz de legitimar diversas opciones legislativas, cubre en todo caso el régimen jurídico de la Administración en tanto que poder público, la organización interna de cada Administración y las relaciones de las distintas organizaciones administrativas⁰.

e) Es un verdadero principio jurídico, en cuanto expresa un mandato y un deber vinculantes para la Administración de actuar de conformidad con sus exigencias.

Sobre esta base, la eficacia puede definirse como principio jurídico determinante de una situación jurídica necesaria (la realización del interés general), que exige de modo incondicionado (dada la ausencia en su formulación de cualquier estructura hipotética) del sujeto obligado (la Administración; traduciéndose para ésta en un auténtico deber jurídico) a través de su actuación (que ha de ser, en todo caso, eficiente)!. En el mandato en que consiste está implícita, sin embargo y como condición, la predeterminación de los fines y, por tanto, la programación legal de la actuación que la Administración tiene, así, el deber de desplegar.

2. Inserción de la eficacia en el estatuto constitucional de la Administración

La incorporación de este principio nada menos que al estatuto de rango constitucional de la Administración pública responde sin duda a la evolución misma del Estado del que aquélla forma parte y del desbordamiento por éste de su función objetivo-formal de regulación y tutela para asumir la de generación continua y efectiva -en cuanto sistema ejecutivo- de determinadas condiciones sociales, que luce hoy en en el artículo 9.2 CE. Y se trata de una incorporación que debe considerarse

definitiva, con entera independencia de la llamada crisis del Estado social o del bienestar y de los consecuentes planteamientos de "privatización" hoy en boga al menos entre nosotros. Pues, como con acierto ha puesto de manifiesto R. Martín Mateo, tal crisis afecta no tanto a la cualidad, cuanto a la extensión y el carácter del Estado, por lo que no pone en cuestión éste. El valor y el juego de la eficacia no depende en modo alguno de la permanencia de la extensión y características actuales de la actividad estatal, sino de la existencia misma de funciones públicas por cumplir en términos de actividad administrativa.

El Estado administrativo actual es, en efecto, cosa bien distinta del preconstitucional. En el orden jurídico, la condición social del Estado democrático y de Derecho puesto en pie por la Constitución -que impone al poder público, con directa trascendencia en su dimensión administrativa, un deber jurídico de positiva acción sobre las condiciones de la vida económica y social, en tanto que superada ya la percepción de éstas como algo ajeno a lo estatal, simple objeto sobre el que recae la actividad pública- enmarca el Estado administrativo, antes puro desarrollo histórico contingente, en un preciso orden constitucional y le proporciona una directriz y un impulso superiores, lo que vale decir un sentido determinado, cualquiera que sea su tamaño. En el plano de la realidad, tanto el incremento espectacular de las responsabilidades atribuidas a la Administración, como la intensificación y la diversificación de dichas responsabilidades y del instrumental dispuesto para su cumplimiento, colocan el actual Estado administrativo en una nueva dimensión hasta ahora desconocida.

Al propio tiempo, la idea del progreso ilimitado, sostenida gracias al avance continuado de la ciencia y la tecnología y su

explotación por el sistema productivo y, por tanto, del perfeccionamiento constante de la función redistribuidora del Estado, gracias al suministro de recursos públicos proporcionado por el crecimiento económico sostenido, ha quebrado por razón del agotamiento del esquema propio de tal crecimiento provocado, en lo fundamental, por la combinación de las contingencias a las que está expuesto el propio sistema económico con la evidencia de los límites impuestos por los equilibrios básicos de la naturaleza y las fuentes mismas de la energía, así como, en un mundo definitivamente de dimensiones planetarias, la imposibilidad de la generalización del modelo económico-social de consumo tendencialmente ilimitado establecido en el llamado mundo desarrollado. De ahí la crisis del Estado fiscal, que ha dado lugar en algunos países y también en el nuestro, en los años setenta y ochenta, a la formulación y ejecución de políticas dirigidas, bien a reducir la extensión o la intensidad de la responsabilidad social del Estado, bien a replantear los términos de ésta. Particular mención, a pesar de su coyunturalidad, merece en este sentido del control del crecimiento del gasto público el esfuerzo exigido a los países miembros de la Comunidad Europea por el programa de convergencia: la reducción del déficit público al 3% del PIB para el año 1997. Lo decisivo y estructural de esta crisis es, sin embargo, el dato de la limitación de los recursos a disposición del Estado, que -a estos efectos- es primariamente Estado administrativo y, por tanto, el imperativo de la priorización en el gasto y la gestión más útil de los recursos económicos, como también de los materiales y personales, puestos a su disposición. La Administración, a la que en el período del Estado liberal de Derecho se le exigía sólo la correcta aplicación del

Derecho y, con el desarrollo de las políticas sociales, pasó a requerirsele, cada vez más, eficacia y eficacia distinta en cada uno de sus ramos y sectores de actividad —lo que explica la aparente pérdida por el Derecho del monopolio de ordenación y explicación de la actividad administrativa—, le es demandada ahora, además, eficiencia en la eficaz realización del interés general conforme a su determinación por el Derecho. Estos últimos criterios, que se han añadido —sucesivamente— al originariamente peculiar de la actividad de la Administración, aunque no ausentes de las leyes que aún la rigen, carecen en ellas de la centralidad —pareja al tradicional del Derecho, sin por ello entrar en conflicto con éste— que hoy sin duda poseen y que debe serles reconocida en la organización y el funcionamiento administrativos.

La acción de la Administración tiene así, en el presente, una gran trascendencia para la vida social, pues se ha convertido en factor relevante de la funcionalidad del sistema económico y social, en cuanto los servicios públicos lato sentido son, o bien elemento diferencial de la economía nacional en su relación con otros espacios económicos (así la bondad de la ordenación y la intervención públicas de la actividad empresarial y privada en general), o bien condicionantes de la producción de bienes en el mercado (así las infraestructuras), o bien directamente garantes (así la educación o la sanidad) de los propios recursos humanos. Se explica por ello la intensidad y la persistencia tanto de la demanda de calidad en los servicios públicos, como de la crítica de éstos desde los criterios de medida propios de la economía privada. Y se explica también la relevancia constitucional de la eficacia administrativa. La adecuación de la Administración a la Constitución, pero también a los tiempos, exige, pues, su dota-

ción con un estatuto que le permita la realización, con garantía de éxito, del esfuerzo, necesariamente importante y prolongado, preciso a tal fin. De entre las múltiples condiciones que debe reunir el indicado estatuto, merecen aquí destacarse ahora dos.

De un lado, la superación de la doble limitación tradicional a las disposiciones legales ordenadoras de la Administración Pública: una visión preferente, por no decir casi exclusivamente, externa de ésta, por centrada en las relaciones jurídicamente relevantes trabadas con los ciudadanos; y una ordenación excesivamente fragmentada de estas relaciones, por carentes las leyes correspondientes de una referencia común garante de su coherencia y, por tanto, también de la Administración y de su actividad. La buena organización, en su doble dimensión constructiva y funcional, es presupuesto de la buena y, por tanto, de la eficaz actividad administrativa. El régimen jurídico básico de las Administraciones Públicas ha de asegurar a la regulación de esta última un marco previo que, al propio tiempo que proporcione aquella buena organización (una adecuada articulación de las organizaciones y un correcto funcionamiento de los procesos internos de trabajo en ellas), asegure una satisfactoria conexión entre ésta y la actividad *extra* en todas sus formas y manifestaciones.

De otro lado, pero en estrecha relación con lo anterior, es de todo punto pertinente una verdadera renovación de las pautas jurídicas de esta última actividad, dirigida en todo caso a compatibilizar su necesaria respuesta a unos mismos principios últimos con su indispensable adaptación a las características heterogéneas de los distintos sectores sociales sobre los que se proyecta. La Administración es en definitiva una, sin perjuicio de su enorme complejidad y de su pluralidad, y lo mismo sucede

con su actividad, sujeta a unos únicos requerimientos últimos, no obstante su enorme variedad. El estatuto general de la Administración y de su actividad, sin embargo, no debe ir más allá de lo exigido por la garantía de la plena efectividad de tales requerimientos, dotando así a aquél de la indispensable flexibilidad para adaptarse a las peculiares condiciones de los intereses generales en cada caso perseguidos.

Como resulta sin más del artículo 103.1 CE, constituye un sin sentido la contraposición o el planteamiento de cualquier contradicción verdadera entre la eficacia y los restantes principios de la actuación administrativa y, en particular, los de jerarquía y legalidad (sometimiento pleno a la Ley y al Derecho). Pues es claro, dados los términos de dicho precepto, que ni la eficacia legitima una Administración construida con materiales contrarios a la Constitución y su persecución por aquélla al margen de o contra la legalidad (rompiendo su vinculación a la Ley y al Derecho), ni el principio de legalidad puede comportar válidamente requerimientos que hagan impracticable la eficacia (eficiente). La eficacia exigida por la Constitución lo es de una Administración organizada conforme a la norma fundamental y actuante en la legalidad, sin que su incorporacional orden constitucional proporcione soporte alguno para la dotación de una autonomía "eficacista" al sistema administrativo dentro del Estado.

3. Campo propio del principio: especificidad de la eficacia administrativa y emergencia de la perspectiva de la gestión pública

El propio artículo 103.1 CE, correctamente interpretado, proporciona las claves del espacio propio del principio de eficacia. En efecto:

—Refiere su contenido a la Administración subjetivamente considerada, al establecer el mandato de que ésta sirva, con objetividad, el interés general, actuando, para ello, conforme a determinados principios y con sometimiento a la Ley y al Derecho.

—De donde se sigue que no existe identidad o confusión totales entre, de un lado, el servicio con objetividad al interés general y, de otro, la organización y actuación conforme a determinados principios. Lo segundo es para lo primero. Dicho en otros términos: el servicio al interés general tiene significado y contenido propios y, por tanto, un radio de acción más amplio que las reglas de organización y actuación.

En la misión de servicio, con objetividad, del interés general (formando parte del complejo Gobierno-Administración) radica la peculiaridad de la función constitucional "ejecución administrativa" frente a la "ejecución judicial". A diferencia y en claro contraste con ésta, se trata de una actividad "ejecutiva" de servicio público y, por tanto, al mismo tiempo uniforme en su carácter sistemático y continuado y plural o diversa en tanto que necesariamente dependiente de su causa o fin (el interés general) concretos. Sin perjuicio, naturalmente, de que tal actividad deba cumplirse bajo determinadas condiciones, cabalmente las que expresan los principios constitucionales de la organización y la actuación administrativas.

La eficacia tiene por objeto propio precisamente la exigencia incondicional de la realización efectiva, con objetividad, del interés general. Y, a través de este objeto, introduce la exigencia que le es característica en el estatuto constitucional de la ejecución administrativa, obligando a una

interpretación sistemática de éste conforme a dicha exigencia. En efecto:

a) Figura en la enumeración de los principios de la actuación administrativa, que no establece prelación alguna entre ellos. Consecuentemente, contribuye -a mismo título que los demás- a definir el estatuto de dicha actuación; estatuto que, por ello, debe resultar de una ponderación adecuada de las exigencias de todos y cada uno de los principios en cuestión. Y el resultado de esta ponderación, como el de cualquier otra (y la referencia la constituye la ponderación entre derechos fundamentales¹³), en ningún caso puede comportar la lesión del núcleo esencial de ninguno de los principios. Por tanto, tampoco de la exigencia nuclear ya aludida del de eficacia.

b) La operatividad de la eficacia en el plano objetivo de la actuación determina de suyo la incidencia del principio también en el subjetivo de la organización administrativa. Pues la actuación lo es de la Administración, que ha de ser así, ella misma eficaz. La razón es clara: una organización y un funcionamiento idóneos son presupuestos de una actuación eficaz.

Quiere decirse, pues, que la incorporación de la eficacia al estatuto constitucional de la Administración tiene una triple consecuencia capital:

1ª Por de pronto y como principal: al exigir incondicionalmente la realización, con objetividad, del interés general, es decir, la producción de un resultado intencionado a partir de los datos de la pertinente programación legal, implica la definición de un criterio jurídico estimativo o valorativo de la ejecución administrativa (que se corresponde con el objeto propio del principio). Constitucionalmente hablando, pues, no hay sólo administración legal o ilegal, sino también y además, administración eficaz o ineficaz o, lo que es

igual, buena o mala administración, como desde su perspectiva propia dispone la legislación sobre contratación pública¹⁴. Pero además y como consecuencia,

2ª Al poner el acento en el resultado de la ejecución administrativa (la realización efectiva del interés general) e imponer desde él su exigencia propia al sujeto de ésta y su actuación, destaca la estrecha conexión entre organización y actividad y, a través de ella, de la gestión como perspectiva unitaria de piezas consideradas tradicionalmente de forma separada y aislada: la forma organizativa, el régimen de la actividad, la forma de la actuación, el procedimiento y los medios personales, materiales y económico-financieros¹⁵. Y

3ª Predicando el principio su exigencia propia de un sujeto y una actuación públicos de características exorbitantes del Derecho común y para un fin así mismo público (el interés general), deja establecida perfectamente la especificidad de la gestión administrativa y de su criterio valorativo.

II. LA EFICACIA COMO PIEZA ADMINISTRATIVA DEL COMPLEJO SISTEMA DE CONTROL DEL ESTADO

Las reflexiones precedentes autorizan la afirmación de la necesaria incorporación por el principio de eficacia de la correspondiente actividad-función de control en el estatuto constitucional de la Administración, que se suma, así, al complejo de las integrantes del esquema policéntrico de control del Estado.

La precedente afirmación precisa ella misma, no obstante, de justificación, en tanto que el vocablo control evoca un orden cierto de la realidad, pero carente de contornos nítidos, de suerte que tanto dicho concep-

to, como los integrados en el mismo campo semántico (así, los de vigilancia, supervisión, inspección, etc.), aparecen dotados de más de un significado. Esto es especialmente cierto desde el punto de vista jurídico, desde el que, por tanto, el control presenta un contenido y un significado todo menos preciso. No parece, por ello, proporcionar de suyo instrumentos de análisis establecidos, perfilados y fiables (no existe, en efecto, una teoría general aceptada del control).

J. El control en el texto constitucional

Del simple repaso del contenido dispositivo de la norma fundamental resulta sin embargo:

1. El empleo consciente y frecuente del término y, por tanto, la consagración del control como una categoría jurídica específica¹⁶.

