

Presentación / Presentation

Presentación

Introduction

DEL CAMPO GARCÍA, MARÍA ESTHER / RIVERO ORTEGA, RICARDO 6-7

Artículos / Articles

Aproximación crítica a las posibles consecuencias de los procesos de estabilización en el empleo público *Critical approach to the possible consequences of stabilization processes in public employment*

CASTILLO BLANCO, FEDERICO AMADOR 8-23

Brecha digital y envejecimiento en el sector público

Digital divide and ageing in the Public Sector

EXPÓSITO-LÓPEZ, OSCAR 24-43

Ejercicio de potestades administrativas y relaciones de puestos de trabajo en el empleo público (RPTs)

Exercise of Public Power and Job Descriptions of Civil Servants

GAMERO-CASADO, EDUARDO 44-69

La inspección de servicios en las universidades públicas de Andalucía

Service inspection in the public universities of Andalusia

GARCÍA MENÉNDEZ, JAVIER 70-89

Capacidades de gobernanza y servicios públicos innovadores. El caso del Centro de Innovación

Social «La Noria» de la Diputación de Málaga (España)

Governance capabilities and innovative public services. The case of the Social Innovation Centre 'La Noria' of the Málaga Provincial Council (Spain)

GARCÍA-VEGAS, RICARDO / GARCÍA-LÓPEZ, PEDRO MARCOS 90-106

La transparencia en el acceso al empleo público: teoría, práctica y ¿ficción?

Transparency in access to public employment: Theory, practice and ¿fiction?

RODRÍGUEZ VILLANUEVA, JAVIER 107-127

La formación en transparencia y acceso a la información como mecanismo de lucha contra la corrupción

Training in transparency and access to information as a mechanism to fight corruption

OLIVARES-MORENO, PAULINA 128-146

Crónica internacional / International chronicle

El Estado administrativo en Estados Unidos: bases de la reforma organizativa del segundo gobierno Trump

The Administrative State in the United States: basis for organizational reform in the second Trump administration

ZELLWEGER-CÓRDOBA, WALTER 147-165

Crónicas / Chronicles

Síntesis de la jurisprudencia casacional sobre empleo público más significativa del primer período del año 2025

Summary of the cassation jurisprudence on public employment with higher significance in the first period of the year 2025

CHAVES GARCÍA, JOSÉ RAMÓN / RASTROLLO SUÁREZ, JUAN JOSÉ 166-181



da

Número **14**
Nueva época
Junio, **2025**

Documentación Administrativa



DOI: <https://doi.org/10.24965/da.14.2025>
www.inap.es
[https://documentacionadministrativa.inap.es](http://documentacionadministrativa.inap.es)

Director del INAP: Manuel Pastor Sainz-Pardo

Editor: Ricardo Rivero Ortega
(Universidad de Salamanca)

Coordinación: Centro de Estudios y Gestión del Conocimiento del INAP

Redacción y administración:
Atocha, 106, 28012 Madrid
Tel.: 91 273 13 20
correo electrónico: da@inap.es

Edita: Instituto Nacional de Administración Pública
ISSN: 1989-8983
NIPO: 231-24-001-4
Depósito legal: M-581-1958

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

EQUIPO EDITORIAL

Director del Instituto Nacional de Administración Pública (INAP)

Manuel Pastor Sainz-Pardo

Helena Villarejo Galende (Universidad de Valladolid)

<https://orcid.org/0000-0002-0523-3052>

Santiago Bello Paredes (Universidad de Burgos)
<https://orcid.org/0000-0002-1324-0965>

COMITÉ EDITORIAL

Editor

Ricardo Rivero Ortega (Universidad de Salamanca)
<https://orcid.org/0000-0002-0593-3470>

Javier Pinazo Hernandis (Universidad Cardenal Herrera CEU)

<https://orcid.org/0000-0002-7971-0931>

Secretario del comité editorial

Juan José Rastrollo (Universidad de Salamanca)
<https://orcid.org/0000-0003-0521-1045>

Coordinador científico-editorial

Néstor Clabo Clemente (INAP)

Editor técnico

Roberto Tomé Pérez (INAP)

Editora técnica adjunta

M.ª Ascensión Fernández Sánchez (INAP)

Secretario de gestión editorial

Miguel Eiros Bachiller (Universidad de Salamanca)
<https://orcid.org/0000-0002-4691-3521>

COMITÉ ASESOR

Maria Josefa Cantero Martínez (Universidad de Castilla-La Mancha)

<https://orcid.org/0000-0001-8594-9394>

Juan Carlos Cassagne (Universidad de Buenos Aires)

<https://orcid.org/0000-0003-3308-2332>

Giuseppe Franco Ferrari (Universidad de Pavia)

<https://orcid.org/0000-0001-7467-0443>

José María de Luxán Meléndez (Universidad Complutense de Madrid)

<https://orcid.org/0000-0002-6514-9442>

Maria Luz Rodríguez Fernández (Universidad de Castilla-La Mancha)

<https://orcid.org/0000-0002-0404-0275>

Vocales

María Esther del Campo García (Universidad Complutense de Madrid)
<https://orcid.org/0000-0002-8025-1103>

José Ramón Chaves García (Tribunal Superior de Justicia de Asturias)

María Jesús Gallardo Castillo (Universidad de Jaén)
<https://orcid.org/0000-0002-3656-2940>

Rafael Jiménez Asensio (Consultor de Administraciones Públicas)

Carles Ramió Matas (Universidad Pompeu Fabra)
<https://orcid.org/0000-0002-3261-5267>

Mercedes Fuertes López González (Universidad de León)

<https://orcid.org/0000-0002-3347-622X>



La revista **Documentación Administrativa** es, dentro de las publicaciones periódicas de la especialidad, una referencia insoslayable en la construcción doctrinal del derecho administrativo y de la ciencia de la Administración españolas. Nacida en 1958, acumula ya más de medio siglo de vida en el que su principal signo de identidad ha consistido en ser una publicación volcada a la reflexión, desde el derecho y las ciencias de la Administración, sobre la reforma administrativa, la organización administrativa y la función pública. En 2020 se inicia una nueva época, orientada al tratamiento del régimen jurídico y las cuestiones del personal al servicio del Estado. La contribución proyectada es ofrecer reflexiones sobre el presente y el futuro del empleo público, institución clave de la buena Administración. Al fin, las personas somos responsables del correcto cumplimiento de los cometidos en las organizaciones, de manera que cada uno de los elementos del estatuto de los servidores públicos importa a la ciudadanía. **Documentación Administrativa** está sujeta a la licencia de reconocimiento de Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0), que permite a terceros compartir el contenido y remezclar, adaptar y crear a partir del mismo y en cualquier medio o formato siempre que se cite a su creador original y únicamente con fines no comerciales.

Sumario

Table of contents

Presentación / Presentation

Presentación

Introduction

DEL CAMPO GARCÍA, MARÍA ESTHER / RIVERO ORTEGA, RICARDO	6
---	---

Artículos / Articles

Aproximación crítica a las posibles consecuencias de los procesos de estabilización en el empleo público

Critical approach to the possible consequences of stabilization processes in public employment

CASTILLO BLANCO, FEDERICO AMADOR	8
--	---

Brecha digital y envejecimiento en el sector público

Digital divide and ageing in the Public Sector

EXPÓSITO-LÓPEZ, OSCAR	24
-----------------------------	----

Ejercicio de potestades administrativas y relaciones de puestos de trabajo en el empleo público (RPTs)

Exercise of Public Power and Job Descriptions of Civil Servants

GAMERO-CASADO, EDUARDO	44
------------------------------	----

La inspección de servicios en las universidades públicas de Andalucía

Service inspection in the public universities of Andalusia

GARCÍA MENÉNDEZ, JAVIER	70
-------------------------------	----

Capacidades de gobernanza y servicios públicos innovadores. El caso del Centro de Innovación Social «La Noria» de la Diputación de Málaga (España)

Governance capabilities and innovative public services. The case of the Social Innovation Centre 'La Noria' of the Málaga Provincial Council (Spain)

GARCÍA-VEGAS, RICARDO / GARCÍA-LÓPEZ, PEDRO MARCOS	90
--	----

La transparencia en el acceso al empleo público: teoría, práctica y ¿ficción?

Transparency in access to public employment: Theory, practice and ¿fiction?