En consecuencia, se está ante un estricto concepto jurídico-constitucional.

2. De las regulaciones constitucionales se deduce que el control se refiere a una función o actividad que tiene por objeto primario: a) la acción, actividad, gestión o cometido o, en su caso, las decisiones, los actos o las actuaciones de un tercero (una entidad o un órgano públicos) o b) las entidades o los órganos públicos en cuanto tales¹⁷. Por tanto, el control supone dos sujetos diferenciados (el controlado y el controlante) y dos actividades distintas (la controlada y la controlante), siendo estas últimas necesariamente sucesivas en su desarrollo, puesto que la de control presupone lógicamente la existencia de la controlada. El control consiste, pues, en un examen y una valoración, conforme a cierto criterio, de su objeto propio, la actividad controlada. Implica, por ello, una relación jurídico-pública específica trabada porra-

zón de y basada justamente en la competencia de "control" atribuida a un sujeto público —entidad u órgano— sobre otro sujeto-entidad u órgano-(su actividad). 3. La actividad objeto de control puede pertenecer: a) a la misma función o poder constitucionales en que se integra la controlada, dentro de un mismo ordenamiento¹⁸; b) a distinta función o poder constitucionales que la controlada (así los controles del Parlamento, es decir, las Cortes Generales sobre el Ejecutivo o el del Poder Judicial sobre el Ejecutivo general o central), pero inscribiéndose ambas aún en el mismo ordenamiento territorial¹⁹; e) a la misma o a distinta función o poder constitucionales que la controlada, inscritos, sin embargo, en distintos ordenamientos territoriales"; y d) a una función peculiar que, por sus características, es capaz de desplegarse respecto de cualesquiera otras funciones-poderes constitucionales, con independencia del ordenamiento territorial en el que éstas se inscriban²⁰.

Por lo tanto, dicha actividad de control atraviesa-con lógica propia (aún por determinar)—la estructura y el funcionamiento del Estado en su conjunto o globalmente considerado; lo que vale decir que está dispersa o distribuida, de forma desigual, por los tres poderes o funciones clásicos a lo largo de todos los niveles territoriales básicos (cuando no aparece asignada a una institución peculiar como lo es el Tribunal Constitucional). Esta atribución dispersa y desigual de la potestad y competencia de control se cumple, además, de forma tal, que no coincide con la doble división -horizontal y vertical- de los poderes/funciones públicos constituidos, derivada de la combinación de los principios de Estado de Derecho y Estado autonómico. Pero está evidentemente relacionada con ella, en cuanto contribuye sin duda al orden de los

poderes/funciones públicos constituidos, es decir, a determinar la estructura y el funcionamiento ordenados y equilibrados del Estado en su conjunto o como un todo. Y ello, en cuanto que al suponer examen y valoración de su objeto, requerir la confrontación de éste con un criterio y presuponer y exigir, por tanto, una medida para la comparación y el juicio— representa y actualiza un preciso límite al ejercicio del poder/función controlado, es decir, trata de la limitación del poder público.

En todo caso, en el texto constitucional mismo predominan claramente los mecanismos de control interfuncionales y, sobre todo, interordinamentales sobre los intrafuncionales e intraordinamentales.

4. El control carece de un contenido y alcance homogéneos, concretándose de manera diferente en los diversos supuestos (es decir, según los órganos/entes y las actividades que integren en cada caso la relación jurídico-pública de control) y en distintas técnicas (dando lugar así a toda una tipología jurídico-positiva de figuras de control).

Como cabe inducir del conjunto de regulaciones constitucionales expresas de "control", éste: 1) presenta el carácter de fórmula o categoría genérica comprensiva de las técnicas concretas en que se traduce en cada caso; y, por ello, 2) es capaz de plasmarse en "modalidades"; y 3) puede revestir varias "formas" (aunque éstas modalidades y formas son susceptibles de interpretarse también, en la terminología constitucional, como expresivas de laposibilidad -gracias a la libertad de configuración del legislador ordinario- de la tipificación de variedades de control, comprensivas, a su vez, de más de una técnica concreta²²); de suerte, en fin, que 4) puede ser actuado por órganos diferentes a través de mecanismos varios.

Así lo ha razonado ya convincentemente M. Aragón Reyes" a propósito del control político parlamentario sobre el ejecutivo. Para este autor dicho control no se agota constitucionalmente en el supuesto máximo típico, es decir, en la exigencia de la responsabilidad política mediante la actuación del mecanismo de la censura, sino que se extiende desde Juego a todo el conjunto de técnicas puestas por la norma fundamental a disposición del Parlamento al servicio y para la efectividad del papel de dirección política propio de éste, es decir, a los mecanismos de investigación, interpe-lación, pregunta, etc.

Más concretamente, del contenido positivo de la Constitución se desprende:

a) La clara diferenciación entre previsiones genéricas de control (caracterizadas justamente por el empleo de este último término) y regulaciones de controles específicos (plasmados ya, por ello, en técnicas concretas, mediante el empleo de expresiones calificatorias del contenido y alcance del control en el caso: aprobación, autorización, supervisión, investigación, comprobación, examen, fiscalización, dación de cuenta, etc.; regulaciones éstas que, en la práctica totalidad de los casos, ni siquiera entienden necesario dejar aclarada su pertenencia al género "control").

b) La compatibilidad -subjetiva²⁴ y objetiva²⁵-de tipos y técnicas de control entre sí y, por tanto, la posibilidad de la concurrencia de éstos entre sí y, por tanto, de conexiones múltiples entre ellos, incluso hasta formar verdaderos complejos de controles sobre un mismo objeto²⁶.

e) La articulación de los tipos y las técnicas de control entre sí, cuando así se estima necesario y para formar precisas constelaciones estables de formas de control (no meros complejos resultantes ocasionalmente

de las condiciones y los términos de la actuación de las competencias concretas de control por sus titulares) como solución dirigida a conseguir sinergias y, por tanto, con efectos en el sistema de control. Es el caso de la complementación de la panoplia de facultades y técnicas de control puestas a disposición, directamente, de las Cortes Generales, con la configuración del Tribunal de Cuentas (en sí mismo un complejo institucionalizado de dos tipos de control: fiscalización y jurisdicción contable) como entidad dependiente del Parlamento y del Defensor del Pueblo (institución que encarna un tipo de control amplio y novedoso) como alto comisionado de éste.

No sólo el contenido, también el alcance del control es diverso, yendo desde la simple información o comprobación para, pasando en todo caso por la valoración y la consecuente formulación de un juicio, llegar hasta la adopción de medidas de diversa textura y eficacia. La multiplicidad de las configuraciones constitucionales es aquí evidente, siendo reconducible únicamente por la vía de la clasificación tipológica en dos grandes grupos: el control político y el jurídico (cuyos prototipos o modelos son el parlamentario y el judicial, respectivamente).

En este terreno, el elemento común es siempre la valoración, es decir, el juicio (toda vez que el control implica, siempre y cuando menos, una actividad de comprobación y examen desde un determinado criterio de medida o referencia), pero no así la consecuencia que de la valoración y el juicio pueda y deba seguirse o, en otros términos, la medida subsiguiente a la eventual comprobación de una deficiencia en la actividad controlada. Así, la actividad de control propia del Defensor del Pueblo se traduce sólo en recomendaciones, de modo que la pretensión de extraer conse-

cuencias de mayor porte del resultado del control coloca en la necesidad de recurrir a la entrada en juego de otros controles, sean de carácter político —intervención de las Cortes Generales sobre la base de los informes de dicho Defensor del Pueblo⁰ de carácter jurídico —actuación por el Defensor del Pueblo de su propia legitimación para excitar la tutela judicial—; y la actividad también de control del Tribunal de Cuentas queda igualmente -por lo que se refiere a la fiscalización- en el terreno del examen de las cuentas y la gestión económica y la detección de deficiencias e irregularidades para servir de base a la operatividad del control político propio del Parlamento sobre el Ejecutivo, autorizando la adopción de medidas propias ulteriores únicamente en el ámbito jurisdiccional de exigencia responsabilidad contable. Salvo este último supuesto, pues, el seguimiento de la comprobación de deficiencias o irregularidades, es decir, del juicio negativo sobre la actividad controlada por medidas propias del órgano controlante capaces de incidir en la validez o la eficacia de la actividad controlada sólo es posible en los prototipos o modelos de control político y jurídico.

5. El conjunto de los tipos y mecanismos de control tiene su centro de gravedad (por lo que hace a su objeto) en el Ejecutivo (el complejo integrado por el Gobierno y la Administración pública de él dependiente): así, la función de asesoramiento propia del Consejo de Estado representa un control intrafuncional del Ejecutivo, por la vía de la consulta preceptiva y, en su caso, también vinculante; la suma de técnicas de control político puestas en manos de las Cortes Generales está orientada hacia dicho Ejecutivo; el control judicial relevante constitucionalmente está referido a la potestad reglamentaria del

Gobierno y la actuación de la Administración pública; y las instituciones del Defensor del Pueblo y el Tribunal de Cuentas tienen por objeto principal la supervisión de la actividad administrativa sustantiva y de gestión económico-financiera.

De todo lo dicho se infiere, en suma, que, con independencia de la heterogeneidad orgánica y funcional, así como del distinto alcance de las técnicas de control, parece claro que en la Constitución se regula y, por tanto, define una función o actividad de control que tiene una funcionalidad específica en el Estado (en su doble vertiente estática de organización y dinámica de complejo decisional). En el orden constitucional es discernible, en efecto, un verdadero esquema o sistema de control, que guarda relación con y está al servicio del orden constituido para los poderes públicos. Por ello mismo, el contenido de aquella función es, claramente, de regulación y dirección de ese orden en su dimensión dinámica. En el esquema de control, es decir, en éste como categoría existen desde luego elementos comunes, que le otorgan autonomía y perfil propios:

-La diferenciación orgánica y funcional (y con ella de dos voluntades: la del sujeto controlante y la del controlado), dando lugar a una relación jurídico-pública específica.

-La existencia de una actividad (la que sea objeto de control) susceptible de ser confrontada con un criterio o medida de valoración, cabalmente el que se derive del tipo y las características de la técnica de control de cuya operatividad se trate en el caso concreto.

-El desarrollo de una actividad de control y, como tal, comprensiva de los momentos o fases ideales de información (investigación, supervisión, vigilancia), examen y comprobación (juicio) y adop-

ción de la medida o las medidas procedentes (voluntad: con alcance y efectos -positivos o negativos-diversos; naturalmente la del sujeto controlante).

Todos estos son elementos que guardan una clara correspondencia con el triple criterio elaborado y establecido por la doctrina italiana para la identificación de funciones autónomas: los *éefunrione-compito*, *funzione-scopo* y *funrione-ufficio*,

En conclusión: se está indudablemente ante una verdadera función, definible como actividad de confrontación o comprobación (con emisión de un juicio con arreglo a un criterio) que un ente u órgano realiza respecto de la actividad de otro (o de sí mismo) y que conlleva (sobre la base del juicio emitido) la adopción de una medida (de contenido y alcance diverso), con producción de los consecuentes efectos (positivos o negativos) también diversos (en dependencia del carácter de la medida adoptada) en aquella actividad (más precisamente y según el mecanismo de control de que se trate: una decisión o acto o un conjunto de decisiones o actos del ente u órgano controlado o el ente u órgano mismo).

Corroboran la conclusión así alcanzada el origen etimológico y el significado del vocablo "control" en el lenguaje común: El término "control" es un barbarismo o extranjerismo (concretamente un galicismo), que ha tardado en penetrar en Italia y España (aunque ha acabado implantándose precisamente como concepto genérico, ante la insuficiencia —en el terreno de las relaciones interadministrativas territoriales con los entes de la Administración local— del vocablo propio "tutela", lo cual resulta altamente significativo"). Viene de *contra* (elemento para la formación de palabras compuestas, como es el caso de "controversia") y *rotulus* (esquema, plan, idea, modelo; lo que vale decir criterio o medida). El

idioma francés acaba catalizando los anteriores elementos, surgiendo "*centre role*" y luego "*contrôle*", en relación inicialmente con el examen contable (la confrontación de nuevos asientos con los originales).

El vocablo implica, pues, un juicio comparativo, con subsecuente reacción en el caso de que aquél arroje una discordancia con el criterio, la medida o el patrón de referencia determinante.

Pasa en todo caso al *Diccionario de la Lengua* precisamente a través de la América de habla hispana, como consecuencia de las primeras experiencias jurídico-políticas tras la independencia (el recurso al modelo francés, por reacción frente al español).

Es significativo y concluyente que en el *Diccionario de la Real Academia*²⁹ (que indica procede del francés) se consignen, precisamente por el orden en que se exponen, las siguientes acepciones: 1. comprobación, inspección, fiscalización, intervención; 2. dominio, mando, preponderancia; 3. oficina, despacho, dependencia, etc., donde se controla; 4. punto de control; 5. torre de control; 6. regulación, manual o automática, sobre un sistema; y 7. mando o dispositivo de control.

2. Un ensayo de construcción dogmática de la categoría de control

El análisis precedente de las normas constitucionales pertinentes en materia de control de los poderes públicos ha destilado datos esenciales para el propósito de que ahora se trata. Tales datos, referidos a la categoría "control" son, sintéticamente, los siguientes: a) centramiento en la función ejecutiva (la actividad del complejo integrado por el Gobierno y la Administración pública); b) predominio del tipo de control interfuncional e interordinamental; e) diversi-

dad de las técnicas y heterogeneidad del contenido y alcance de la actividad desarrollada a través de éstas; d) diseminación desde el punto de vista orgánico; e) articulación de los tipos y de los mecanismos y técnicas de control en un verdadero entramado, esquema o sistema con economía y sentido propios.

Pues bien, sobre la base de los precedentes datos cabe sostener:

1. El carácter histórico del control y su evolución al compás de la propia del Estado (evolución, en ambos casos, en extensión, intensidad y complejidad), pudiendo inducirse tres líneas de desarrollo (recíprocamente relacionadas entre sí):

1.1. El aseguramiento de la funcionalidad del aparato estatal en cuanto tal (al hilo de su crecimiento tanto en extensión superficial —con la consecuencia del surgimiento de la distancia como problema—, como en actividades y cometidos), apreciable en la emergencia del control sobre la Hacienda pública como una de las primeras manifestaciones de la figura estudiada (no en balde el Tribunal de Cuentas es, por ello, una de las instituciones más antiguas del Estado español actual) y el desarrollo de la técnica comisaria) en el tránsito desde Estado estamental medieval al Estado absoluto (justamente para resolver el problema del control de la organización en todo territorio).

1.2. La coherencia del Estado desde el punto de vista de su organización territorial, como cuestión de primer orden en la estructuración de aquél. En el Estado constitucional del siglo XIX, la integración de las autonomías territoriales (más precisamente, locales) se aseguró tomando a préstamo la técnica civil de la tutela y considerando las entidades locales como menores sujetos a las instancias territoriales superiores (al Estado propiamente dicho). En este sentido es

paradigmático, en el Estado francés (cuyo modelo tanto ha influido históricamente en el español), el Arrêt de 15 de julio del 887 (Corlier et Voinot *c.* Ville d'Alger). Si bien la técnica de la tutela es luego ciertamente superada y sustituida por otras (recientemente, como prueba el caso español), éstas conservan en todo caso la finalidad institucional de aseguramiento de la supremacía de la instancia y el ordenamiento territoriales superiores o más generales sobre los inferiores o más particulares. La trascendencia de esta vertiente de la construcción del Estado explica suficientemente la relevancia constitucional de los controles interordinamentales, que luce especialmente —como ya nos consta— en el artículo 153 de la Norma fundamental.

1.3. La limitación y la sujeción a Derecho del poder público y, especialmente, del complejo constituido por el Gobierno y la Administración. En este punto y como es bien conocido, la evolución conduce desde el autocontrol al heterocontrol pleno (político y jurídico); y desde la concentración en el Parlamento y los Jueces y Tribunales hacia la innovación, sofisticación y diversificación de las técnicas, por desbordamiento de las posibilidades del sistema tradicional de control político y jurídico (sin perjuicio de que el control político parlamentario y el jurídico judicial continúen siendo lógicamente las piezas clave de cierre final). En todo caso hoy, junto a la permanencia del control político basado en el criterio del interés general y del control judicial pleno articulado sobre el principio de legalidad, han cobrado creciente importancia los controles de eficiencia y eficacia en la gestión (como consecuencia de pasar a primer plano los aspectos económico-financiero y de calidad y efectividad de la acción del poder público).

2. La decantación final, por ahora, del pro-

ceso evolutivo sintéticamente descrito en un conjunto de técnicas ciertamente diversas, pero reductibles todas ellas a la idea funcional de mecanismo regulador del orden estructural y de funcionamiento del Estado (el poder público constituido), articulado en paralelo a la propia complejidad de dicho orden (en el que se ha puesto de manifiesto la insuficiencia, para su efectividad, es decir, la real limitación del poder, del principio de división de poderes derivado del Estado de Derecho); complejidad debida en buena parte a los fenómenos recientes de desplazamiento del centro de gravedad hacia el ejecutivo (claramente apreciable en los sistemas parlamentarios) y la fragmentación organizativa de éste (primero en la multiplicación de las organizaciones instrumentales y, más recientemente, en la aparición de las organizaciones llamadas "independientes").

Dicho en otros términos: la evolución del control ha abocado en su generalización y la diversificación sus técnicas al compás de la del propio Estado. Esta circunstancia explica la compatibilidad de la formación de una verdadera función de control (un esquema o sistema de control) con la independencia de la técnicas en que ésta se concreta.

En todo caso, la conclusión alcanzada permite dar una respuesta satisfactoria a las cuestiones que han venido ocupando y ocupan aún a la doctrina y que no han encontrado todavía en ella una solución satisfactoria:

a) En primer término, el carácter único o plural del control. Esta cuestión es, en rigor, falsa, pues cabe sin duda una construcción común de los controles, sin por ello privar de su economía y lógica a cada uno de los mecanismos y técnicas en que se plasman, es decir, sin imponer a éstos un tratamiento único que los desnaturali-

ce. La unidad no es en este caso contradictoria con la pluralidad.

b) En segundo lugar, la consideración del control como función (concepto que guarda relación con el de poder constitucional) o sólo como actividad de una función.

El control (visto como sistema o conjunto articulado de mecanismos y técnicas) es desde luego una función, pero en modo alguno un poder-función en sentido constitucional". Las razones son claras: de un lado, la crisis de la identificación constitucional de poder y función-identificación, que ha dado lugar a la necesidad de la distinción entre función principal y funciones accesorias de los poderes y de la afirmación de la instrumentalidad y carácter interno de las segundas, en cuanto precisas para garantizar justamente la autonomía o independencia del correspondiente poder³³, y, de otro, la inexistencia de correspondencia (orgánica, sustantiva o teleológica) entre la atribución del control y la división de poderes, porque el control está distribuido entre los poderes-funciones según las necesidades del sistema estatal en su conjunto. Así pues, el control adquiere la condición de función con perfil propio sólo desde el punto de vista de su funcionalidad en el sistema estatal en cuanto organización compleja que adopta decisiones y ordenamiento jurídico.

No es, por ello, una mera actividad y, concretamente, una actividad materialmente jurídico-administrativa, como también se ha pretendido desde la tradicional clasificación de la actividad administrativa en activa, consultiva y de control". Pues el control actual no es fruto de un proceso de expansión de una actividad originariamente administrativa, en el curso del cual ha desbordado el ámbito propio del poder ejecutivo para establecerse también

en el propio de otros poderes (naturalmente en calidad de actividad accesorias). Antes bien, el control es el resultado del desarrollo, la acumulación y la articulación de múltiples y distintas actividades-funciones (la prueba más clara la suministra la inclusión en ellas del control político parlamentario, que nunca ha sido una actividad administrativa); actividades-funciones que han acabado confluyendo (adquiriendo un contenido común) por exigencias del sistema estatal en su misma evolución y constituyendo así, en éste, una específica función.

En consecuencia, las categorías establecidas de función y actividad no sirven para la caracterización del control. Pues desde el esquema suministrado por dichas categorías clásicas, éste es tanto una función como una actividad. Más bien consiste, conforme resulta del análisis del orden constitucional que ha quedado hecho, en una función (en sentido sustantivo) específica y típica del sistema estatal (un subsistema de éste), que resulta de la operatividad —en su conjunto— de múltiples actividades de las distintas funciones-poderes constitucionales; actividades desarrolladas conforme a una lógica y economía determinadas, sin perder por ello, cada una, su individualidad. Justamente esta heterogeneidad es la que permite al control ser una verdadera función en el sentido aquí propugnado.

e) En tercer lugar, está la cuestión tradicional de la estructura única o doble de la función-actividad de control, es decir, la consistente en si éste consiste sólo en un juicio o más bien en un juicio seguido necesariamente de una medida. El planteamiento tradicional pierde, sin embargo, entidad y relevancia, si se considera que, en el control, el juicio y la medida subsecuente son elementos necesarios, sin que

de ello pueda concluirse en modo alguno ni sobre la finalidad de éstos, ni tampoco sobre un contenido, alcance y efectos únicos para ninguno de los dos (en términos tales que desde las características de tales aspectos fuera posible reconocer y denegar a un mecanismo o técnica determinados la condición de control).

d) En cuarto y último lugar, la cuestión de la finalidad del control. La doctrina, a fin de elaborar una teoría general del control se ha detenido especialmente en el dato de la finalidad, centrándose especialmente en la de garantía (que vendría a ser, así, el más típico de los mecanismos o técnicas reconocibles como pertenecientes a la categoría).

Lo cierto es, sin embargo, que esta cuestión carece de verdadero sentido en el plano propio de cada uno de los mecanismos o de las técnicas: éstos tienen, en cada caso, la finalidad concreta que proceda en función de su objeto particular (en el contexto de la relación jurídico-pública específica que determinen entre los sujetos control antes y controlados). Adquiere propiamente sentido sólo en el plano del papel que desempeña el control como conjunto de mecanismos y técnicas puesto al servicio de la preservación constante de la estructura y el funcionamiento del Estado definidos por la norma fundamental.

Este último enfoque, al propio tiempo que permite huir de los esquemas conceptuales establecidos (hoy en crisis) y, por tanto, evitar toda sustantivación por hipóstasis, posibilita un planteamiento mucho más matizado —desde la conciencia de la crisis del edificio jurídico-público establecido— y una clara contribución a la necesaria reconstrucción de ese edificio, en el sentido de pasar de la visión estática y fragmentada que actualmente facilita e impone (fundamentalmente por razón de su

fijación teórica objetiva en los actos) a una nueva visión dinámica y más real, por basada en las relaciones jurídicas, gracias al abandono de los tradicionales prejuicios existentes en el Derecho público a su plena y frontal admisión entre el poder público y los ciudadanos y al reconocimiento de que tales relaciones están articuladas —como las jurídico-privadas— sobre derechos-deberes subjetivos (de los sujetos públicos y de los sujetos privados)".

Esa nueva visión permite, en efecto, reconocer y absorber la diversidad de las posiciones en que pueden encontrarse los sujetos públicos (entes u órganos) en las diferentes relaciones trabadas entre ellos por razón del control, abandonando así el esfuerzo distorsionante de su caracterización por referencia a una posición genérica y supuestamente única (por definida por un elenco tipo de potestades-competencias o poderes jurídicos), al igual que hoy ya empieza a abrirse paso el reconocimiento de la diversidad de poderes jurídicos con los que comparecen —en las relaciones jurídico-administrativas— las Administraciones y los ciudadanos. Tal visión, me parece acorde —en el plano propio del Derecho y, en particular, del Derecho público— con las aportaciones de las ciencias naturales a las sociales en punto al ambivalente proceso evolutivo y su continuidad —sobre la base de la transformación de las estructuras— a través de las fases típicas física, química, biológica, social y cultural.

En definitiva, el control del poder público vendría a ser el orden del orden social o —en términos de filosofía natural— el fiel y contraste, el código genético, tan complejo como el organismo que sintetiza, que asegura la permanente reproducción del Estado como sistema complejo, es decir, como organización y estructura (Estado-poder) y conjunto de reglas (Es-

tado-ordenamiento) conforme a sus propias características, tal como éstas han sido impresas en el orden constitucional y, por tanto, incluidas las determinantes de su doble cualidad—inherente a todo sistema—de estabilidad-permanencia y apertura-evolución.

3. *La eficacia como mecanismo del esquema de control de la Administración pública*

En tanto que parte del Estado, la Administración pública está sujeta en la Constitución a un concreto y complejo esquema de control, que forma parte del más amplio regulador de aquél e incluye diversos mecanismos, con grado distinto de determinación directa por dicha norma fundamental. Por las exigencias que comporta, el principio de eficacia incluido en el estatuto definido por el artículo 103.1 CE impone y, consecuentemente, presupone desde Juego una específica actividad-función de las características antes identificadas como de control. A ello no obsta que la escueta regulación constitucional deje imprejuizados, no obstante, los aspectos relativos al carácter interno o externo de dicha actividad, el titular y el procedimiento de realización y su alcance y consecuencias; aspectos para los que, por tanto, existe un amplio margen de libertad de configuración en el plano infraconstitucional. En todo caso, el control de la eficacia tiene identidad propia y se desarrolla de forma paralela y con independencia del resto de los controles que pesan sobre la Administración (políticos, jurídicos y económicos, básicamente), toda vez que forma parte, junto con éstos, del estatuto propio de ésta, que es, así y al igual del Estado de que forma parte, un sistema dotado de un control policéntrico.

III. LA CALIDAD DEL SERVICIO PÚBLICO COMO PROCEDIMIENTO DEL CONTROL DE EFICACIA ADMINISTRATIVA

1. *Eficacia pública y privada: la calidad total como método*

La relevancia jurídica del resultado de la acción y, por tanto, la gestión administrativa que comporta el principio de eficacia determina la de la valoración y, por tanto, el control desde el criterio que éste suministra. En ella se cifra justamente la trascendencia de la legitimación demandada por el Estado social.

Ocurre que la marginación tradicional por el Derecho Administrativo de las cuestiones relativas a la gestión, por relegación de las mismas al ámbito doméstico, interno o estrictamente organizativo, sumada al descuido así mismo tradicional de este ámbito", ha inhibido hasta hace bien poco toda teorización sobre la eficacia e impedido la formación de un cuadro de criterios o medidas de la propia de las organizaciones y actuaciones administrativas. Las características mismas de la Administración y su actividad tampoco han favorecido el desarrollo, en la práctica de la gestión pública, de procedimientos específicos de control de la eficacia". Y en la legislación ésta sólo ha encontrado eco por ahora al calor de la actividad-función tradicional de fiscalización de los actos con repercusión económica, es decir, de ejecución presupuestaria, que ha avanzado sucesivamente hacia la eficiencia y la eficacia, pero cuya perspectiva limitada le incapacita para proyectarse sobre la entera gestión administrativa".

No es de extrañar, pues, que, en ausencia de tales criterios, la legitimación que expresa el principio de eficacia haya quedado colocada hasta ahora —en la época de descrédito de lo público y crédito de lo

privado, de "empresomanía" que vivimos- en el terreno ajeno y sólo aparentemente neutral de la "gestión" a secas, cultivado exclusivamente por ciencias sociales no jurídicas y claramente determinado por las pautas propias del mundo empresarial privado. Pautas éstas que son las que están influyendo -por ocupación simplemente del vacío existente- los procesos de reforma de la Administración pública dirigidos a vitalizar en ella una gestión capaz de incorporar a su economía propia las exigencias de la eficacia".

En este mundo ha acabado imponiéndose, a partir de los años ochenta, la sustitución del criterio del rigor por el del éxito a través del resultado producido por las organizaciones. La eficacia de éstas se mide, pues, por aquél, que depende, a su vez, de los objetivos (de ahí la dirección por objetivos y la importancia del *management* o gerencia). La pronta demostración de la radical insuficiencia del modelo de gestión por objetivos, ya que la definición de éstos no garantiza su bondad y corrección y sí sólo la clarificación de opciones meramente subjetivas, no ha conducido empero a su abandono, aunque sí a su relativización en un nuevo empirismo -adecuado a la incertidumbre característica del tiempo actual- que se centra en cada organización y su entorno propio":

En este contexto se inscribe el método de la calidad total, la preocupación por la cual, como ha señalado R. Martín Mateo⁴¹ «ha irrumpido con fuerza en el campo de la gestión imponiendo, determinada por la nueva filosofía que comporta, la necesidad de realizar profundos cambios e innovaciones, más allá de los meros ajustes y retoques, para introducir un nuevo clima y un distinto talante en lo que respecta a las relaciones interiores y exteriores de los complejos de producción, comercialización y

servicios». La onda expansiva ha alcanzado en este caso también al sector público⁴².