RODRÍGUEZ VILLANUEVA, JAVIER	107
------------------------------------	-----

La formación en transparencia y acceso a la información como mecanismo de lucha contra la corrupción

Training in transparency and access to information as a mechanism to fight corruption

OLIVARES-MORENO, PAULINA.....	128
-------------------------------	-----

Crónica internacional / International chronicle

El Estado administrativo en Estados Unidos: bases de la reforma organizativa del segundo gobierno Trump

The Administrative State in the United States: basis for organizational reform in the second Trump administration

ZELLWEGER-CÓRDOBA, WALTER	147
---------------------------------	-----

Crónicas / Chronicles

Síntesis de la jurisprudencia casacional sobre empleo público más significativa del primer período del año 2025

Summary of the cassation jurisprudence on public employment with higher significance in the first period of the year 2025

CHAVES GARCÍA, JOSÉ RAMÓN / RASTROLLO SUÁREZ, JUAN JOSÉ	166
---	-----

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
Sección: PRESENTACIÓN
Publicado: 30-07-2025
ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11568>
Páginas: 6-7



Referencia: Del Campo García, M. E. y Rivero Ortega, R. (2025). Presentación. *Documentación Administrativa*, 14, 6-7.
<https://doi.org/10.24965/da.11568>

Presentación

Introduction

Del Campo García, María Esther

Universidad Complutense de Madrid. Departamento de Ciencia Política y de la Administración (España – Spain)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8025-1103>

delcampo@cps.ucm.es

NOTA BIOGRÁFICA

Catedrática de Ciencia Política y de la Administración en la Universidad Complutense de Madrid (UCM). Doctora en Ciencias Políticas y Sociología por la misma universidad. Master of Arts en Política Comparada por la Universidad de Carolina del Norte en Chapel Hill. Directora del Instituto Complutense de Estudios Internacionales (ICEI) entre 2012 y 2015. Es, en la actualidad, decana de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología de la UCM. Autora de numerosas publicaciones sobre Política Comparada centradas en el análisis institucional de las democracias, especialmente en el ámbito de las políticas sociales y culturales.

Rivero Ortega, Ricardo

Universidad de Salamanca. Departamento de Derecho Administrativo, Financiero y Procesal (España – Spain)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0593-3470>

ricriv@usal.es

NOTA BIOGRÁFICA

Catedrático de Derecho Administrativo y exrector de la Universidad de Salamanca. Doctor en Derecho con premio extraordinario de doctorado. Director del Grupo de Investigación en Reforma y Modernización de las Administraciones Públicas. Profesor en las universidades de París X, James Madison (Virginia), La Plata (Argentina) y Javeriana de Bogotá. Autor de veinte libros y doscientos trabajos publicados en revistas y obras de derecho público. Director de cuarenta tesis doctorales. Entre otros, coautor de la monografía *Innovación en los gobiernos locales. Estrategias innovadoras de municipios y diputaciones en un escenario de crisis* (INAP, 2014). Autor de los libros *La necesaria innovación en las instituciones administrativas* (INAP, 2013), y *Responsabilidad personal de autoridades y empleados públicos. El antídoto de la arbitrariedad* (Iustel, 2020).

Este nuevo número de *Documentación administrativa* ofrece a las personas interesadas reflexiones de calidad sobre la situación presente del empleo público, en sus vertientes teórica y práctica. Sus contenidos aspiran a realizar la misión de esta revista: la apertura de oportunidades para el debate y las propuestas de mejora de la Administración.

En esta línea se sitúan todos los trabajos publicados, tras superar un exigente proceso de revisión. Los artículos sobre la transparencia, procesos de estabilización y potestades administrativas constituyen aportaciones dogmáticas trascendentales, pero además se ocupan de temas de gran alcance por sus implicaciones presupuestarias y jurídicas. Debemos dar las gracias a los autores que ofrecen soluciones a temas de tanta repercusión (Federico Castillo Blanco, Javier Rodríguez Villanueva, Eduardo Gamero Casado).

Otras aportaciones con proyección práctica se ocupan de la brecha digital y la edad en el sector público, la inspección de servicios, la formación y los servicios públicos innovadores. Sus autores comparten estudios y experiencias de su desempeño, muestran el interés real de los profesionales por las cuestiones que les conciernen, buena prueba del compromiso de la función pública española de nuestro tiempo (Javier García Menéndez, Olivares-Moreno, Expósito López, Ricardo García-Vegas y Pedro Marcos García López).

Por último, una aportación de Walter Zellweger mira hacia un presente y un futuro distópicos que deberían ponernos en alerta. Las disruptciones de la segunda Administración Trump ya ponen de manifiesto tantos riesgos y abusos en el recurso a la potestad organizatoria, con fines sesgados.

La reforma de la Administración pública en España puede diferenciarse de esta tendencia y demostrar una versión menos estrepitosa, buscar el consenso y el servicio real a la ciudadanía. De sus principales líneas se ocupará el siguiente número de 2025, siempre gracias al impulso del INAP y su equipo de dirección.

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
 Sección: ARTÍCULOS
 Recibido: 10-01-2025
 Modificado: 12-03-2025
 Aceptado: 12-03-2025
 Publicado: 30-07-2025
 ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11497>
 Páginas: 8-23



Referencia: Castillo Blanco, F. A. (2025). Aproximación crítica a las posibles consecuencias de los procesos de estabilización en el empleo público. *Documentación Administrativa*, 14, 8-23. <https://doi.org/10.24965/da.11497>

Aproximación crítica a las posibles consecuencias de los procesos de estabilización en el empleo público

Critical approach to the possible consequences of stabilization processes in public employment

Castillo Blanco, Federico Amador
 Universidad de Granada. Departamento de Derecho Administrativo (España – Spain)
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5586-0679>
 fblanco@ugr.es

NOTA BIOGRÁFICA

Catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad de Granada, donde ha dirigido distintos proyectos de investigación I+D. Es autor de distintas monografías, por los que ha obtenido variados premios y reconocimientos (Premio Melchor Almagro, Premio Blas Infante, Premio Instituto Nacional de Administración Pública, etc.), y ha publicado más de ciento setenta trabajos entre libros, obras colectivas y artículos en las editoriales más prestigiosas y en las revistas españolas de mayor relevancia en derecho administrativo.

RESUMEN

Objetivos: analizar críticamente cuáles son las posibles consecuencias de los procesos de consolidación y estabilización del personal temporal en el empleo público. **Metodología:** se realiza un análisis de los efectos adversos que pueda tener las sucesivas convocatorias de procesos selectivos blandos en el mantenimiento del principio de mérito en nuestro empleo público. **Resultados:** el estudio revela que estos procesos coyunturales, y en ocasiones ficticios, no resuelven los problemas que la temporalidad en el empleo público plantea y, por el contrario, pueden acrecentar disfunciones en los procesos selectivos. **Conclusiones:** el trabajo pone de manifiesto que estos procesos, ni por la fórmula utilizada ni por los resultados obtenidos tras su realización, son la fórmula adecuada para frenar el abuso en la contratación temporal del empleo público ni resuelven la temporalidad estructural de nuestro sistema.

PALABRAS CLAVE

Selección de personal; temporalidad; abuso; estabilización; principio de mérito.

ABSTRACT

Objectives: Critically analyze the possible consequences of the processes of consolidation and stabilization of temporary personnel in public employment. **Methodology:** An analysis is carried out of the adverse effects that successive calls for soft selection processes may have on the maintenance of the principle of merit in our public employment. **Results:** The study reveals that these temporary, and sometimes fictitious, processes do not solve the problems that temporary employment in public employment poses and, on the contrary, can increase dysfunctions in the selection processes. **Conclusions:** The work shows that these processes, neither by the formula used nor by the results obtained after their implementation, are the appropriate formula to stop abuse in temporary contracting of public employment nor do they resolve the structural temporality of our system.

KEYWORDS

Personal recruitment; temporality; abuse; stabilization; principle of merit.

SUMARIO

1. DE AQUELLOS BARROS ESTOS LODOS: LA EXCESIVA TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO COMO CAUSA Y CONSECUENCIA DE LAS DECISIONES ADOPTADAS. 2. LAS SOLUCIONES COYUNTURALES Y FICTICIAS EN LA PRÁCTICA OFRECIDAS POR LA LEY 20/2021, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS URGENTES PARA LA REDUCCIÓN DE LA TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO. 3. LAS DUDAS DE CONSTITUCIONALIDAD: ESTADO DE LA CUESTIÓN. 4. LA ERRÓNEA HIPÓTESIS DE PARTIDA Y LA GENERALIZACIÓN DE UN PROCESO QUE DEBIERA HABER SIDO MUCHO MÁS QUIRÚRGICO Y DESLINDAR EL ABUSO EN LA CONTRATACIÓN DE LAS MEDIDAS DE REDUCCIÓN DE LA TEMPORALIDAD. 5. LOS CRITERIOS DE SELECCIÓN EN LOS PROCESOS DE ESTABILIZACIÓN: ¿EXPERIENCIA SIN EVALUAR? 6. MIRAR PARA ARRIBA E IGNORAR EL DESAFUERO BASÁNDOSE EN EL INDISCUTIDO PARADIGMA DE REDUCIR LA TEMPORALIDAD. 7. LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE MALAS PRÁCTICAS: MAL EJEMPLO PARA UNA REFORMA DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN EN EL SECTOR PÚBLICO. 8. APROXIMACIÓN A UN BALANCE DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS: ¿VUELTA A LA CASILLA DE SALIDA? REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. DE AQUELLOS BARROS ESTOS LODOS: LA EXCESIVA TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO COMO CAUSA Y CONSECUENCIA DE LAS DECISIONES ADOPTADAS