Sobre la base del modelo europeo para la gestión de la calidad total 1996, determinado como consecuencia del establecimiento del Premio Europeo a la Calidad", la European Foundation for Quality Management, con sede en Bruselas, ha establecido un programa de confección de directrices para la autoevaluación de las organizaciones del sector público, con la finalidad de que éstas puedan presentarse al citado premio, que ya ha dado lugar a tres documentos referidos, respectivamente, a la atención sanitaria, la educación y el gobierno local y central⁴⁴.

Los elementos que integran el método de la gestión de calidad total son los siguientes":

-Objetivo: cero defectos.

-Optima atención al cliente externo, pero también al interno o integrado en la organización.

-Liderazgo impulsor de los dirigentes, combinado con participación activa y creativa de todos los miembros de la organización y programas de formación y autodesarrollo, para la mejora continuada del funcionamiento de la organización.

La idea base y central consiste, sin embargo, en la permanente autoevaluación de las organizaciones en un proceso que, por responder a criterios estandarizados según un modelo, permiten la competencia entre ellas, constituyendo la institución de premios un acicate para la emulación y la mejora, al propio tiempo que una referencia y una acreditación de excelencia⁴⁶.

Según el modelo europeo de directrices para la evaluación de la calidad en el sector público⁴⁷, el método no varía en éste sustancialmente. Sus premisas son las de satisfacción doble, interna (del empleado) y externa (del cliente), e impacto en la so-

ciudad. La consecución de tales premisas debe conseguirse a través del liderazgo en política y estrategia, gestión del personal y recursos y procesos. Pues a través de él se obtiene la excelencia en los resultados.

2. La diversidad de la eficacia pública y privada

La eficacia del mundo de las actividades (económicas) privadas no es, sin embargo, identificable con la eficacia de la actividad administrativa. La especificidad de ésta, ya argumentada, lo impide, precisamente porque el criterio último común de ambas es el resultado.

El fin y, por tanto, el resultado por el que se mide la eficacia privada es el de los sujetos ordinarios colocados simplemente en el Derecho" depende de una iniciativa, una opción y unos objetivos propios, adoptados en el contexto de una pluralidad indeterminada de iniciativas, opciones y objetivos formulados en el régimen de concurrencia en igualdad de condiciones que deriva de la libre empresa. Quiere decirse así que la esencia de dicha eficacia es la competitividad, que permite remitir el juicio sobre el éxito no tanto a los agentes, cuanto al conjunto de éstos, es decir, al sistema o mercado. De esta suerte el fracaso frecuente de aquéllos (su ineficacia), su descrédito individual, lejos de redundar en descrédito refuerza el crédito de aquél, de manera análoga a como la reacción frente a las patologías (las infracciones) acreditan la eficacia jurídica de las normas.

La eficacia pública y, más concretamente, administrativa, consiste, por contra y en el caso típico, en el éxito en la realización material de un objetivo predeterminado heterónomamente (el interés general), por parte de un sujeto único⁴⁹ vinculado íntegra y positivamente por el Derecho, me-

dante una acción exclusiva y sin concurrencia posible. De ahí que la ineficacia y, por tanto, el descrédito del sujeto, la Administración, signifique el del sistema administrativo y, a su través, del Estado. En las características peculiares de la eficacia administrativa y, principalmente, la preterminación jurídica tanto del resultado (la situación jurídica en que consiste el interés general o de todos), como de las condiciones de su realización, está, además, la clave del desconocimiento por el Derecho Administrativo tradicional de las exigencias propias de aquélla, gracias a la identificación de Administración eficaz con Administración legal, es decir, de actuación administrativa conforme al Derecho y eficaz.

La evidencia de la posibilidad de una actuación administrativa legal pero ineficiente demuestra por sí sola que aquélla puede ser también, no obstante, ineficaz. El servicio público es perfectible en el cumplimiento de su misión más allá del estándar de la legalidad. Pues éste alude a la regularidad y no a la eficacia. Y, en el Estado constituido, la primera es ciertamente necesaria, pero no suficiente para la eficacia. La bondad constitucional de la actividad administrativa es suma o, si se prefiere, combinación de regularidad y eficacia. En este punto surge de nuevo la gestión como clave de esa bondad.

Las dos eficacias consideradas, la pública y la privada, tienen en común, a pesar de lo dicho, su condición formal de criterio estimativo del sujeto (precisamente una organización o empresa en sentido material) y de su actuación por relación a un resultado. Por ello las técnicas de medición y fomento de una y otra pueden llegar a ser intercambiables, con las necesarias modulaciones, al moverse en un plano puramente instrumental. De la diversa na-

turalidad de las dos eficacias no se sigue necesariamente, pues, la incomunicabilidad absoluta de las técnicas y los procedimientos instrumentales para la medición y el fomento de una y otra". Por lo mismo que es cierto que, dada la heterogeneidad de la actuación administrativa, no cualquier tipo o forma de ésta es refractaria o lo es en el mismo grado a las técnicas propias de la empresa privada, lo es así mismo la especial intercambiabilidad de la consistente en la calidad total. Esta se explica por el carácter relativamente formal del procedimiento de evaluación propio de la calidad total (su menor dependencia de las características sustantivas de los sujetos, su actuación y sus fines u objetivos) respecto de otras técnicas nacidas en el mundo de la empresa privada. Tal carácter determina su ductilidad para adaptarse en cada caso a la lógica propia de la organización de que se trate, las condiciones en que desenvuelve su actividad y fija sus objetivos y el entorno en el que se desenvuelve; y, por tanto, al régimen propio de la Administración pública. Pues consiste, en definitiva, en un proceso de autoevaluación para la mejora continua a través del aprendizaje de los errores y aciertos, los defectos y las virtudes, y mediante el desarrollo de las potencialidades de los recursos y medios propios. Así lo demuestra la relativa facilidad con la que, en el plano europeo, se han "traducido" las directrices para la evaluación de la calidad total a los efectos de su aplicación a las actividades del sector público, incluidas las que implican ejercicio de *imperium* o autoridad (con la sola exclusión de las calificadas como "políticas")⁶¹. Y lo argumenta convincentemente, en la doctrina, R. Martín Mateo, en su reciente análisis del sistema administrativo clásico desde la tesis justamente de la permeabilidad de éste a los nuevos paradigmas de la calidad total".

Abundando en esa tesis, la posibilidad de la introducción en la gestión administrativa, en beneficio de la eficacia, del método de la calidad total resulta de las siguientes consideraciones:

a) El resultado perseguido por las organizaciones administrativas y su actuación -el interés general, realizado objetivamente y conforme a Derecho- presenta ciertamente las peculiaridades de ser para aquellas una magnitud dada.

Pero la definición ajena del resultado a conseguir y, por tanto, el carácter servicial de un interés ajeno (de todos), en el sentido de no propio y exclusivo (por determinado heterónomamente), de la organización administrativa, primero ni es privativo de ésta (dándose en todos los entes de naturaleza fundacional) ni se cumple en el mismo grado en todas sus manifestaciones y variedades⁶², y, segundo, no puede considerarse factor impeditivo de una identificación de la organización y, por tanto, de sus miembros, con los fines que le están encomendados, que vaya más allá de la fidelidad al cumplimiento de la norma jurídica. En cuanto que todo lo más representa una mayor dificultad para tal identificación (superior o más íntima que la externa legal), supone más bien un argumento en favor de la aplicación de técnicas que permitan solventar la ausencia de factores constitutivos facilitadores "de modo natural" de dicha identificación. La prueba la proporciona el espíritu del primigenio modelo burocrático de corte weberiano⁶³ y también, tras su desmoronamiento, la búsqueda hoy de la recuperación en la función y el empleo públicos de la ética altruista del servicio público. Precisamente el principio de eficacia, es decir, de valoración y, por tanto, legitimación jurídicas de la Administración por el resultado impone

constitucionalmente una evaluación y, por tanto un juicio específicos y distintos a los proporcionados por el control del cumplimiento del Derecho, de la regularidad, tanto interno, como externo". Y nada obsta a que esa evaluación pueda llevarse a cabo por el procedimiento de la calidad total.

Por las razones ya dichas en su momento, tampoco la programación jurídica del resultado, así como de la actuación precisa para su realización, excluye grados diversos de eficacia en ésta. Pues, constante la regularidad jurídica tanto de la actuación administrativa como de su resultado (por ser éste siempre fiel ejecución de su modelo normativo), diversa puede ser aún la calidad -desde otras perspectivas, reconducibles a la eficacia- de una y otro. Y ello, sobre todo, desde la percepción, vivencia y valoración sociales de ambos y, en definitiva, del servicio prestado por la Administración.

Por último, aunque el resultado pueda entenderse que debe ser siempre uno y el mismo -precisamente el programado por la norma y por exigencia del Estado de Derecho-, ello nada dice de los términos y condiciones en que la situación en que consiste efectivamente se realiza. Incluso en tal hipótesis existe, pues, amplio campo de juego para las técnicas instrumentales de mejora de la organización, su funcionamiento y su actuación. Tanto más, si se considera que, con frecuencia, la predeterminación normativa del resultado no agota la definición de éste y concede amplio margen de apreciación, cuando no de verdadera opción y decisión, a la propia Administración.

b) La organización del sujeto mismo cuya actuación debe ser eficaz ha de ser ciertamente adecuada a la misión de servicio del interés general con objetividad y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, y que-

da sujeta, por ello, a determinados principios constructivos constitucionales, entre los que destaca el de jerarquía.

Por de pronto y como se desprende tanto de la proclamación, junto al de jerarquía, de los principios de desconcentración y descentralización, como de la pertenencia del estatuto de la Administración a la organización del Estado autonómico, la "unidad de la Administración" implícita desde luego en el orden constitucional no es ya la generada por la construcción jerarquizada del sistema administrativo, sino un concepto y un principio materiales postuladores de la acción coherente de aquél -conforme a su configuración compleja- en el sentido del aludido orden constitucional. Esto es así, incluso desde el principio democrático, toda vez que éste tampoco exige ya una construcción administrativa en los términos del rebasado principio de unidad (para la ejecución uniforme de la Ley), toda vez que armónico con el pluralismo no sólo político y económico-social, sino también territorial y, por tanto, con los principios organizativos de autonomía y descentralización (en el doble plano político y administrativo). La jerarquía es principio, pues, que juega sólo en el seno de cada una de las concretas organizaciones administrativas.

Según es pacíficamente reconocido, el Estado goza de una muy amplia libertad a la hora de autoorganizarse en el plano administrativo. De esta suerte la elección de formas organizativas y la determinación de su régimen jurídico, de un lado, y la creación, puesta en marcha y dotación y disposición de los medios personales y materiales (especialmente los económico-financieros) de las organizaciones concretas, de otro, responden preferentemente a criterios metajurídicos de adecuación e idoneidad para la gestión de los correspon-

dientes intereses públicos, sin perjuicio de deber ajustarse a un no por definido menos escueto marco jurídico. El ejercicio de la potestad organizativa puede y debe responder, pues y en el plano general, a razones de gestión eficaz, es decir, articular el mundo de las organizaciones administrativas de forma que la actuación de éstas sea susceptible de la valoración propia de la eficacia. A este respecto cuenta con las siguientes posibilidades ciertas:

1. La puesta a disposición de un elenco suficientemente rico y variado de tipos de organización administrativa, en correspondencia con la complejidad y diversidad de las tareas a cumplir por ésta en la sociedad actual, así como la desagregación y gradación de la función de ejecución administrativa, con reflejo organizativo, para la creación de espacios administrativos que, con independencia de sus tareas materiales, operen al máximo posible en cada caso con la lógica de la eficacia.

Por lo que hace a lo segundo, es ilustrativo el ya citado proyecto de ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado presentado por el Gobierno poco antes de la disolución de la precedente legislatura⁵⁶. Pretendía restringir al máximo la Administración directa (central y periférica), para su circunscripción a tareas relacionadas con la formalización, la actualización y el seguimiento de las políticas públicas, reservando la forma organizativa derivada de la descentralización funcional (Organismos Autónomos) para las ulteriores tareas de gestión en el proceso de la ejecución administrativa. De esta suerte, se lograba definir de modo estricto la organización administrativa menos susceptible de valoración en términos de eficacia administrativa⁵⁷ y articular la relación entre Administración matriz y organización autónoma instrumental y es-

pecializada sobre la técnica de la fijación y el control por la primera de los objetivos de la segunda para la colocación del resto de la actividad administrativa en la órbita del principio de eficacia y de sus técnicas de valoración".

2. La opción en cada caso por el tipo de organización que, siendo más adecuado a las características de la tarea a desarrollar, favorezca en mayor medida los factores internos y externos de mejora de la eficacia de la gestión.

Desde el punto de vista de la eficacia (considerada en términos de calidad del servicio público), es obvio que los tipos de organización que responden al principio de autoadministración permiten una mayor participación de los destinatarios de la actividad administrativa y son, por ello, más sensibles también a la participación activa de los miembros de la organización en la determinación del funcionamiento de ésta. No es de extrañar, por ello, que R. Martín Mateo haya destacado la mayor sensibilidad de las Administraciones locales para con la filosofía de la calidad total y abogado, por ello, por la situación preferente en las mismas de las tareas administrativas".

3. La adaptación ulterior de cada organización (en su estructura y funcionamiento) a las características materiales de la o las concretas tareas a desarrollar.

Dada una determinada organización, su funcionamiento interno representa un campo especialmente apto para la aplicación de técnicas de gestión ligadas a la eficacia y, por tanto, la calidad. Pues en él tiene lugar justamente el arreglo y la disposición de los medios personales, materiales y económico-financieros en función de los procedimientos y formas de actuación y los resultados de la actividad. Así lo acredita sin más la distancia que existe en la prác-

rica entre la formalización jurídica de la organización y el desarrollo real en su seno de los procesos de trabajo y tomas de decisión. Que el Derecho Administrativo prescindiera de lo "informal" está lejos de significar no ya su inexistencia, sino su escasa importancia, aparte el reconocimiento implícito que la misma e insoslayable toma de conocimiento del fenómeno comporta, por más que tenga lugar bajo la calificación de "informal" y por ello situado así en principio extra muros de dicho Derecho Administrativo.

La necesaria presencia y operatividad en las organizaciones administrativas de la jerarquía en modo alguno obsta a cuanto queda dicho. Pues, conforme al artículo 103.1 CE, ni la jerarquía puede pretender gobernar por completo o en exclusiva aquéllas -en su doble dimensión estática o de estructura y dinámica o de funcionamiento-, impidiendo el juego concurrente de otros principios", ni éstos, por su parte y como demuestra la realidad organizativa, resultan excluyentes de o incompatibles o contradictorios con aquél. Es claro, desde luego, que la posible construcción de las organizaciones administrativas sobre una combinación de principios que favorezca el control de la eficacia y, por tanto, la calidad del servicio público, tiene como límite el respeto a las exigencias mínimas que resultan de la jerarquía. Pero este respeto no es difícil de alcanzar, dada la necesidad de la jerarquía en todas las organizaciones -incluso las privadas- para su misma viabilidad como tales.

Si es cierto, por último, que los medios personales, materiales y económico-financieros de las Administraciones están sujetos, por la misma razón que éstas, a un régimen jurídico exorbitante, la necesidad de éste no sólo no es contradictoria con, sino que debe estar al servicio de las exigen-

cias propias de su gestión para la específica eficacia administrativa.

Por lo que hace a los medios económico-financieros, la exigencia constitucional de eficiencia no se circunscribe a la asignación de los recursos, extendiéndose también a la ejecución misma del gasto público. No es extraño, pues y como ya se ha hecho notar, que sea en este terreno donde más se ha desarrollado el control de la eficiencia y la eficacia⁶¹, sin que los términos burocráticos y legalista-formales de su práctica real puedan constituir argumento válido para su procedencia y utilidad para una política de aseguramiento de la calidad total del servicio público.

El régimen de los medios materiales ha estado tradicionalmente centrado en la preservación de éstos desde el punto de vista de su afectación al uso o servicio públicos. Sin perjuicio de su pertinencia, tal planteamiento en nada obsta al requerimiento, además, de una disposición, un empleo y una explotación eficaces en el contexto de la gestión global de la correspondiente organización. De hecho, en la legislación administrativa sectorial, especialmente en la de costas y la de puertos, cabe apreciar una evolución en tal sentido.

En punto, finalmente, a los medios personales y dejando al margen el personal de régimen laboral (que no presenta otras significativas especiales respecto del de la empresa privada que la resultante de trabajar en la Administración), si es cierto que el carácter objetivo-estatutario del que rige para los funcionarios responde más bien a una gestión de personal más propia del modelo burocrático de corte weberiano que de una política favorecedora de la iniciativa personal, de la participación activa en la mejora del funcionamiento de la organización y, por tanto, de la aplicación de la filosofía de la calidad total, no lo es me-

nos que -en su estado actual y aun con todas las críticas de que es susceptible⁶²- contiene elementos que pueden emplearse en este último sentido. Así, en efecto, la técnica de la relación de puestos de trabajo, que permite -debidamente empleada y combinada con una adecuada aplicación del sistema retributivo- una configuración y organización de las tareas de éstos y, consecuentemente, un diseño favorable a la incentivación y motivación del personal; el mecanismo de la provisión y remoción objetivas de los puestos de trabajo en función de las aptitudes personales y el rendimiento, que puede ser utilizado para la potenciación de la creatividad y la dedicación al servicio; y la combinación entre la potestad de determinación del estatuto del funcionario y la negociación colectiva específica del sector público, que puede ser aprovechada para la construcción de una verdadera política de personal".

e) La actuación administrativa ha de ser desde luego objetiva y conforme plenamente a la Ley y al Derecho. El prototipo ideal de actuación es, para el Derecho Administrativo establecido y conforme a su aspiración de máxima reducción al Derecho del poder, la de carácter reglado, es decir, absolutamente programada en todos sus aspectos. Ahora bien, ni aun partiendo de la extensión de tal prototipo a la entera actividad de la Administración cabe negar la autonomía de la gestión, es decir y supuesto siempre el cumplimiento de los dos requisitos aludidos, del campo para la mejora del funcionamiento interno, el perfeccionamiento de la actuación y la más perfecta consecución del resultado (el interés general). Por la misma razón que, según ya se expuso, eficacia y legalidad no son principios en irreductible contradicción. Y porque la objetividad y la eficacia se mueven en planos diferentes. Actuando de forma

absolutamente reglada, la Administración puede todavía perfeccionar los procesos internos de trabajo y la cooperación intraorganizativa; aumentar la productividad, aunque sólo sea reduciendo los costes sin afectar el rendimiento o mejorando el empleo de los recursos y los medios; simplificar, ampliar e intensificar su relación con los interesados y los ciudadanos en general; mejorar el tratamiento de y la atención a éstos; e incrementar la agilidad de su actuación y acortar los tiempos de respuesta y resolución.

Pero, además y dada la heterogeneidad de la actuación administrativa, los términos de su programación no responden con frecuencia al prototipo aludido. Dependen más bien de la materia, de la forma de la actuación y del grado de densidad de que la programación legal de ésta sea susceptible en cada caso. A este último respecto no es inusual el reconocimiento a la Administración de amplios márgenes de apreciación, cuando no la entrega a la misma de cierta, variable, capacidad de decisión en función de la situación. El campo en el que la gestión puede incidir en la eficacia de la actuación es, así, diverso y, desde luego, mayor que lo que resulta de la imagen-tipo de la reglada.

En cualquier caso, en el desarrollo de toda actuación administrativa siempre es posible incrementar la participación (interna y externa), ya sólo porque la Constitución propicia ésta (artículos 23 y 105 CE), acreditando su plena compatibilidad con el estatuto de la Administración pública. La prueba es que, tras la entrada en vigor de la norma fundamental, es apreciable una evolución legislativa, jurisprudencia) y práctica favorable a dicha participación, en particular externa, que ha culminado con la admisión por la ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Ad-

ministraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (artículo 88), con carácter general, de la posibilidad de la participación de los destinatarios de la actividad administrativa, incluida la unilateral formalizada en procedimiento, nada menos que en el ejercicio de las potestades administrativas para la definición en el caso del interés general y mediante la suscripción de pactos, convenios o acuerdos sustitutivos de la resolución unilateral⁶³.

d) El control de la eficacia no puede prescindir en el ámbito administrativo, por razones obvias, del criterio del impacto en la realidad social, pero la utilización de éste ha de ser prudente y específica por las siguientes razones:

—La dificultad y, en todo caso, relatividad de toda delimitación del círculo de destinatarios de la actuación de la Administración. Pues, de un lado, cada una de ellas es parte del sistema que ha de inducir continuamente la unidad constitucional y el interés general es cuestión que atañe a todos, de suerte que a aquel círculo pertenecen directa o indirectamente (en diverso grado) la totalidad de los ciudadanos. Y, de otro lado, no existe una única relación Administración-ciudadano y sí más bien una pluralidad de relaciones de contenido diverso, en las que el ciudadano -estando sujeto desde luego al poder público administrativo- comparece siempre dotado de los derechos fundamentales y las libertades públicas que le reconoce la Constitución. Aquí la diferencia con las empresas privadas es acusada y trae causa de la autonomía desde la que actúan éstas (a diferencia de la Administración y como ya se ha razonado con anterioridad). Pues el producto de dichas empresas es perfectamente acotado y su relación con los destinatarios inmediatos de su actividad reductible a la categoría única de cliente.

-La problematicidad de la utilización del impacto en el correspondiente sector social y de la imagen que los destinatarios más directos de la actividad tengan de la Administración correspondiente. Aparte la complejidad y diversidad de la relación Administración-ciudadano, incide aquí poderosamente la textura heterogénea, con elementos con frecuencia contradictorios y en todo caso variables, de los intereses de los ciudadanos. Como ha puesto certeramente de relieve A. Nieto García⁶⁵, la posición de la Administración pública respecto de las expectativas y demandas reales sociales no es única y en modo alguno puede decirse que siempre está condicionada por ellas, toda vez que su programación puede comportar la exigencia de cambio de la realidad o de los comportamientos sociales mismos. En este mismo sentido, R. Martín Mateo⁶⁶ añade que sólo irónicamente pueden calificarse como clientes ciertos destinatarios de servicios públicos: ejercientes de actividades sujetas a control administrativo, infractores sometidos a procedimientos sancionadores, sujetos tributarios objeto de inspección y, por supuesto, reclusos.

En definitiva, el interés causal de la actuación administrativa no se confunde, por público-general, con ninguno de los intereses privados -individuales o grupales, definidos o difusos-, aunque exista relación y no necesaria contradicción entre aquél y éstos y algunos de los privados puedan incluso coincidir con el público. Justamente porque el interés general ha de ser perseguido siempre considerando y ponderando los intereses privados, la actuación administrativa ha de ser objetiva, es decir, ni comprometida con o vencida del lado de ningún interés privado, ni aun susceptible de sospecha de contaminación por alguno de éstos que le impida ponderar todos por

igual y según su importancia real; debe poder desarrollarse en condiciones de "distancia" para con respecto a todos los intereses privados, particulares o parciales (exigencia funcional que repercute obviamente en el plano organizativo, planteando exigencias específicas en éste).

No obstante, la dificultad de la delimitación del círculo de destinatarios es diversa según la organización y el tipo de actividad desarrollada y, en todo caso, en modo alguno hace imposible la acotación -aún aproximativa y defectuosa- de los ciudadanos más directamente implicados por el servicio en cada caso prestado, con entera independencia de la diversidad de su relación con éste. Y, en cualquier caso, la determinación y consideración del impacto real de la acción administrativa en modo alguno es incompatible con el estatuto constitucional de ésta; al contrario, constituye una exigencia inexcusable -como parte integrante de la información que debe manejar, decisiva para la *completud* de tal información- no ya de la eficacia, sino de la regularidad misma de la actuación administrativa, especialmente cuando ésta, como es frecuente, deba ser consecuente con las circunstancias de lugar y tiempo.

El riesgo aquí radica más bien en la desnaturalización de la eficacia administrativa y, a través de ella, del completo sistema administrativo. Pues un exceso de énfasis en el círculo de destinatarios interesados primarios y en el impacto en él de la propia actuación puede desviar la Administración de su misión institucional de ejecución del interés general con objetividad y conforme a la programación legal, lo que vale decir a tenor de la determinación de aquél por la correspondiente representación democrática general de la colectividad a la que sirve la organización⁶⁷.

e) Por último, ni siquiera la competitividad -al menos en la forma relevante para la filosofía de la calidad total- es elemento completamente ajeno al mundo de la Administración. Ocurre sólo que en éste se manifiesta de forma y en planos diversos de los del mundo empresarial privado. Se ofrece fundamentalmente en términos de emulación entre funcionarios y cuerpos o categorías de funcionarios, unidades, servicios, departamentos y, especialmente, establecimientos y organizaciones (sobre todo cuando un conjunto de establecimientos u organizaciones cumplen un mismo servicio). Pero llega a adquirir características análogas a la verdadera competencia, con todas las deficiencias reales que se quiera, cuando la actividad es prestacional, se realiza a través de establecimientos diversos y no excluye la iniciativa privada (así, por ejemplo, en la asistencia sanitaria y la enseñanza). Y en todo caso el grado de específica emulación o "competencia" administrativas depende de la regulación misma de los correspondientes servicios, cuya programación puede favorecerla: así, por ejemplo, mediante la libre elección de médico o de centro en la asistencia sanitaria o el establecimiento de un "bono de enseñanza" aplicable por el ciudadano al establecimiento público de su elección, con supresión de criterios territoriales o "distritos" en el acceso a los centros de enseñanza.

Con todo, son claras las peculiaridades y las limitaciones que la "competencia" presenta en el sector público administrativo típico. Precisamente en este punto luce la mayor capacidad de adaptación del procedimiento de la calidad total. Pues al consistir en una evaluación a partir y en función de las características propias de la organización y la actividad de que se trate y operar por estímulos de emulación (reco-

nocimientos, premios), permite generar ésta a tenor también del mundo propio de esa organización y actividad.

Dicho todo lo anterior, no puede dejar de advertirse que la calidad total, como método, reposa sobre la autoevaluación emulativa (por comparación, desde criterios-tipo, con organizaciones-actividades homólogas) y, por tanto, sobre la mejora permanente inducida por desarrollo de las potencialidades propias de la correspondiente organización. Como quiera que este planteamiento no es sólo compatible con el estatuto de la Administración pública, sino en verdad exigible de ésta, es decir, de sus organizaciones, en tanto que entidades serviciales precisadas de justificación cabalmente por la producción del resultado predeterminado por la colectividad, no es posible negar su perfecta aplicabilidad para hacer operativa la eficacia administrativa. Dadas sus características, además, su misma aplicación permitiría salir de la actual deficiente situación, tanto por lo que hace al recurso indiscriminado e indebido a criterios de valoración por completo ajenos al mundo de lo público, como -lo que es decisivo- por lo que respecta a la generación de criterios o medidas específicamente ajustados a éste⁶⁸, autorizatorios de juicios y medidas correctoras adecuados y armónicos con los resultantes de los restantes mecanismos de control a que está sujeta, simultánea y concurrentemente, la Administración, especialmente los políticos y los jurídicos y, dentro de estos últimos, el judicial.

En consecuencia, si parece clara la posibilidad y aun procedencia de la aplicación en la Administración de técnicas de medición y mejora de la eficacia, incluso y precisamente por el método de la calidad total (como especialmente idóneo a tal fin), su efectivo empleo requiere importantes

cautelos y modulaciones para la preservación de y la adaptación a las características de la eficacia administrativa, en tanto que mecanismo de control con relevancia constitucional, ésta, de un poder público: la Administración.

CONCLUSIONES

Como resultado, parece posible realizar las siguientes afirmaciones:

1ª La eficacia que, como principio jurídico de la actuación y, por tanto, de la organización y el funcionamiento de la Administración pública (de cada una de ellas y de su conjunto como sistema), consagra el artículo 103.1 CE:

a) Tiene un contenido propio, que no se confunde con y es más amplio que el de la legalidad, no entra en contradicción con éste y lo presupone (pues sólo la Administración legal puede ser eficaz, ya que su actuación objetiva y conforme al Derecho puede, constitucionalmente, realizar eficazmente el interés general.

b) Implica necesariamente un específico control, por el resultado, del poder público administrativo, es decir, de su actuación, que forma parte del complejo sistema de control del Estado que diseña la Constitución. Y, por ello mismo, exige la fijación de: 1) los pertinentes criterios o medidas de valoración; 2) el o los procedimientos para la aplicación de éstos; y 3) la o las correspondientes competencias para la formulación del juicio y la adopción de las medidas que procedan.