Hace unas pocas semanas, muy pocas, han llegado a su término, por ahora, los procesos de estabilización en el empleo público. Unos procesos denominados con una especie de eufemismo que, en realidad, se refiere a procesos *blandos* de selección dirigidos, o al menos esa ha sido la intención, a que el personal temporal existente en las Administraciones públicas adquiriese la condición de fijo en el empleo público sin importar cómo se alcanzase ese resultado. Con todo, y a la vista de lo acontecido en este tiempo, cuya puesta en marcha recordemos se realizó a finales de diciembre de 2021, creo que ya empezamos a tener un panorama lo suficientemente claro para poder hacer un balance, aunque sea provisional, de lo que estos han supuesto atendiendo a distintos aspectos claves de este proceso a los que a lo largo de este trabajo nos referiremos. Conviene, sin embargo, aclarar que este tipo de procesos no son algo nuevo en nuestro empleo público.

El problema que tratan de resolver tampoco es nuevo. En efecto, y por remontarnos tan solo a la última etapa, ya en 2005 la Comisión Europea advirtió a España de que la Administración pública tenía sumamente elevada la tasa de empleos temporales. Para corregirlo, Bruselas exigió medidas urgentes que ayudaran a reducir la tasa de temporalidad. Muy específicamente, educación y sanidad estaban en el punto de mira. En educación, si se realizaba un cálculo medio, el porcentaje de profesores interinos rondaba en ese momento el 21 %, mientras que en el ámbito sanitario la cifra era superior al 25 %, con el agravante, además, como puntualizó Sánchez Morón (2024, p. 60), que en la mayoría de los casos la interinidad ni tenía justificación ni respondía a una buena Administración.

Algo se avanzó desde ese momento y por un corto período de tiempo en ese concreto aspecto. Y es que durante los años de la crisis económica acontecida poco después, España hubo de adoptar políticas de austeridad y medidas de consolidación fiscal que no favorecerían, a la postre, la resolución final de ese problema que, sin duda y como se ha apuntado, es un problema que obedece a distintas causas entre las que se señalan, entre otros: factores presupuestarios, insuficiente planificación estratégica de las necesidades de personal o la falta de convocatoria regular de procesos selectivos y su lenta ejecución (Melchor Llopis, 2024, pp. 72-74).

Una de las decisiones menos favorables para acabar con ese problema fue la imposición de los límites impuestos por las célebres tasas de reposición de efectivos, que impidieron a las Administraciones públicas cubrir el 100 % de las vacantes que salían del sistema (se jubilaban o morían principalmente), pero esta medida, como ahora nos muestran sus resultados, y creo que existe una cierta unanimidad en este aspecto, no solo cercenó a las ofertas de empleo público como mecanismo de provisión de necesidades de recursos humanos, sino que también disparó la tasa de interinidad y de empleo laboral temporal en la Administración a pesar de los límites, en la práctica más teóricos que efectivos, que se imponían desde la legislación presupuestaria para la contratación temporal. Y provocó, asimismo, un mayor envejecimiento de las plantillas. Hay que recordar aquí que la mayoría de los expertos en la materia ya anunciaron que ello solo lograría exacerbar disfunciones ya existentes, básicamente por su carácter lineal y uniforme, en la estructuración y en la gestión del empleo público. Y así ha sido y la alta temporalidad del empleo público ha sido una de

sus principales consecuencias, aunque no nos equivoquemos –como ha puesto de relieve Boltaina Bosch (2021)–, la temporalidad ha sido algo estructural a nuestro modelo de empleo público, cuya solución exige una panoplia de respuestas que no se reconducen exclusivamente a estos procesos de estabilización¹.

El problema, en realidad, venía gestándose décadas atrás y, como indica Sánchez Morón (2020), si se indaga en las raíces del problema encontraremos otras causas adicionales a las ya mencionadas, a saber y entre otras: el despliegue y la universalización de los servicios públicos en nuestro país a partir de la década de los ochenta; la aparición de las nuevas Administraciones autonómicas que asumieron los servicios sanitarios, sociales y educativos con faltas de personal por la clara insuficiencia de los traspasos; los nuevos servicios sociales, culturales, deportivos, etc. prestados por las Administraciones autonómicas y locales. Todo ello unido, y ha de reseñarse, a la falta de planificación estratégica de las necesidades de personal y la lentitud de los procesos selectivos que coadyuvaba a cubrir las vacantes con personal temporal. Y es que, como se ha indicado en la doctrina que ha realizado propuestas al respecto (Jiménez Asensio, 2018a; Castillo Blanco, 2021), la reforma de los procesos de selección es una asignatura pendiente de nuestro empleo público.

La crisis económica, como ya se apuntó, revertió todo el trabajo que se había realizado entre 2005 y 2012 para estabilizar el empleo en las Administraciones y reducir la precariedad laboral, y recuperó las cotas de temporalidad anteriores a 2005. Inclusive las incrementó hasta un 30 %, algo realmente intolerable y que fue el prolegómeno de una reacción sindical frente a dicha injustificable tasa de temporalidad.

Y así, en efecto, se produjo. A lo largo de los años subsiguientes se desarrollaría ante la indiferencia de la ciudadanía una intensa presión por parte de las centrales sindicales y de las plataformas de colectivos de interinos, estos últimos mucho más aguerridos, a fin de resolver la cuestión suscitada con la pretensión, en ningún caso ocultada, de que se procediese a *aplantillar* directamente a esos empleados públicos.

Fruto de esta aspiración sindical, y de los propios colectivos de funcionarios interinos, se pusieron en marcha distintos procesos de estabilización a través de la leyes de PGE de 2017 y 2018 (con leves modificaciones en la Ley de PGE de 2021 relativas al aumento de la tasa de estabilización y periodo de ejecución de estos procesos), cuyos resultados fueron francamente desalentadores en cuanto a los objetivos que se perseguían, sin olvidar el revés que supuso para el éxito de los mismos la prohibición de un turno de acceso diferenciado de acuerdo con los pronunciamientos contenidos en la STC 38/2021, de 18 de febrero de 2021. Y sin olvidar, asimismo, el propio cuestionamiento que la Comisión Europea hizo de estos procesos al tratarse de procesos de resultado incierto que no eximían de una sanción por el abuso de temporalidad².

En paralelo a estos procesos se desarrollaba una intensa batalla judicial de la que se nos ha ido dado cuenta puntual y oportunamente en distintos blogs de referencia en la materia de sumo interés para seguir el desarrollo y evolución de esta problemática, tanto en lo referido al TJUE como en los tribunales internos³.

Una batalla que, en principio, parecía haber cercenado la posibilidad de que, como consecuencia del abuso en la contratación temporal, se declarase en el sector público la fijeza en el empleo público aun cuando hubiera mediado un proceso selectivo para la selección de este personal temporal⁴, pero que tras la última jurisprudencia europea ha determinado distintos pronunciamientos de distintos tribunales internos, tanto en el ámbito social como en el contencioso-administrativo, lo que resulta una novedad, reconociendo esa fijeza⁵, aunque bien es cierto que el Tribunal Supremo se resiste a dicho reconocimiento alegando que

¹ El autor en su trabajo opina que las opciones de futuro se reconducen a dos: de un lado, reconducir la temporalidad; y de otro, la propia reforma de la selección de personal permanente en la Administración pública. Y señala como medidas concretas las siguientes: 1) reconducir la figura de la temporalidad funcional a sus justos términos justificativos: funcionarios causales.; 2) resituar la presencia del contrato laboral temporal en el ámbito de la Administración y concretar el modelo selectivo y la duración del contrato temporal; 3) el fortalecimiento de las bases de las convocatorias, los requisitos exigibles, el proceso selectivo y el propio papel de los tribunales de selección de personal temporal e interino; 4) suprimir o reconducir la «tasa de reposición de efectivos»; 5) obligatoriedad de la convocatoria de las ofertas de empleo público en los términos que anualmente fije la legislación aplicable; 6) la regulación jurídica de la figura del «trabajador indefinido no fijo» y la interdicción de creación judicial de nuevas figuras de empleados públicos en el ámbito funcional interino; 7) la exigencia de responsabilidades por los incumplimientos en la contratación laboral temporal y el funcionariado interino; 8) la regulación de las «bolsas de trabajo» o su plausible supresión; 9) la superación de los desiderátums porcentuales: el 8 % de la ley 6/2018 y normas posteriores, 10) la reformulación al siglo XXI de los conceptos de *igualdad, mérito y capacidad*.