2ª La calidad total, surgida primero en el campo de la eficacia privada, es, como método, extrapolable al propio de la eficacia administrativa y para hacer operativo el control que ésta -como principio jurídico constitucional- presupone. Su flexi-

bilidad y sus características, más formales que las de otros métodos de valoración de la eficacia, la hacen, además, especialmente idónea para erigirse en método general de evaluación de la eficacia administrativa, precisamente porque su misma aplicación comporta la elaboración de unos criterios, medidas o estándares y unos procedimientos de valoración específicos de las (distintas) actividades administrativas y las organizaciones que las desarrollan, así como la generalización u objetivación de unos y otros (al menos para grupos homogéneos o "comparables" de actividades y organizaciones) y su permanente actualización.

LUCIANO PAREJO ALFONSO
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad Carlos III de Madrid

J. E. SCHMIDT-ASSMANN, en: W. HOFFMANN-RIEMI E. SCHMIDT-ASSMANN/G. FOLKE SCHUPPERT (editores), *Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts. Grundfragen*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1993, p. 17.

2. GUARINO. "Efficienza e Legittimità dell' azione dello Stato: le funzioni della Ragioneria dello Stato nel quadro di una riforma della pubblica amministrazione". *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1969, p. 673.

3. En consecuencia, la eficacia aquí estudiada comprende únicamente la actuación de las organizaciones a la que se refiere el artículo 103.1 CE y, en modo alguno, a las siguientes:

a) La de las entidades (cualquiera que sea su forma jurídica) que, perteneciendo al sector público, desplieguen una actividad cuya legitimación deba reconducirse a la iniciativa económica que atribuye al Estado el artículo 128.1 CE. Pues estas entidades no son sino organizaciones para el ejercicio de la libre empresa (artículo 38 CE) y, por tanto, empresas en sentido estricto que, conforme tanto al orden constitucional como al Derecho comunitario europeo originario y derivado, deben actuar conforme al Derecho común y en régimen de libre competencia o concurrencia (lo que implica la transparencia de sus relaciones con la Administración-Estado para la preservación de dicho régimen). La eficacia de la actividad de estas empresas es, pues y sin más, la eficacia propia del mundo privado.

b) La de las entidades pertenecientes al sector público que tienen encomendado un servicio esencial en régimen de monopolio. En puridad y de conformidad con el Derecho comunitario, deberían responder a una separación entre las tareas públicas dirigidas y asegurar el interés general (la regulación de la prestación) y la de producción y dación de bienes y servicios (prestación); separación que debería tener incluso expresión organizativa, de suerte que las primeras quedaran en la Administración propiamente dicha (así sucede, en el sector eléctrico, con el servicio público de la explotación unificada: la política energética corresponde al Ministerio de Industria. la regulación está atribuida a la Comisión Nacional creada al efecto y la prestación técnica está entregada a la sociedad Red Eléctrica de España. S.A. En este supuesto, pues, la eficacia administrativa sólo sería predicable de la actividad relativa a la política y la regulación en el sector. La actividad de prestación como tal estaría sujeta, sin perjuicio del monopolio o del derecho especial sobre el que repose, al régimen de libre concurrencia en los términos del artículo 90 del Tratado CEE (en la versión de Maastricht).

Véase MARIA NIFVES DE LA SERNA, *La privatización en España. Fundamentos constitucionales y comunitarios*. Pamplona: Ed. Aranzadi, 1995, y L. PAREJO ALFONSO, "Organización y actividad en la Administración Pública", en: *Eficacia y Administración. Tres estudios*. Madrid: MAP-BOF., 1995.

4. El artículo 31.2 CE, ubicado sistemáticamente en el capítulo referido a los derechos y libertades (capítulo II del título I, CE), exige al gasto público tanto una asignación equitativa de los recursos públicos, como una programación y ejecución con arreglo a los criterios de eficiencia y economía.

5. El numeral 1 del artículo 3 citado dice literalmente: «Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia ...» Esta redacción compromete la Administración y su entera actuación con la eficacia, es decir, con la producción del resultado: la realización del interés general.

6. El numeral 2 del artículo 3 citado determina: «Las Administraciones Públicas [...] se rigen [...] en su actuación por los criterios de eficiencia y ...» Queda claro, así, que la eficiencia es un criterio de configuración del hacer administrativo mismo. es decir, que las Administraciones han de seguir a la hora de desarrollar su actuación; actuación que, como hemos visto, ha de ser desde luego y en todo caso

eficaz. La eficiencia es, pues, un componente de la actuación eficaz.

7. SsTC 22/1984, de 17 de febrero; 27/1987, de 27 de febrero; y 178/1989, de 2 de noviembre, en Jo esencial. Por su parte, la jurisprudencia contencioso-administrativa, de forma congruente con la posición del Tribunal Constitucional, aplica el principio de eficacia, bien con alcance interpretativo, bien para justificar soluciones procedimentales o de ejercicio de competencias. En todo caso, entiende el principio como alusivo a una cualidad subjetiva de la Administración y al resultado objetivo inducido desde esa cualidad. Véanse SsTS de 12 de junio de 1987, R. Az. 6120; 6 de junio de 1990, R. Az. 4814; 22 y 24 de diciembre de 1990, R. Az. JOJ 83 y 1091, respectivamente; 30 de enero de 1991, R. Az. 616; y 23 de junio y 20 de octubre de 1992, R. Az. 5312 y 8036, respectivamente.

8. Para su configuración adecuada a las exigencias de la eficacia, incluso desde la perspectiva de la Administración como sistema, entramado o conjunto de administraciones.

9. En tanto que una organización idónea es condición de la eficacia del sujeto y de su actuación.

10. Por la razón ya expuesta en nota 8, *supra*.

11. Las elaboraciones doctrinales responden a esta definición. Véase J.J. LAVILLA RUBIRA, voz Eficacia, *Enciclopedia Jurídica Básica*, Madrid: Civitas, 1995; y L. PAREJO ALFONSO "La eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración Pública", en el número monográfico dedicado al principio de eficacia -dentro de la serie sobre la Administración y la Constitución- por la *Revista Documentación Administrativa*, N° 218/219, 1989, y también, el estudio sobre la eficacia como principio de la actuación administrativa contenido en *Eficacia y Administración. Tres estudios*, Cit.

12. R. MARTÍN MATEO. *Liberalización de la economía. Más Estado y menos Administración*. Madrid: Trivium, 1988.

13. Ponderación-modelo ésta, respecto de la cual ya existe doctrina constitucional, especialmente relevante en punto al choque entre el derecho al honor y la libertad de expresión: SsTC 104/1986, de 17 de julio, F.J. 6; 107/1988, de 8 de junio, F.J. 2; 143/1991, de 1 de julio, F.J. 2; y 76/1995, de 11 de diciembre, F.J. 4. En esta última se dice textualmente que: «La ponderación [...] es, en su esencia, una operación de lógica jurídica que, en principio, forma parte del conjunto de las facultades inherentes a la potestad de juzgar, privativa de los Jueces y Tribunales del Poder Judicial por mandato de la

propia Constitución (artículo 117.3). En efecto. tal potestad comprende la selección de la norma jurídica aplicable al caso concreto, incluso en su dimensión temporal, la interpretación y subsunción en ella de los hechos. la determinación de éstos a través de la actividad probatoria, con la admisión y pertinencia de los medios propuestos y la libre valoración del acervo obtenido mediante los efectivamente utilizados ...» En tal línea discursiva, «cuando entran en conflicto o colisión dos derechos fundamentales [...] resulta evidente que la decisión judicial ha de tener como premisa mayor una cierta concepción de aquellos derechos y de su recíproca relación o interconexión y, por tanto, si tal concepción no fuera la constitucionalmente aceptable, en un momento dado, esa decisión «como acto del poder público, habrá de reputarse lesiva», del uno o del otro derecho fundamental, sea por haber considerado ilícito su ejercicio, sea por no haberle otorgado la protección que, de acuerdo con la Constitución y con la Ley, debería otorgarle (STC 171/1990) ...».

14. Ya el artículo 3 de la Ley de Contratos del Estado de 8 de abril de 1965, al establecer la libertad de pactos, incluía entre los límites de ésta -además de los de legalidad derivados del ordenamiento jurídico- el consistente en la regla de "buena administración". El artículo 4 de la nueva ley 131/1995, de 18 de mayo, de Contratos de Administraciones Públicas, insiste en la importancia de esta regla, en tanto dispone que «la Administración podrá concertar los contratos, pactos y condiciones que tenga por conveniente siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración y deberá cumplirlos a tenor de los mismos, sin perjuicio de las prerrogativas establecidas por la legislación básica en favor de aquélla».

15. No puede sorprender, por ello, que el proyecto de Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, presentado al final de la pasada y disuelta legislatura y decaído por tal razón, en el que la eficacia administrativa constituía una preocupación central, explicitara en su artículo 11, al definir el objeto de su regulación —la ordenación de la organización y el funcionamiento de la Administración General del Estado para el desarrollo de la entera actividad de ésta—, el concepto de organización del que partía y que comprendía la doble dimensión de ésta la estática o constructiva y la dinámica o de funcionamiento, inclusiva esta última -a su vez- de toda la actividad de la organización, tanto interna, como externa

o desplegada en el contexto de relaciones con terceros. Era esta una opción básica decisiva, pues permitía abordar la regulación del estatuto de la Administración desde la necesaria perspectiva integradora de la gestión, que resultaba ser, así, una noción clave.

La perspectiva o visión que determina esta noción es la única, en efecto, que posibilita la indispensable integración de la serie de dicotomías que afectan a la Administración y la actuación administrativa: estructura-acción (intermediada por unos precisos medios y procedimientos, dotados de lógica específica, para el cumplimiento de unos determinados fines), legalidad-eficacia y objetivos generales-justicia del caso concreto. En definitiva, es aquélla que posibilita valorar y enjuiciar adecuadamente la idoneidad del marco forzosamente diverso de la gestión de los intereses generales servidora también necesariamente de plurales fines públicos.

16. Los preceptos constitucionales que utilizan el término control pueden agruparse en la forma siguiente:

1. En el contexto sistemático de la regulación de las Cortes Generales y de la elaboración de las leyes:

11. Artículo 66.2 CE: «Las Cortes Generales ejercen la potestad legislativa del Estado, aprueban sus Presupuestos, controlan la acción del Gobierno y tienen las demás competencias que les atribuya la Constitución».

1.2. Artículo 82.6 CE: «Sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las Leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control».

2. En el marco de la regulación del Gobierno y la Administración:

21. Artículo 106.1 CE: «Los tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican».

3. En el contexto de la regulación de las Comunidades Autónomas:

31. Artículo 150.1 y 2 CE: «1. Las Cortes Generales, en materias de competencia estatal, podrán atribuir a todas o alguna de las Comunidades Autónomas la facultad de dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios, bases y directrices fijados por una Ley estatal. Sin perjuicio de la competencia de los Tribunales, en cada Ley marco se establecerá la modalidad del control de las Cortes Generales sobre estas normas legislativas de las Comunidades Autónomas.

«2. El Estado podrá transferir o delegar en las Comunidades Autónomas, mediante Ley orgánica, facultades correspondientes a materia de titularidad estatal que por su propia naturaleza sean susceptibles de transferencia o delegación. La Ley preverá en cada caso la correspondiente transferencia de medios financieros, así como las formas de control que se reserve el Estado».

«3.2 Artículo 153 CE: «El control de la actividad de los órganos de las Comunidades Autónomas se ejercerá: a) Por el Tribunal Constitucional, el relativo a la constitucionalidad de sus disposiciones normativas con fuerza de Ley. b) Por el Gobierno, previo dictamen del Consejo de Estado, el del ejercicio de funciones delegadas a que se refiere el apartado 2 del artículo 150. c) Por la jurisdicción contencioso-administrativa, el de la administración autónoma y sus normas reglamentarias. d) Por el Tribunal de Cuentas, el económico y presupuestario».

17. El control siempre se refiere obviamente a una actividad. Ocurre que, desde el punto de vista jurídico, el control de la actividad puede tener por objeto principal bien ésta en sí misma considerada, es decir, pretende sólo extraer consecuencias respecto de ésta objetivamente, pero también puede tener por finalidad primordial concluir desde la actividad sobre el sujeto (entidad u órgano) que la realiza.

18. Es el caso de la forma de control consistente en el asesoramiento del Gobierno atribuido al Consejo de Estado. El Artículo 107 de la Constitución dispone que: «El Consejo de Estado es el supremo órgano consultivo del Gobierno. Una Ley Orgánica regulará su composición y competencia» En este supuesto, la actividad asesora y, por tanto, controladora se despliega respecto de una actividad (la ejecutiva, en su doble plano gubernativo y administrativo, a la que se adscribe igualmente la asesora-controladora) desplegada por una organización (el Gobierno y la Administración) a la que así mismo pertenece el órgano asesor-controlante; cumpliéndose ambas en el seno del ordenamiento general o estatal *stricto sensu*. En consecuencia, cabe calificar a esta técnica de control como intrafuncional e intraordinamental.

19. Es el caso de las concretas formas de control contempladas en los siguientes preceptos constitucionales:

1. Atribuidas directamente a las Cortes Generales:

1.1. Artículo 76.1 CE (*Investigación*): «El Congreso y el Senado, y, en su caso, ambas Cámaras conjuntamente, podrán nombrar Comisiones de inves-

ligación sobre cualquier asunto de interés público. Sus conclusiones no serán vinculantes para los Tribunales, ni afectarán a las resoluciones judiciales, sin perjuicio de que el resultado de la investigación sea comunicado al Ministerio Fiscal para el ejercicio, cuando proceda, de las acciones oportunas».

1.2. Artículo 77.2 CE (*exigencia de explicación*): «Las Cámaras pueden remitir al Gobierno las peticiones que reciban. El Gobierno está obligado a explicarse sobre su contenido, siempre que las Cámaras lo exijan».

1.3. Artículo 86.2 CE (*convalidación/derogación*): «Los Decretos-Leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviera reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación para lo cual el Reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario».

1.4. Artículo 94 CE (*autorización previa e información*): «1. La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenidos requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos: a) Tratados de carácter político. b) Tratados o convenidos de carácter militar. c) Tratados o convenidos que afecten a la integridad territorial del Estado o a los derechos y deberes fundamentales establecidos en el Título I. d) Tratados o convenios que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública. e) Tratados o convenios que supongan modificación o derogación de alguna Ley o exijan medidas legislativas para su ejecución. «2. El Congreso y el Senado serán inmediatamente informados de la conclusión de los restantes tratados o convenios».

1.5. Artículo 111 CE (*información para tomas de posición*): «1. El Gobierno y cada uno de sus miembros están sometidos a las interpellaciones y preguntas que se le formulen en las Cámaras. Para esta clase de debate los Reglamentos establecerán un tiempo mínimo semanal. 2. Toda interpellación podrá dar lugar a una moción en la que la Cámara manifieste su posición».

1.6. Artículos 112 y 113.1 CE (*totorgamiento o denegación de la confianza*): «El Presidente del Gobierno, previa deliberación del Consejo de Ministros, puede plantear ante el Congreso de los Diputados la cuestión de confianza sobre su programa o sobre una declaración de política general. La confianza se entenderá otorgada cuando vote a favor de la

misma la mayoría simple de los Diputados. 1. El Congreso de los Diputados puede exigir la responsabilidad política del Gobierno mediante la adopción por mayoría absoluta de la moción de censura».

1.7. Artículo 116.2 y 3 CE (*dación de cuenta y autorización*): «2. El estado de alarma será declarado por el Gobierno mediante Decreto acordado en Consejo de Ministros por un plazo máximo de quince días, dando cuenta al Congreso de los Diputados, reunido inmediatamente al efecto y sin cuya autorización no podrá ser prorrogado dicho plazo...

«3. El estado de excepción será declarado por el Gobierno mediante Decreto acordado en Consejo de Ministros, previa autorización del Congreso de los Diputados... »

1.8. Artículo 150.3 CE (*apreciación previa de necesidad*): «El Estado podrá dictar Leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas, aun en el caso de materias atribuidas a la competencia de éstas, cuando así lo exija el interés general. Corresponde a las Cortes Generales, por mayoría absoluta de cada Cámara, la apreciación de esta necesidad».

2. Al servicio de las Cortes Generales:

2.1. Artículo 54 CE (*supervisión de la actividad administrativa a través del Defensor del Pueblo*): «Una Ley orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo, como alto Comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales».

2.2. Artículo 136 CE (*fiscalización de las cuentas del Estado y del sector público a través del Tribunal de Cuentas*): «1. El Tribunal de Cuentas es el supremo órgano fiscalizador de las cuentas y de la gestión económica del Estado, así como del sector público. Dependerá directamente de las Cortes Generales y ejercerá sus funciones por delegación de ellas en el examen y comprobación de la Cuenta General del Estado. 2. El Tribunal de Cuentas, sin perjuicio de su propia jurisdicción, remitirá a las Cortes Generales un informe en el que, cuando proceda, comunicará las infracciones o responsabilidades en que, a su juicio, se hubiere incurrido».

3. Atribuida al poder judicial:

El artículo 106.1 de la Constitución (ver su texto en la nota 16 *supra*) asigna a los Tribunales el control del ejercicio de la potestad reglamentaria y de la legalidad de la actuación administrativa. En to-

dos los anteriores supuestos, en efecto y si se prescinde tanto del mayor alcance de las competencias del Tribunal de Cuentas, como de la extensión del control judicial referido también a los niveles territoriales autonómico y local, se da la doble circunstancia de inscripción de los sujetos/actividades control antes y controlados en un mismo ordenamiento territorial (el estatal *stricto sensu*) pero en funciones/poderes constitucionales distintos. Cabe calificar, así, los controles correspondientes como interfuncionales intraordenamentales.

20. Se trata de los siguientes supuestos:

1. El artículo 155 CE (requerimiento e imposición de cumplimiento forzoso de obligaciones constitucionales), previsor de un control calificable de infrafuncional interordenamental:

«Si una Comunidad Autónoma no cumpliere las obligaciones que la Constitución u otras Leyes le impongan, o actuare de forma que atente gravemente el interés general de España, el Gobierno, *previo requerimiento* al Presidente de la Comunidad Autónoma y, en el caso de no ser atendido, con la aprobación por mayoría absoluta del Senado, podrá adoptar las *medidas necesarias para obligar* a aquélla al *cumplimiento forzoso* de dichas obligaciones o para la protección del mencionado interés general. «2. Para la ejecución de las medidas previstas en el apartado anterior, el Gobierno podrá dar *instrucciones* a todas las autoridades de las Comunidades Autónomas».

2. El artículo 153 CE (*control de la actividad de las Comunidades Autónomas*), previsor de controles calificables —algunos de ellos— de interfunciones e interordenamentales): «*El control de la actividad de los órganos de las Comunidades Autónomas se ejercerá:* a) Por el Tribunal Constitucional, el relativo a la constitucionalidad de sus disposiciones normativas con fuerza de Ley. b) Por el Gobierno, *previo dictamen del Consejo de Estado*, el del ejercicio de funciones delegadas a que se refiere el apartado 2 del artículo 150. e) Por la jurisdicción contencioso-administrativa, el de la Administración autónoma y sus normas reglamentarias. d) Por el Tribunal de Cuentas, el económico y presupuestario».

21. Es el caso, obviamente, de la función del Tribunal Constitucional. Este, precisamente por tener una posición propia en la estructura del Estado (no formando parte del poder judicial) y estar vinculado sólo a la Constitución (norma que preside, articula y sostiene el entero ordenamiento en el que se insertan los distintos ordenamientos territoriales

derivados de la específica organización autonómica del Estado que constituye), cumple una función peculiar capaz de traducirse —a través de los recursos y cuestiones a cuyo conocimiento se extiende su competencia (artículos 161 y 163 de la Constitución)— en el ejercicio de controles sobre los diferentes poderes públicos y sus actividades, con independencia de los ordenamientos territoriales de que formen parte. Que la intervención del Tribunal Constitucional se traduce también en un verdadero control (aunque los referidos artículos no empleen este término), resulta sin más de lo dispuesto en el artículo 153 de la norma fundamental: precepto (véase la nota anterior) que incluye el de la constitucionalidad ejercido por el Tribunal Constitucional en la enumeración de los controles sobre la actividad de las Comunidades Autónomas que realiza. La singularidad del control que cumple el Tribunal Constitucional se corresponde con la de la Constitución (que es su criterio o medida de referencia) como norma superior que asegura la integridad y unidad del entero ordenamiento jurídico estatal.

22. Es el artículo 150 de la norma fundamental el que, con ocasión de la habilitación al legislador estatal para descargar unilateralmente competencias en las Comunidades Autónomas, emplea las expresiones "modalidades" y "formas", con lo que apodera a dicho legislador para configurar tipos de control. Véase el texto del precepto en la nota número 16.

23. M. ARAGÓN REYES, voz Control Parlamentario, *Diccionario Jurídico Básico*. Madrid: Civitas, 1994.

24. En el sentido de que un mismo ente u órgano puede ser titular de potestades-competencias de control distintas y actuar, por ello y simultáneamente, técnicas o mecanismos de control diversos. Es el caso del Tribunal de Cuentas, que tiene atribuidas tanto la fiscalización de las cuentas y de la gestión económica del Estado (control típicamente administrativo), como la jurisdicción contable (control típicamente judicial): artículo 136 de la Constitución (véase su texto en la nota 19, en la página precedente).

25. En el sentido de que dos técnicas de control diferentes, atribuidas a órganos distintos, pueden concurrir sobre un mismo objeto. Es el caso del control político de las Cortes Generales sobre los productos normativos del Gobierno, adoptados por éste en ejercicio de una competencia legislativa delegada por aquéllas, y el control jurídico ejercido sobre tales productos normativos por los órganos del poder judicial del orden especializado contencioso-administrativo (artículo 82.6 de la Constitución, que califica las técnicas de control

que autoriza a introducir a las Cortes significativamente como "adicionales", una vez salvada la competencia de control de los Tribunales).

26. Así, por ejemplo, el control ejercido por el Parlamento mediante la técnica de la investigación (artículo 76 de la Constitución) puede basarse en el resultado del control ejercido bien por el Tribunal de Cuentas (dependiente de las Cortes Generales: art. 136.1 de la norma fundamental), bien por el Defensor del Pueblo (que es, a su vez, un alto comisionado de las Cortes Generales: art. 54 de la Constitución), o del de ambos a la vez, y dar lugar al empleo de cualquier otra técnica de control parlamentario (incluso la de exigencia de la responsabilidad política mediante la censura); todo ello, sin perjuicio de la operatividad, asimismo, del control judicial (como se encarga de aclarar el propio artículo 76 antes citado), que puede tener en cuenta los resultados del control parlamentario o incidir el mismo en éste. Sobre esta conexión recíproca entre controles existe hoy experiencia práctica en España, que —al propio tiempo que ilustra sobre sus posibilidades— ha puesto de relieve los problemas serios que plantea y en los que aquí no puede ahora entrarse.

27. Sobre este extremo véase L. Touvxa ALAS. *El control del Estado sobre las Comunidades Autónomas*. Madrid: IEAL, 1981, pp. 13 y ss., 41 y *passim*.

28. En este sentido, *Ibid* nota p. 7 y p. 26.

29. *Diccionario de la Real Academia*. Se cita por la 21.ª edición. Madrid: Espasa Calpe, 1992.

30. En el plano jurídico, el control del ejecutivo y, más concretamente, de la Administración pública evoluciona hacia la judicialización actual, siendo ejercido por un orden jurisdiccional especializado del poder judicial.

31. Véase una excelente exposición de este fenómeno organizativo en A. BETANCOR RODRIGUEZ. *Las Administraciones Independientes*. Madrid: Tecnos, 1994; y también los trabajos relativos al tema incluidos en la obra colectiva (coordinador A. PÉREZ MORENO) *Libro homenaje a M.F. Clavero Arévalo, La Administración Instrumental*, 2 Vols. Madrid: Civitas, 1994.

32. Alguna doctrina ha calificado el control, en efecto, como cuarta función constitucional (por referencia a las funciones-poderes clásicos). En este sentido, véase MoouGNO. *Enciclopedia del Diritto*, Tomo xvIII, voz Funzione. Milán, 1969.

33. Es el caso de las funciones materialmente administrativas reconocidas al Parlamento, el Tribu-

na! Constitucional o el Consejo General del Poder Judicial.

34. En el plano del control jurídico, L. Touv AR ALAS, *Op. Cit.* (en nota 27), p. 91, sostiene que la actividad de control asignada a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa por el artículo 1061 de la Constitución es, en realidad, ajena a la función-poder judicial, puesto que ésta (artículo 117 de la norma fundamental) tiene por contenido exclusivamente juzgar y ejecutar lo juzgado. Se trata, pues, de una actividad extraña e impuesta a la función judicial.

35. La nueva visión a la que se alude en el texto reposa sobre un replanteamiento de la teoría de la organización pública y de las potestades/competencias de los sujetos públicos, en la que aquí no se puede entrar. En todo caso, no pretende en modo alguno sustituir a la tradicional, sino tan sólo complementarla para superar las deficiencias que comporta en la percepción de la realidad y, por tanto, en la solución de los problemas que ésta verdaderamente plantea.

36. Favorecido por el abandono de toda conexión con la ciencia de la Administración.

37. En la segunda mitad de la década de los años ochenta la Administración General del Estado inició un programa de evaluación de los distintos servicios a cargo de la Dirección General de la Inspección de Servicios del MAP, que ha venido desarrollándose, con desigual éxito, desde entonces.

38. Véase la referencia que a la regulación del control de la gestión económico-financiera se hace luego en la nota 61.

39. Así en la reforma preconizada en Norteamérica por el informe del vicepresidente AL GoRE de 7 de septiembre de 1993 titulado *From red tape to results: creating a Government that works better and costs less*. Existe versión traducida bajo el título *Crear una Administración Pública que funcione mejor y cueste menos*, realizada por el Instituto Vasco de Administración Pública. Sobre su planteamiento, significado y alcance, véase A.M. MORENO MOLINA. "La reforma administrativa en los Estados Unidos. El Plan del presidente Clinton", RAP, N° 134, pp. 521 a 540.

El informe pretende la traslación a la Administración pública de las técnicas de gestión propias de la empresa privada. En este sentido es ilustrativa la obra de los colaboradores del vicepresidente, D. ÚSDORNE y T. GAEDLER, *Reinventing Government. How the entrepreneurial spirit is transforming the public sector. From schoolhouse to statehouse, city*

hall to the pentagon. Addison-Wesley Publishing, 1992. Existe traducción castellana editada por Paidós, Barcelona, 1994.

Lo mismo puede predicarse, aunque con muchísima mayor timidez, de la iniciativa emprendida en España por el Ministerio para las Administraciones Públicas desde 1990: *Reflexiones para la modernización de la Administración del Estado*, Madrid: MAP, 1990; *Acuerdo Administración-Sindicatos para modernizar la Administración y mejorar las condiciones de trabajo*, MAP, 1991; *Acuerdo del Consejo de Ministros para el desarrollo de un Plan de Modernización de la Administración, 15 de noviembre de 1991*, MAP, 1992; *Plan de Modernización de la Administración del Estado*, MAP, 1992; y *Plan de Modernización de la Administración del Estado. Balance anual de resultados*, MAP, 1993.

40. En este sentido LE MOUËL, *Crítica de la eficacia. Ética, verdad y utopía de un mito contemporáneo*. Barcelona: Paidós, 1992 (traducción de I. Agoff).

41. R. MARTÍN MATEO, "El sistema administrativo clásico y su permeabilidad a los nuevos paradigmas de la calidad total". RAP, 134, pp. 7 y ss.