² Véase https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2021-003419-ASW_ES.html

³ Pueden consultarse a propósito de esta problemática, entre otros, los siguientes blogs: <https://ignasibeltran.com/>; <http://www.eduardorojotorrecilla.es/>; o <https://delajusticia.com/>

⁴ De hecho, el propio Tribunal Supremo (Sala IV) ha formulado una cuestión prejudicial (ATS 30 de mayo 2024, rec. 5544/2023), por ahora no resuelta, en la que se plantea al TJUE que si los principios de acceso al empleo público impiden la calificación de fijeza, sea posible dar cumplimiento a la cláusula 5.^a de la Directiva 1999/70 si se reconoce una indemnización disuasoria.

⁵ Puede verse, en este sentido, en la jurisdicción social las SSTSJ de Madrid, de 10 de mayo de 2024 (rec. 973/2021), y 27 de septiembre de 2024 (rec. 408/2024) o la STSJ País Vasco de 16 de julio de 2024 (rec. 582/2024), que han declarado la fijeza cuando se

la conversión pretendida supondría no ya una decisión *contra legem* (la ley), sino contra *Constitutionem* (la Constitución), y razona que «vulneraría elementos esenciales de la configuración de la función pública dispuestos por el constituyente, centrales en su operatividad que, además, se integran en los derechos fundamentales de los aspirantes a acceder al empleo público y han sido asumidos por la conciencia social como rasgos distintivos de dimensión subjetiva de las Administraciones Públicas»⁶. Y es que, como Fuentetaja Pastor (2020) ya puso de manifiesto, el derecho español carecía en ese momento, y en buena medida sigue careciendo, de medidas adecuadas para sancionar esos abusos. De esta forma, el Tribunal de Justicia ha valorado negativamente los procesos de consolidación o estabilización o la transformación en indefinidas –no fijas– de las relaciones laborales de los funcionarios interinos. Pronunciamientos jurisdiccionales, los últimos acontecidos en el ámbito europeo⁷, que indican que, casi con total seguridad, habrá nuevos capítulos en este tejer y destejer en la temporalidad que dura ya varios años y que ponen en jaque los paradigmas que hasta ahora se habían mantenido sin fisuras en el empleo público (Cantero Martínez, 2024)⁸.

2. LAS SOLUCIONES COYUNTURALES Y FICTICIAS EN LA PRÁCTICA OFRECIDAS POR LA LEY 20/2021, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS URGENTES PARA LA REDUCCIÓN DE LA TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO

Ya se ha apuntado y es sobradamente conocido por la mayoría de los profesionales de recursos humanos del sector público que desde 2007 por escoger la fecha de la última gran reforma del empleo público en nuestro país, venimos acumulando procesos de consolidación, estabilización, regularización, etc.; un eterno ciclo siempre presente en nuestro empleo público que no logra enfocar la selección de sus efectivos ni de forma eficiente y rápida ni hacerlo con una mínima visión estratégica y una adecuada planificación. El ciclo se repite periódicamente y en forma repetitiva sin que hayamos sabido encontrar solución, a saber: primero

supera un proceso selectivo, aunque no se hubiera obtenido plaza o para acceder a la condición de temporal cuando hay una situación de abuso en contra de lo que había fallado el propio TS (STS de 8 de noviembre de 2023, rec. 3499/2022). Recientemente, la Sentencia n.º 1249/2024, de 19 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Santa Cruz de Tenerife ha reconocido, por primera vez, en la jurisdicción contencioso-administrativa no solamente la constatación de un abuso en la contratación temporal por parte de la Administración, sino la imperiosa necesidad y obligación de establecer una compensación efectiva y proporcional. Y en ese sentido, resuelve que al no existir norma sancionadora de ese abuso en el ordenamiento interno, conforme a la jurisprudencia más reciente del TJUE y al haber superado la recurrente un proceso selectivo bajo los principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad en el año 2020, «ha adquirido la condición de personal estatutaria fija en la Administración demandada».

⁶ Dos recientes sentencias de 25 de febrero de 2025 (puede verse, a estos efectos, el rec. 4436/2024) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección IV) han abordado dicha cuestión, rechazando dicha posibilidad, ya que «no cabe en ningún caso la conversión de la relación temporal en nombramiento como empleado fijo o equiparable, sin perjuicio de que el empleado público temporal, de ser cesado, tiene derecho a ser repuesto y a permanecer en la plaza que ocupaba mientras se cubre por funcionario de carrera o se amortiza». La Sala responde a las cuestiones planteadas en el auto de admisión que «(i) la apreciación del uso abusivo de los nombramientos temporales exige la comprobación de que se reiteran o prolongan para cubrir necesidades no permanentes o estructurales; (ii) es contrario a la Constitución convertir en funcionario fijo o equiparable a quien haya recibido nombramientos temporales abusivos; (iii) el afectado por el abuso, de ser cesado fuera de los supuestos previstos legalmente para la terminación de la relación de servicio temporal, tendrá derecho a ser repuesto hasta tanto el puesto de trabajo desempeñado se cubra por funcionario público o se amortice; (iv) quien haya sido objeto de nombramientos temporales abusivos, si acredita haber sufrido perjuicios por esa causa, tendrá derecho a ser indemnizado en medida proporcionada a ellos o, en su caso, en la que establezca el legislador».

⁷ A estos efectos, cabe remitirse a la Sentencia del TJUE, de 22 de febrero de 2024 (C-59/2022). Si bien, y como es conocido, la Sentencia TJUE, de 13 de junio de 2024 (C-331/22 y 332/22) establece que, dada la imprecisa dicción de la cláusula 5.^a, que no establece la fijeza como consecuencia necesaria del abuso, aunque si podría ser una medida apropiada, la conversión de temporal a fijo será posible siempre que (ap. 111) «no implique una interpretación *contra legem* del Derecho nacional». De tal forma que en el supuesto de que el ordenamiento jurídico niegue esta posibilidad establece que debe preverse «otra medida efectiva para evitar y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada». Lo que, *grosso modo* parece que haría imposible la conversión en el ámbito funcional de temporal a fijo por ser contrario al art. 23.2 CE, aunque mucho menos claro resulta esa conclusión en el caso del personal laboral dada la distinta aplicación que dicho artículo tiene respecto de este personal, lo que ha abierto una interesante discusión sobre este punto que, en opinión de algunos, sí sería de aplicación dadas las disposiciones establecidas en la legislación de empleo público respecto del acceso al empleo público. Puede verse, a este respecto, opiniones favorables a la conversión a pesar de esta última sentencia (<https://www.hayderecho.com/2024/06/26/medidas-contra-legem-contratacion-temporal/>) y opiniones contrarias (<https://ignasibeltran.com/2024/06/13/stjue-13-de-junio-2024-c%E2%80%91331-22-y-c%E2%80%91332-22-generalidad-de-cataluna-la-fijeza-no-puede-exigirse-si-es-contra-legem/>). Un comentario a la sentencia puede leerse en Casas Baamonde (2024). En cualquier caso, ambas sentencias coinciden en que los procesos derivados de la Ley 20/2021 no son adecuados para sancionar y compensar la precariedad asociada al abuso de la temporalidad.

⁸ La autora realiza un análisis de la STJUE de 22 de febrero de 2024 (C-59/22, C-110/22 y C-159/22), poniendo de relieve que la misma supone un importante punto de inflexión e implica una intensa laboralización del empleo público, aplicando directamente la legislación laboral y poniendo en jaque los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

se hace crecer el empleo temporal de forma regular e irregular y, con posterioridad, se buscan soluciones poco ortodoxas a fin de resolver el problema suscitado acudiendo a la vía que ofrece el derecho laboral para ello dados los principios protectores de la situación de los trabajadores que informan esta rama del ordenamiento jurídico, o acudiendo a procesos *ad hoc*, como han resultado ser los procesos de regularización que son objeto de este comentario.

Ya se ha apuntado que, como ha detallado Boltaina Bosch (2018), no es la primera vez que con carácter extraordinario pretendemos hacer procesos de regularización de la situación jurídica del personal. Baste recordar aquí los procesos de 2001 en el ámbito sanitario e, inclusive, otros anteriores para poner de manifiesto el carácter estructural del problema y la ausencia de soluciones mágicas, sin que a la vez se aborde con mayor profundidad la problemática poliedrica que tiene la temporalidad en el sector público.

En esta última etapa, con la culminación del proceso de estabilización iniciado con la Ley 20/2021, se dará término por ahora a un cuarto proceso –inclusive un quinto si tenemos en cuenta lo dispuesto en el art. 217 del Real Decreto Ley 5/2023, de 28 de junio⁹– para intentar lograr que la temporalidad estructural existente en nuestro empleo público disminuya hasta porcentajes razonables¹⁰.

Por cierto, procesos saldados hasta ahora y, en mayor o menor medida, con un monumental fracaso con carácter general del que ya era consciente el propio legislador de la Ley 20/2021, que no dudaría en la exposición de motivos de esa ley en reconocer que la tasa de temporalidad había llegado al 30 % de los empleados públicos y que las sucesivas regulaciones no habían frenado el constante y sostenido aumento de la tasa de empleo temporal. Y atribuía dicho hecho a factores presupuestarios (tasa de reposición de efectivos) y, en segundo término, a la insuficiente utilización de la planificación estratégica en la ordenación del empleo público, así como a la falta de regularidad de las convocatorias y procedimientos de selección de personal para la cobertura de vacantes con carácter definitivo.

En cualquier caso, creo que el diagnóstico realizado, sin perjuicio de la existencia de otros factores adicionales respecto de los que nada se dice (irresponsabilidad de los gestores, la actitud de los potenciales candidatos, etc.), puede calificarse en general de acertado aunque insuficiente según veíamos. Otra cosa será que esos motivos, por sí solos, justificasen la norma legal dictada porque no debe olvidarse que los sucesivos pronunciamientos del TJUE han sido un acicate decisivo para intentar dar respuesta a este problema enquistado en nuestro empleo público.

Pues bien, a partir de esa constatación, la norma dictada en 2021 adoptó distintas soluciones. Unas mirando al pasado y otras mirando al futuro, mezclando dos problemas que no necesariamente habían de resolverse conjuntamente, a saber: de un lado, la reacción frente al abuso en la contratación temporal; de otro, la reducción de la temporalidad. Las medidas, a las que se ha referido en profundidad Cantero Martínez (2022), Boltaina Bosch (2022) o Roqueta Buj (2022), fueron esencialmente las siguientes:

- La renovación técnica de la figura del funcionario interino *causalizando* en mayor medida los supuestos de nombramiento y cese.
- La autorización de una tasa adicional de convocatoria de plazas y la articulación de dos procesos de estabilización con sistemas distintos en función de la antigüedad de los llamados a ser estabilizados (concurso y concurso-oposición).
- La previsión de indemnizaciones para los que no superaran esos procesos, lo que sin duda era un acicate para la propia perversión de estos procesos por el coste que podía implicar para la Administración la no superación de los mismos por parte del personal que generaba las plazas objeto de estabilización¹¹.

⁹ La denominación del mismo resulta equívoca en relación al tema abordado en este trabajo, ya que se denomina «por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea».

¹⁰ En efecto, el Real Decreto Ley 5/2023 contiene en su art. 217 un mandato para que las Administraciones públicas cumplan la disposición adicional 8.^a de la Ley 20/2021 y se realice un proceso *escoba* de concurso de méritos en número de plazas igual al de todas las plazas de personal temporal a 30-12-2021 desde antes de 2016 que no haya *superado* un proceso de estabilización convocado, distinto del concurso de méritos excepcional de la Ley 20/2021.

¹¹ Y es que, en efecto, la Ley de 2021 para eliminar la utilización abusiva de contratos temporales indica que tendrán derecho a una indemnización de veinte días por año trabajado con un máximo de doce mensualidades aquellos interinos cesados por no haber superado la prueba para cubrir su plaza, lo cual era un acicate para evitar que los mismos no sacasen la plaza, sobre todo en Administraciones que tuviesen un alto número de interinos. El Tribunal Supremo (Sala IV) en sentencias de 2 de julio de 2024 (rec.

- Y, por último, la previsión de exigencia de responsabilidad por las actuaciones irregulares que en esta materia se produjese a partir de ese momento. Una mera previsión sin consecuencia alguna, al menos hasta ahora, ya que no se conoce procedimiento alguno de exigencia de responsabilidad.

La realidad, sin perjuicio de que algunas de las medidas adoptadas pueden calificarse como acertadas, es que todo el proceso ha sido un relativo despropósito que, además y como ha apuntado Boltaina Bosch (2023, p. 175), si podía haber aportado el modelo una solución coyuntural al problema de la temporalidad, no aporta ningún criterio efectivo para evitar la repetición de esta circunstancia en el futuro.

Despropósito, entre otros motivos y como se ha puesto de manifiesto por Todolí Signes (2022), en cuanto a la valoración de los méritos, por la perversa utilización de los procedimientos selectivos que se ha llevado a cabo y a los que la Ley, o más bien la interpretación que de la misma se ha realizado en la práctica, daba amparo sin prácticamente freno alguno. Realmente con estos procesos lo que se ha producido de verdad en numerosos supuestos, haciendo realidad las profecías de la mayoría de la doctrina que se ocupó del asunto –baste referirnos por todos a Jiménez Asensio (2018b), que discutió la idoneidad de las medidas adoptadas–, ha sido un *aplantillamiento*, en más de una ocasión injustificado, de personas (que no de plazas) mediante la articulación de procesos de selección en muchos casos ficticios y artificiosos.

En cualquier caso, conviene aclarar y puntualizar que, sin perjuicio del análisis crítico que se está realizando de los procesos de estabilización y consolidación de empleo temporal acontecidos en los últimos años, es preciso poner de manifiesto que este último proceso de estabilización también ha presentado aspectos positivos al proporcionar estabilidad laboral a miles de empleados públicos que, por distintas circunstancias, se encontraban en una cierta precariedad laboral. En muchos casos, personas de una notoria valía y vocación de servicio público. Y, desde luego, eso es rescatable y ha de valorarse positivamente.

Pero comencemos por el principio, ¿se ajustaban a las previsiones constitucionales los procesos de estabilización?

3. LAS DUDAS DE CONSTITUCIONALIDAD: ESTADO DE LA CUESTIÓN

Ya se ha mencionado que no es la primera vez que estos procesos de estabilización se llevan a cabo apelando a la concurrencia de circunstancias extraordinarias que no parecen que puedan calificarse de tales dada la periodicidad con que acontecen. Pero es que, precisamente, esta reiteración de procesos añade no pocos interrogantes sobre su justificación constitucional. De esta forma, distintos autores han mantenido las serias dudas que desde el punto de vista constitucional planteaba dicho proceso, y muy específicamente las previsiones establecidas en la DA 6.^a de la Ley 20/2021 que recogía el concurso como medio de selección. Autores, todo hay que decirlo, profundos conocedores de nuestro empleo público y poco dados al oportunismo y a la demagogia en esta materia se han preguntado por ello (Jiménez Asensio, 2022), aunque cierto es que dicha posición no es unánime, mientras que otro sector ha mantenido la constitucionalidad de las medidas (Todolí Signes, 2022, p. 30).

Si atendemos al entramado institucional existente para el control de constitucionalidad de las normas, el Defensor del Pueblo, junto con el resto de instituciones que podían hacerlo, rechazó el plantear una cuestión de inconstitucionalidad contra la Ley¹².

3516/2023) y 25 de septiembre de 2024 (rec. 5549/2022) ha considerado, aun y a pesar de que la STJUE de 22 de febrero de 2024 (C-59/22, C-110/22 y C-159/22) pudiese plantear algunas dudas, que ese importe es válido. En cualquier caso, la problemática no cesa con resoluciones en uno y en otro sentido (Beltrán de Heredia, 2024a).

¹² Resolución adoptada por el Defensor del Pueblo, el 24 de marzo de 2022, con motivo de la solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público (Boletín Oficial del Estado, núm. 312, 29 de diciembre de 2021). En la misma, este órgano constitucional declara: en primer lugar, y respecto de la previsión de estos procesos, que «esta institución, tras el examen de este precepto a la luz de la doctrina constitucional fijada a partir de la casuística sobre procesos selectivos de consolidación de empleo temporal que ha quedado reflejada en este escrito, ha llegado a la conclusión de que las previsiones del art. 2 de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público para la realización de procesos selectivos en el marco de los procedimientos de consolidación de empleo respetan los parámetros de constitucionalidad determinados en la jurisprudencia constitucional»; y, respecto del procedimiento excepcional del concurso, entiende que en sí mismo no es reprochable constitucionalmente, sino que será el análisis de las normas, disposiciones y actos que dicten las Administraciones competentes para el desarrollo de estos procesos de estabilización de empleo temporal en aplicación de la habilitación legal que confiere la disposición adicional sexta de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, donde habrán de fijarse y concretarse los requisitos de participación de los aspirantes, los méritos objeto de valoración y la relevancia cuantitativa de los servicios prestados y la experiencia, de modo que quede garantizado el respeto al principio

Inclusive los tribunales, como el propio Tribunal Supremo, han parecido avalar el fundamento y la finalidad legítima de estos (STS de 20 de julio de 2023, rec. 695/2022). Lo que se constató, meses más tarde, en la STS de 30 de octubre de 2023 (rec. 592/2022), que expresamente dice que la Sala no reputa necesario plantear cuestión de constitucionalidad de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, a fin de resolver la impugnación sobre la modificación de la norma reglamentaria ahí impugnada por no suscitarle razones para dudar de su constitucionalidad, basando tal conclusión en los propósitos perseguidos y que se exponen en el preámbulo de la norma legal. Posición que se ha visto reforzada en posteriores sentencias (entre otras, la STS de 5 de febrero de 2024, rec. 696/2022 o, más recientemente, la STS de 3 de diciembre de 2024, rec. 712/2022). Y tampoco, en opinión de este tribunal (en este caso de la Sección 4.^a), en la STS de 24 de enero de 2023 (rec. 3960/2021) se vio la regulación contenida en la Ley 20/2021 contraria al derecho europeo.