42. Sobre el origen, desarrollo y características de la filosofía de la calidad total y su incidencia hasta ahora en el sector público, véase la excelente exposición de R. MARTÍN MATEO, *Ibidem*. El propio R. Martín Mateo señala que el autor español que más se ha ocupado por ahora de dicha filosofía, lo ha hecho desde la perspectiva de la empresa privada, pero abordando también el sector público: A. SENUÉ, *Calidad total en los Servicios y en la Administración Pública*. Barcelona: Ed. Gestión 2000, 1993. Véanse también AAVV, *Calidad Total en los Servicios Públicos y en la Empresa*. Madrid: MAP, 1992; y J.M. CANALES "La demanda de producción de bienes y servicios y la concepción del administrado como cliente en el proceso de la modernización administrativa", *Revista Gallega de Administración Pública*, 5, 1993. En 1987 el Comité de Cooperación Técnica de la OCDE propugnó la conveniencia de la asunción en el sector público de la cultura de atención al cliente. El informe correspondiente ha sido publicado en España: OCDE. *Comité de Cooperación Técnica, La Administración al servicio del público*. MAP, 1991. Por lo que hace a España, R. MARTÍN MATEO. (*Op. Cit.*) da cuenta de: a) la creación por la Comunidad Autónoma del País Vasco de una Comisión para la Reforma y Modernización de la Administración Pública y una Fundación Vasca de Calidad y la aprobación por la misma de un Plan Inter-

no de Calidad en las Administraciones territoriales de Industria; y b) la sensibilización de la Comunidad Autónoma de Valencia, acreditada en la promoción de las Jornadas sobre Gestión de Calidad Total en las Administraciones Públicas, celebradas en Alicante los días 9 a 11 de junio de 1994.

Quizás sea en el mundo universitario donde la penetración de la técnica de la calidad total haya alcanzado cotas mayores. Por lo que hace a la gestión de las organizaciones universitarias, el mismo autor citado da noticia de las XII Jornadas de Gerencia Universitaria. Calidad Total. La estructura gerencial a debate, celebradas en Córdoba, 1994. Pero la asunción de la técnica en este ámbito del sector público llega mucho más allá, tanto a escala europea como nacional. La Comunidad Europea adoptó ya en 1991 la iniciativa de llevar a cabo un Proyecto Piloto para la Evaluación de la Calidad en la Educación Superior, involucrando a diecisiete países (los entonces 15 Estados miembros e Islandia y Noruega); iniciativa que efectivamente se plasmó en la realización —a lo largo del período que va de noviembre de 1994 a junio de 1995— de 46 informes (uno por institución evaluada), dieciocho informes nacionales y un informe final europeo. El modelo de evaluación se tomó del establecido a la sazón en Dinamarca, Francia, Países Bajos y Reino Unido, basado en los siguientes cuatro principios: 1) autonomía e independencia tanto respecto del Gobierno, como de la institución universitaria evaluada, por lo que hace al procedimiento y el método de la evaluación de la calidad; 2) autoevaluación; 3) evaluación externa por grupo de expertos y visita *in situ*; y 4) publicación de un informe sobre la evaluación. Sobre la experiencia europea, véanse: SCCRATES. *Initiatives of Quality and Assurance and Assessment of Higher Education in Europe*, European Commission. Y: Socuxrus. *European Pilot Project for Evaluating Quality in Higher Education. European Report*. European Commission, 1995.

En España, tras un primer ensayo experimental, se ha establecido —mediante el real decreto 1947/1995, de 1 de diciembre— el Plan Nacional de Evaluación de la Calidad de las Universidades, que está en curso de ejecución sobre la base de un Protocolo de Evaluación establecido por la Secretaría General del Consejo de Universidades y tomado del Proyecto Piloto europeo. Por orden de 21 de febrero de 1996 se ha realizado la convocatoria para el año 1996 del citado plan, convocatoria en la que participan diversas Universidades.

43. Instaurado siguiendo el ejemplo del Premio Deming en Japón (primero de los establecidos) y del Premio Baldrige en Estados Unidos.

44. La colaboración del Club Gestión de Calidad ha permitido la publicación en castellano del documento de 1995 de la Fundación Europea para la Gestión de Calidad citada, *titulado Autoevaluación. Directrices para el Sector Público: Gobierno Local y Central*. El documento entiende que las directrices que comprende son aplicables a las autoridades locales, las organizaciones policiales, las fuerzas armadas, los ministerios del Gobierno, las agencias estatales, las divisiones políticas, las autoridades portuarias y las administraciones de prisiones (sin incluir, en ningún caso, las organizaciones caritativas, ni las políticas).

45. Se sigue aquí a R. MARTÍN MATEO, *Op. Cit.*, en su nota 16, p. 41.

46. Y, por tanto, una suerte de normalización u homologación de la misma.

47. Véase el documento citado en la nota 44 *supra*, p. 11.

48. Los sujetos comunes del Derecho —incluidas las personas jurídicas, por extensión— portan y extraen de sí mismos los fines que en cada momento persiguen. Y ello, porque están contruidos sobre la libertad, el libre desarrollo de su personalidad (artículo 10.1 CE) y, por tanto, la autonomía de la voluntad. De ahí que, si bien viven dentro del Derecho, éste es para ellos sólo el marco que define las posibilidades y los límites de su acción autónoma.

49. Para cada ámbito de tareas y en virtud de la competencia. La pluralidad de Administraciones no obsta, pues, a la afirmación que se hace en el texto.

50. Así lo he razonado *in extenso* en otro lugar, por relación, incluso, a las características de los principales tipos de actividad administrativa. *Vide*: L. PAREJO ALFONSO, obras citadas en nota 11, *supra*.

51. Véase el documento de la Fundación Europea para la Gestión de la Calidad referido en la nota 44, *supra*.

52. R. MARTÍN MATEO. *Op. cit.*, en nota 41, *supra*.

53. La autonomía, técnica cada vez más generalizada en la organización pública, permite conferir a organizaciones integradas por los propios destinatarios de la actividad administrativa y gestionadas por éstos bien directamente (caso del Concejo abierto en la Administración municipal), bien indirectamente a través de representantes, la definición de al menos parte (la no determinada por el marco legal correspondiente) de los intereses correspondientes.

Como demuestra la práctica, esta técnica puede ser empleada también, con las necesarias modulaciones obviamente, en el seno de organizaciones institucionales complejas y para crear y encomendar ámbitos de gestión a determinadas unidades o establecimientos con el fin de incrementar la iniciativa y la responsabilidad en los propios funcionarios.

54. Véase A. NRSRO GARCÍA, *El mito de la Administración Prusiana*. Madrid: Ed. IEP, 1962; y también, *La Burocracia. El pensamiento burocrático*, Madrid: Ed. IEP, 1976.

55. La Administración ha comenzado a hacer el hecho de practicar una evaluación de la eficacia de sus servicios. Véase nota 37, *supra*.

56. Fue publicado en *V Legislatura*, Serie A, Nº 138-I, de 21 de octubre de 1995.

57. Por su cercanía orgánico-funcional al plano político-directivo bajo la influencia directa y predominante de la lógica pluralista del principio democrático.

58. Con concesión a las organizaciones instrumentales, como contraprestación, de mayores facultades para la disposición interna de los medios personales, materiales y económicos.

59. R. MARTÍN MATEO, *Op. Cit.*, en nota 41, *supra*.

60. En este mismo sentido, ya R. MARTÍN MATEO, *Ibid.*, en nota 41, *supra*, pp. 16 ss.

61. La ley general presupuestaria, Texto Refundido aprobado por real decreto legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre, al tratar de la función interventoría, concreta ésta en un control de eficacia, ejercido mediante el análisis del coste de funcionamiento y del rendimiento o utilidad de los respectivos servicios o inversiones, así como del cumplimiento de los objetivos de los correspondientes programas (artículo 17.2, con ulterior desarrollo en el real decreto 1124/1978, de 12 de mayo).

La legislación reguladora del Tribunal de Cuentas es consecuente con la anterior y es la más clara al respecto: La ley orgánica 1/1982, de 12 de mayo, define la función fiscalizadora por relación al sometimiento de la actividad económico-financiera del sector público a los principios de legalidad, eficiencia y economía (artículo 9.1). Y la ley 11/1988, de 5 de abril, reguladora del funcionamiento del Tribunal de Cuentas, precisa que aquella función tiene carácter externo permanente y consuntivo y se refiere al sometimiento de la actividad económico-financiera del sector público a los principios de legalidad, eficiencia y economía en relación con la ejecución de los programas de ingresos y gastos

públicos (artículo 27.1). Finalmente, en la ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, el control de eficacia tiene por objeto la comprobación periódica del grado de cumplimiento de los objetivos, así como del análisis del coste de funcionamiento y del rendimiento de los respectivos servicios o inversiones.

62. Con escepticismo sobre las posibilidades de conseguir una Administración eficaz con la actual función pública se pronuncia A. Nn-ro GARCÍA. "Reforma administrativa y modernización de la Administración pública ¿Un problema pendiente?" *Revista Vasca de Administración Pública*, 23. Debe coincidir con el autor citado en el deficiente estado actual, incluso en el plano normativo, de la función pública. Pero también en su apuesta implícita por la revitalización de ésta, que es condición de la eficacia administrativa, incluso mediante la aplicación decidida y correcta de los instrumentos actuales, sin perjuicio de su necesaria reforma. Esta reforma es especialmente urgente en punto a la recuperación de la conexión entre funcionario y ejercicio real y pleno de funciones públicas, es decir, la intervención efectiva de aquél en la determinación de la actividad administrativa (que puede considerarse verdaderamente como cuestión central hoy de la función pública). Pues en la actualidad el funcionario está reducido, en gran parte, a la condición de empleado o colaborador para el ejercicio de las funciones públicas.

63. Pues debe tenerse en cuenta que en el actual estatuto de la función pública anida ya, aunque fundamentalmente en expresión negativa, la filosofía de la ética y el espíritu de servicio público en el funcionariado, la identificación de éste con aquél y consecuentemente su entrega total al mismo, incluso con iniciativa propia. No otra cosa significan la responsabilización a los funcionarios de la buena gestión de los servicios a su cargo (artículo 81 de la ley de 7 de febrero de 1964), la definición como deberes básicos los de fiel desempeño de la función o cargo, colaboración legal con los jefes y compañeros, cooperación al mejoramiento de los servicios y a la consecución de los fines propios de la oficina de destino y esfuerzo en la mejora de las aptitudes profesionales y la capacidad de trabajo (artículos 76 y 80 de la citada ley de 7 de febrero de 1964) y, finalmente, la tipificación como infracciones disciplinarias de la falta de rendimiento que comporte inhibición en el cumplimiento de las ta-

reas encomendadas (artículo 31.1. f) de la ley 30/1984, de 2 de agosto, como falta muy grave) o que perjudique el normal funcionamiento de los servicios (artículo 7.1. i) del Reglamento de Régimen Disciplinario de 10 de enero de 1986, como falta grave); el simple descuido o la negligencia en el ejercicio de las funciones (artículo 8. d) del Reglamento de Régimen Disciplinario citado); así como también el atentado a la dignidad de los funcionarios o de la Administración o la falta de consideración con los administrados o ciudadanos.

64. La argumentación justificativa de esta última afirmación puede encontrarse en L. PARFJO ALFONSO, *La eficacia como principio de la actuación administrativa*, *Cit.*, en nota 11, *supra*. Sobre la técnica convencional prevista en el artículo 88 de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, véase también F. DELGADO PIQUILLAS, *La terminación convencional del procedimiento administrativo*, Pamplona: Ed. Aranzadi, 1995.

65. A NIETO GARCIA, *Op. Cit.*, nota 62, p. 129.

66. R. MARTIN MATEO, *Op. Cit.*, nota 41, p. 24.

67. Y ello no sólo en virtud del fenómeno conocido como "captura" de la organización por los correspondientes intereses del entorno en que se mueve, sino también, sin llegar a tal extremo, por excesiva implicación en el "sector" con pérdida de la necesaria perspectiva distanciada y, por tanto, objetiva y la correspondiente conciencia de pertenencia a un sistema más complejo que está, en todas sus piezas, al servicio del orden constitucional.

68. La calidad total resultaría así congruente con el planteamiento a que respondía inicialmente el proyecto de ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (citado en nota 56, *supra*), aunque diluido en la versión definitiva aprobada por el Gobierno y remitida a las Cortes Generales: flexibilización sensible de las fuentes de ordenación de los procedimientos administrativos y fijación de cartas de los servicios (para la concreción de estándares de rendimiento y de prestaciones a los ciudadanos). La formación de un conjunto de criterios de medida de la eficacia administrativa permitiría, en efecto, la formación "jurídica" de estándares de rendimiento por servicios, con múltiples consecuencias jurídicas, incluso en el orden de la responsabilidad personal de los funcionarios y de la responsabilidad patrimonial de la Administración por funcionamiento anormal.

Norberto Bobbio y la sociología del derecho ¹

Justo en los días de la conferencia de Camerino, en la que por desgracia no pude participar, terminé de escribir el primer volumen de los *Lineamientos de sociología del derecho*, dedicado en primer lugar a un encuadre general de la disciplina, concebida como rama especial de la sociología y, en segundo lugar, al derecho entendido como modalidad de acción político-social y examinado como sistema en su conjunto, en su estructura, en sus funciones y en su dinámica. Si se recorren las páginas de este libro, recientemente publicado (Roma-Bari: Laterza, 1997), se constata que Norberto Bobbio, filósofo del derecho y de la política, es uno de los nombres más recurrentes, en seguida después de algunos otros autores de importancia central para la sociología del derecho, como Max Weber, Lawrence Friedman, Niklas Luhmann y, por lo que hace a Italia, Renato Treves. Esta simple indicación dice ya por sí misma, y de manera eficaz, que en mi opinión la contribución de Bobbio a la sociología del derecho es asaz relevante, no menos que la que ofrece otro filósofo y teórico del derecho al que la figura de Bobbio, al igual que la de Treves, está indisolublemente ligada, es decir, Hans Kelsen, a su vez continuamente citado en mi trabajo.

Por supuesto, de estas afirmaciones y de la aproximación de estos nombres resulta con claridad mi posición sobre el estatuto metodológico y teórico de la sociología del derecho: una posición según la cual, pese a las feroces críticas de Kelsen a la orientación de la sociología del derecho positivista de Eugen Erlich (críticas que traen a la memoria aquéllas no menos incisivas de Croce a la sociología positivista en general), una sociología del derecho madura puede fundarse perfectamente y, más aún, está bien que lo haga, en la visión normativista y divisionista del gran jurista pragués. Esta misma posición, como se sabe, ha sido adoptada y mantenida después de algunas dudas iniciales, pero por largos años y sin titubeos, por Treves. Y no tengo necesidad de recordar las buenas razones que mi amado y tristemente desaparecido maestro aducía en su favor: por una parte, lo correcto de la separación kelseniana entre ciencia del derecho, que versa sobre la validez formal de las normas, y sociología del derecho, que versa sobre la relación entre normas y hechos, es decir sobre la eficacia de las normas mismas; por otra parte el carácter antiformalista de la doctrina kelseniana de la interpretación, que arroja un puente entre la