Posición a la que se ha añadido la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (STSJ de Extremadura de 12 de septiembre de 2023, rec. 1/2023), que ha ido más allá argumentando directamente que:

La Ley 20/2021, de 28 de diciembre, tiene justificación en la necesidad de elaborar una solución jurídica y práctica a la situación del personal temporal de larga duración. El objetivo es poner fin a la temporalidad del elevado número de empleados temporales de la Junta de Extremadura, habilitando un único procedimiento extraordinario de selección y dentro del ejercicio de la potestad de autoorganización que corresponde a la Administración es ella la que decide la valoración de los méritos, teniendo justificación legal el que la experiencia previa de los empleados temporales de la propia Administración tengan, en este procedimiento excepcional, mayor peso que la experiencia de los funcionarios de carrera de otras Administraciones que no se encuentran en la situación de precariedad que implica el empleo temporal y no disponen de la misma experiencia en relación a las competencias, previsiones y funciones de los puestos de trabajo de la organización administrativa de la Junta de Extremadura al no poder equipararse automáticamente el puesto de Arquitecto del Ayuntamiento de Montijo con los de Arquitectos de la Junta de Extremadura.

En definitiva, y al menos por ahora, es preciso concluir que se han avalado por los tribunales la constitucionalidad de los procedimientos de acceso a la función pública por la vía del concurso de méritos convocados al amparo de la DA 6.^a de la Ley 20/2021, dado que, como dice la sentencia que se acaba de citar, es preciso tener en cuenta que:

En definitiva, el sistema selectivo de concurso viene sustentado en la Ley 20/2021, la cual no incurre en constitucionalidad. Su intención es reducir considerablemente la temporalidad del empleo público y, para ello, pone en marcha una convocatoria excepcional de estabilización de empleo temporal de larga duración en los términos previstos en la disposición adicional sexta. La finalidad del procedimiento de estabilización del empleo temporal de larga duración no es constitucionalmente ilegítima al tratarse de una convocatoria excepcional, que se realizará por una sola vez y que afecta a las plazas ocupadas con carácter temporal de forma ininterrumpida con anterioridad al 1 de enero de 2016, es decir, que se refiere a personal temporal de larga duración de manera ininterrumpida.

Sin embargo, todo no estaba dicho y una cuestión de constitucionalidad ha sido finalmente planteada. En efecto, la misma ha sido realizada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha y fue admitida por el Pleno del TC el pasado mayo de 2024. De esta forma, la cuestión n.^o 2796/2024 se centraba en la posible vulneración del principio de igualdad en el acceso al empleo público en el caso del concurso y la invasión de competencias autonómicas¹³. No obstante, finalmente el

de igualdad proclamado en los arts. 14 y 23 de la Constitución en relación con los principios de mérito y capacidad del art. 103. 3 de la Constitución y, de esta manera, si en aplicación de la habilitación concedida por el precepto cuestionado la Administración convocante del proceso selectivo estableciese medidas o hiciese convocatorias desconociendo las exigencias constitucionales, los órganos judiciales habrían de conocer de esa extralimitación.

¹³ El órgano judicial que plantea la cuestión de constitucionalidad, en este sentido, considera respecto de la primera alegación que, en la medida en que ese concurso ha de valorarse principalmente la experiencia en el cuerpo o escala de que se trate, esto es, dando primacía absoluta a la experiencia como funcionario interino, la regulación cuestionada podría resultar contraria al derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE). Ello toda vez que esa regulación no satisface los estándares que de manera reiterada ha venido estableciendo la jurisprudencia constitucional en relación con los procesos selectivos que incluyen

Pleno del Tribunal Constitucional del 28 de enero pasado decidió inadmitir la cuestión de constitucionalidad del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha sobre los concursos de méritos de la Ley 20/2021 en cuanto a la valoración principal de la experiencia en el mismo cuerpo o una invasión de competencias autonómicas¹⁴.

Decisión esta última que no permite aprovechar la ocasión para establecer unas reglas de juego en este tipo de procesos de regularización, reiteradamente repetidos, dentro del marco constitucional.

4. LA ERRÓNEA HIPÓTESIS DE PARTIDA Y LA GENERALIZACIÓN DE UN PROCESO QUE DEBIERA HABER SIDO MUCHO MÁS QUIRÚRGICO Y DESLINDAR EL ABUSO EN LA CONTRATACIÓN DE LAS MEDIDAS DE REDUCCIÓN DE LA TEMPORALIDAD

Debe comenzarse con la propia y errónea, al menos a mi juicio, hipótesis de partida de este proceso que, como ya se ha dicho, ha sido empujado por distintas resoluciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en determinados casos concretos, y cuya principal idea impulsora consistiría en que con estas medidas se trataría de corregir abusos en la contratación temporal cometidos por las Administraciones públicas.

Cierto es, y no se puede negar, que efectivamente se han cometido abusos en el uso de la contratación temporal. El problema es que se ha generalizado dicha hipótesis –la existencia de un abuso– en un alto porcentaje de casos de contratación temporal con base en un único dato: que hubiesen transcurrido más de tres años de estar en dicha situación. Sin distingos ni matices, la hipótesis venía espoleada, inclusive, por el cumplimiento de las previsiones incluidas a este respecto en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que condicionaba el desembolso de los fondos europeos a la consecución de los distintos hitos previstos en el mismo. Y es que, en efecto, dicho plan en su componente 11, relativo a la modernización de las Administraciones públicas, impulsaba, además, una reforma dirigida a la reducción de la temporalidad en el empleo público¹⁵. Dicha circunstancia, y no es menor, contribuía a impulsar una reforma de la temporalidad; hasta ahí bien, pero lo que se ha realizado en realidad ha sido un proceso generalizado de estabilización de personal temporal en plazas, puestos y, si se me permite la expresión, *huecos*, lo que es en mayor medida criticable. Lo de que se estabilizan plazas y no personas sonaba bien, pero mucho me temo que solo eso, puesto que la realidad ha sido otra y baste ver las convocatorias efectuadas ante la actitud silente generalizada de los órganos llamados a ejercer el control de estos procesos. Al menos en las entidades locales, a la vista de las convocatorias ya efectuadas y las correspondientes impugnaciones, creo sinceramente que ha sido así, pero mucho me temo que no solo en estas y que esa opinión podría extenderse de forma generalizada a la vista de las sentencias ya dictadas en otros niveles de gobierno.

Muchas preguntas pueden hacerse a este respecto: ¿implicaba dicha idea que esto necesariamente hubiera de generalizarse a toda la contratación temporal simplemente por el transcurso de tres años? ¿Habría o no de haberse tenido en cuenta otras circunstancias, entre ellas, por ejemplo, que la persona hubiera podido participar en procesos similares? ¿Se debiera haber reducido solo a aquellos supuestos en que efectivamente haya habido un abuso con todas las dificultades que dicha calificación jurídica presenta?

facilidades de acceso a la función pública para los interinos, en cuanto a la exigencia de que se trate de atender a circunstancias extraordinarias no imputables a la Administración, y de que se acuda al procedimiento de regularización por una sola vez. Y, en cuanto a la segunda, entiende asimismo el órgano judicial que plantea la cuestión de constitucionalidad que la regulación legal cuestionada sería contraria al orden constitucional de distribución de competencias, por exceder del carácter de base del régimen estatutario de los funcionarios públicos (art. 149.1.18 CE), vulnerando las potestades de autoorganización de las comunidades autónomas. Ello en la medida en que las disposiciones de la Ley 20/2021 que se cuestionan imponen a todas las Administraciones públicas la utilización del sistema de concurso y obligan a realizar los procesos selectivos en un determinado periodo, sustituyendo así a las comunidades autónomas en la toma de una decisión que es típicamente autonómica.

¹⁴ El resultado que figura para esta importante cuestión de constitucionalidad es «inadmitir la presente cuestión de constitucional». Parece que debe presumirse que el Tribunal Constitucional ha estimado que esas disposiciones adicionales sobre el proceso excepcional de estabilización por concursos puro de méritos no incurren en constitucionalidad ni aun teniendo en cuenta la prioridad en la valoración de la experiencia en el mismo cuerpo que marca la ley donde se encuentran, ni que tampoco invade competencias autonómicas, estando habilitado el Estado para haberlas regulado en una ley estatal (de obligada aplicación por las autonomías), si bien es cierto que lo más probable es que en este caso lo haya hecho sin entrar realmente en el fondo, dado que se trata de una inadmisión, presumiblemente por alguna razón previa diferente más profunda de las que estudió cuando admitió a trámite en primer lugar la cuestión de constitucionalidad.

¹⁵ Una vez incluidas dichas previsiones en ese plan, no puede olvidarse, a su vez, que el Reglamento (UE) 2021/241, de 12 de febrero de 2021, dispone que la liberación de los fondos en el marco del mecanismo depende del cumplimiento satisfactorio por parte de los Estados miembros de los hitos y objetivos pertinentes que figuren en los planes de recuperación y resiliencia.

De hecho, el Tribunal Supremo en recientes sentencias ha rechazado la idea de que el simple transcurso del tiempo devenga en abuso (puede verse STS de 19 de febrero de 2025, rec. 1602/2024 y 25 de febrero de 2025, rec. 4436/2024 y 7099/2022)¹⁶.

En definitiva, quiere decirse que esa generalización, que luego en la práctica además se ha incrementado casi en forma exponencial a todo tipo de situaciones, no creo que haya sido la mejor respuesta que el monumental problema merecía.

En fin, si creo que nadie pone en cuestión que algo había de hacerse en los casos en que efectivamente se hubiese cometido un abuso, lo cierto es que esa hipótesis, presente, sin duda alguna, en determinados sectores del empleo público (sanidad, educación, etc.) donde podía detectarse esa patología de forma más o menos generalizada, no lo era tanto, sin embargo, en otros sectores del sector público en general. Y por ello las soluciones quizás no debían haber sido extrapoladas a todas las Administraciones ni a todas las situaciones de temporalidad existentes.

Y es que, si no se puede ocultar la incidencia que la Directiva 1990/70 CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada ha tenido y tiene en el ordenamiento jurídico español, y que se sintetiza en la propia doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que dispone que «las autoridades españolas tienen que instaurar medidas efectivas que disuadan y, en su caso, sancionen de forma clara el abuso de la temporalidad; y que las diferencias en el régimen del personal laboral temporal y del fijo deben basarse únicamente en razones objetivas que puedan demostrar la necesidad de estas diferencias para lograr su fin», sí que resulta preciso preguntarse si la reforma realizada ha dado cabal respuesta a esa cuestión, a lo que las propias instituciones europeas han dicho que no, como luego diremos. Así, simple y llanamente, y a pesar de haber forzado el ordenamiento jurídico, no parece que la solución ofrecida sea la que da satisfacción a esa situación.

Con todo, también resulta lícito que nos preguntemos, como no hace mucho hicieron Cantero Martínez y Jiménez Asensio (2021), si la normativa europea, dictada hace más de dos décadas y representada por el Acuerdo Marco en este supuesto, se adapta al momento actual de disruptión tecnológica y reordenación funcional, que implica cambios en la forma y manera de prestación de servicios y en el que el mercado de trabajo atraviesa un periodo de incertidumbre¹⁷.

En cualquier caso, con lo polémico que pueda resultar, creo que una parte de los defectos de las reformas emprendidas con la Ley 20/2021 ha sido mezclar dos objetivos que, aunque íntimamente relacionados, a mi juicio deben diferenciarse: de un lado, la reducción de la temporalidad como un mal endémico de nuestras

¹⁶ De esta manera se razona en la primera de las sentencias citadas: «4. Cabe entender así que hay una temporalidad regular, admisible y, como tal, legalmente prevista, de forma que no cabe hablar de temporalidad abusiva o fraudulenta por el mero cómputo de años de una relación de servicios temporal si es que el interino es llamado puntualmente para servir una vacante en tanto se cubre mediante funcionarios de carrera, bien sea de nuevo ingreso, o bien mediante concurso de traslado entre quienes ya lo son. En estos casos de temporalidad regular y no abusiva, el desempeño del puesto será regular al ser por el tiempo que media entre que se produce la vacante y se otorga en propiedad a un funcionario de carrera, en los plazos legales. 5. También cabe esa temporalidad regular cuando, para plazas que tienen titular, el funcionario interino es nombrado para llamamientos por la causa del art. 10.1.b) del EBEP –baja del titular, comisiones de servicio, permisos o licencias, etc.– o para ejecución de programas de carácter temporal art. 10.1.c) del EBEP. Y cabe, en fin, cuando es para tareas de refuerzo (art. 10.1.d) del EBEP), que serán tales si son realmente temporales o coyunturales, pero si el refuerzo se torna indefinido, se estará de hecho ante una plaza que debe considerarse vacante estructural, como tal preverse en las plantillas, luego ofertarse su cobertura de forma regular a funcionarios de carrera. 6. A partir de estas reglas generales la Sala ha declarado que apreciar el abuso lleva a un juicio casuístico (cfr. sentencia 78/2023, 24 de enero, casación 3960/2021). Tal casuismo se plantea, ya sea en la aplicación de la normativa general sobre la función pública, básica o autonómica, o ya sea atendiendo a cada sector o ámbito de la actividad administrativa (cfr. párrafos 67 a 71 de la sentencia TJUE de 26 de noviembre de 2014, ya citada), lo que confirma la cláusula 5.1 del Acuerdo Marco al referirse a las “necesidades de los distintos sectores”; y a su vez, sea en un ámbito u otro, al casuismo de cada sector hay que añadir las circunstancias de cada nombramiento (cfr. sentencias 1401/2021, de 30 de noviembre y 1449, 1450 y 1451/2021, todas de 10 de diciembre, casaciones 6302, 6674, 6676 y 7459/2018, respectivamente)».

¹⁷ En opinión de dichos autores: «Hay varias confusiones con esto de la temporalidad (insisto, futura). La primera proviene de que se pretende aplicar a los tiempos venideros de disruptión tecnológica y funcional una normativa (en este caso un Acuerdo Marco) elaborada hace veintidós años cuando el mundo del trabajo era otra cosa. Es perfectamente lícito y compatible que se persiga la temporalidad fraudulenta. Y se debe aplaudir. Pero, el mercado de trabajo está sufriendo alteraciones sinfín, y la estabilidad propiamente dicha ya no se aplica tanto al sector privado como especialmente al público; donde sigue siendo uno de los elementos estructurales aún intocados. No sé por cuánto tiempo. En efecto, en las Administraciones Públicas los puestos de trabajo son, por definición, estructurales; pues sus funciones gozan de una suerte de pretendida eternidad que les protege. Al menos hasta ahora. Así, se defiende incluso que el puesto de trabajo ha de seguir, incluso si sus tareas se difuminan. La directiva 1990/70, que tenía sobre todo una inicial voluntad de ser aplicada a las relaciones laborales privadas, corre el riesgo de convertirse en el refugio jurisdiccional del empleo público temporal, sea este funcionarial o laboral. Una interpretación y aplicación incorrecta de su contenido, pudiera comportar –como luego diremos– resultados indeseados: por ejemplo, que la necesidad de transformar y adaptar las Administraciones Públicas sea tarea imposible, por mucha resiliencia que venga de Europa».

Administraciones públicas; de otro, corregir los abusos que se cometen en la contratación temporal cuando efectivamente así ha acontecido, indemnizar los abusos cometidos y adoptar medidas efectivas para prevenir que se cometan en términos de responsabilidad de los gestores (que no se adoptan simplemente remitiéndose con carácter genérico al poco efectivo sistema de responsabilidad de los responsables públicos).

Quizás esa mezcla de soluciones, entre otras razones para que fuese más económica la opción finalmente elegida¹⁸, pueda ser una de las razones que podrían explicar este relativo fracaso de la reforma emprendida hace ahora casi tres años.

Debe apuntarse también que esto subyace en la propia jurisprudencia que se ha ido conociendo del TJUE, que parece deslindar ambas finalidades. De esta forma, y creo que esta es una de las claves de comprensión de la jurisprudencia de este Tribunal, la célebre STJUE de 13 de junio de 2024 (Asuntos C-331/22 y C-332/22) vuelve sobre el tema de la utilización abusiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada en las Administraciones públicas y ha considerado, como así ha sido señalado por algunos autores, entre ellos Roqueta Buj (2024) o Molina Navarrete (2024), que la normativa vigente no es suficiente para evitar abusos futuros ni para reparar el daño causado a aquellos interinos que, a pesar de que centenares de miles de empleados públicos han podido ya estabilizar una plaza, se han quedado fuera de los procesos extraordinarios habilitados.

Pero como, a la vez, el propio TJUE no considera los procesos de estabilización una medida suficientemente disuasoria para evitar el abuso en la temporalidad, ya que los mismos tienen una finalidad distinta, me atrevo a pronosticar que la cuestión de la interinidad no está definitivamente resuelta en sede judicial y bastaría ver, a estos efectos, la jurisprudencia recaída a lo largo de los últimos años sobre las consecuencias del abuso en la contratación temporal, que con ciertas contradicciones y sucesivas marchas adelante y atrás ha ido cambiando de rumbo un día sí y otro también. Como he dicho con anterioridad, mucho me temo que nuevos capítulos de esta serie, que a veces se antoja interminable, nos esperan en un futuro no muy lejano.

5. LOS CRITERIOS DE SELECCIÓN EN LOS PROCESOS DE ESTABILIZACIÓN: ¿EXPERIENCIA SIN EVALUAR?

Casi sin añadir ningún otro argumento, los procesos selectivos derivados de los procedimientos de estabilización se han sustentado en gran medida en una premisa de carácter axiológico: la experiencia como un valor para la selección en el empleo público. Y dicho paradigma, sin entrar ahora en la notoria y pública discriminación que se ha producido en estos procesos con la valoración de la experiencia en función de la Administración de servicio, como ha puesto de manifiesto Fondevila Antolín (2023), es sinceramente cuestionable como único o principal método de selección, al menos como se ha procedido en estos procesos de selección.

Cierto es que la experiencia ha sido valorada positivamente por la jurisprudencia constitucional, como un criterio selectivo válido para ser tenido en cuenta en estos procesos. Y así, con relación a este tipo de procesos de regularización, ya se había pronunciado la Sala Primera del Tribunal Constitucional en su Sentencia 107/2003, de 2 de junio, resaltando que:

La finalidad de consolidar el empleo público temporal no puede considerarse a priori constitucionalmente ilegítima, ya que pretende conseguir estabilidad en el empleo para quienes llevan un periodo más o menos prolongado de tiempo desempeñando satisfactoriamente las tareas encomendadas, ni por tanto lo será tampoco la previsión de valorar en la fase de concurso los servicios prestados como experiencia previa del personal afectado. La valoración como mérito de la antigüedad o experiencia previa no puede estimarse, pues, como una medida desproporcionada, arbitraria o irrazonable con relación a esa finalidad de consolidación del empleo temporal y, aunque efectivamente establece una desigualdad, ésta viene impuesta en atención a un interés público legítimo y no responde al propósito de excluir a nadie de la posibilidad efectiva de acceso a la función pública.

¹⁸ No obstante, y a pesar de las previsiones de la Ley, alguna jurisprudencia social inclusive ha ido más allá y ha eliminado ese perverso incentivo al reconocer una indemnización por el abuso aun cuando se ha superado el proceso de estabilización. En efecto, la STS Justicia del País Vasco, de 10 de septiembre de 2024 (1457/2024), junto a declarar la fijeza, reconoce una indemnización a los efectos de compensar el abuso padecido (Beltrán de Heredia, 2024b).

Y, en efecto, como se ha puesto de relieve por numerosos autores, la experiencia es muy importante en los procesos de aprendizaje. Bárcena y Mélich (2000, p. 162) han puesto de manifiesto que «no hay aprendizaje sin experiencia».

No creo que se pueda negar que la experiencia puede y debe ser un elemento del mayor interés para mejorar la selección de los empleados públicos. Como resulta notorio, la experiencia puede traducirse en conocimientos que se concretan en destrezas, habilidades y competencias, de tal manera que, en principio, puede decirse que una persona tiene experiencia laboral cuando ha acumulado conocimientos prácticos adquiridos en el desempeño de su trabajo. Ahora bien, la pregunta que hubiera debido realizarse al enfrentar estos procesos selectivos fundamentados en ese criterio debiera haber sido si la experiencia, sin embargo, siempre y en todos los casos produce tan loables efectos en el sector público.

Sin tener que profundizar mucho en el razonamiento, resulta notorio que no puede sacarse dicha consecuencia en todos los supuestos. Desde luego, en tantos cientos de miles de empleados públicos en situación de que sus plazas fueran objeto de estos procesos mucho me temo que no. Y es que habrá –sin poder cuantificarlo, bien es verdad– más de un caso y más de dos en que esta ley haya venido a consolidar inclusive una situación con efectos negativos para el servicio público, ya que, lamentablemente, que se siga prestando servicios a pesar de un mal desempeño no es una cosa ni extraña ni nueva en el sector público dada la carencia de instrumentos de evaluación.

Se acepta también con cierta ligereza que la experiencia necesariamente aumenta con los años de trabajo, lo que, sin embargo, no es una cuestión en la que exista unanimidad, dado que a partir de cierto momento el simple transcurso del tiempo no necesariamente aporta un plus añadido al desempeño laboral.

Ciertamente, el haber tenido que hacerse cargo de la responsabilidad de resolución de un cierto conjunto de problemas, transcurrido un tiempo, otorga a quien lo realiza una destreza diferencial que puede ser considerada como una aproximación razonable al desempeño. La próxima vez que se presente ese problema ese empleado, con esa experiencia, estará en mejores condiciones de afrontarla que alguien nuevo, pero no es menos cierto que la experiencia también puede tener efectos negativos, como, y a título de ejemplo, sucede en entornos cambiantes donde aplicar una misma solución de forma automática puede resultar contraproducente y no adecuado.

Lo que se pretende poner de manifiesto es que la experiencia depende, más de lo que en principio pueda pensarse, de los puestos de trabajo y de las funciones que desarrollar en estos. Así, y como ejemplo, la mera experiencia o transcurso del tiempo se puede traducir en que las personas estén menos abiertas a explorar otras alternativas, limitando la capacidad de resolver nuevos problemas complejos, con múltiples relaciones y derivadas imposibles de acotar. En estos casos (puestos de trabajo), la experiencia tiene mucho menos valor.

Por último, la carencia generalizada de instrumentos de evaluación en el sector público tiene como consecuencia que valoremos la experiencia, la buena y la mala, y no siempre la misma, entendida como el ejercicio de una determinada función, va de la mano de un buen desempeño, que es lo que en mi opinión debiera fundamentalmente valorarse¹⁹. Y lo que se supone se ha valorado.

Se puede argumentar acerca de las dificultades de un proceso de esa naturaleza en procedimientos selectivos que habían de realizarse a la carrera, en breves plazos, y sin experiencia en evaluar el desempeño, como acontece en la mayoría del sector público. Y lo cierto es que valorar el desempeño es algo más difícil que valorar el mero paso del tiempo y, precisamente, por esa razón en este tipo de procedimientos hemos cambiado la cuestión de si se tuvo un buen desempeño por otras, como los años de experiencia, sin

¹⁹ Un caso típico en que se evalúan y se certifican competencias profesionales como consecuencia de la adquisición de estas a través de la experiencia resultan ser aquellos procedimientos de validación de la experiencia en el que una instancia *neutra* asigna un valor a estas adquisiciones en función de normas previamente definidas. En Francia, el procedimiento más instrumentado y documentado es la «validación de las adquisiciones profesionales» (VAP), practicada por el ministerio de Educación, de Investigación y Tecnología y el de Agricultura y Pesca. El VAP, instituido por la ley del 20 de julio de 1992, le permite a toda persona que haya ejercido una actividad profesional durante cinco años hacer valer su experiencia para dispensarse de una parte de los exámenes del diploma. Las dispensas se otorgan tanto para las pruebas como para las profesionales, pero no pueden abarcar la totalidad del diploma: una prueba por lo menos debe pasarse de la manera tradicional. El candidato describe en un dossier las actividades profesionales correspondientes al diploma que desea obtener, no limitándose a una descripción factual. Se le ayuda para construir este dossier, que después se comunica a un jurado de validación que decide el otorgamiento de las dispensas pedidas, normalmente tras una entrevista con el candidato. Mientras que la VAP se basa enteramente en declaraciones, el Ministerio de Empleo experimenta actualmente los «certificados de competencias profesionales» en los que las adquisiciones se evalúan en situación de trabajo real o reconstituida. Paralelamente al sistema público, aparecen otros modos de validación de la experiencia. Las cámaras de comercio y de industria desarrollan dos tipos de métodos. Uno, el «certificado de competencias en empresa», está basado en la evaluación de portafolios de competencias constituidas por el candidato. Otro, en la corriente estimulada por la Comisión Europea, se asocia con la puesta a punto de sistemas informáticos de «acreditación de competencias».

haber sido evaluado dicho desempeño. Hubiéramos debido ser conscientes de esta elemental reflexión y, en consecuencia, quizás hubiese sido más prudente haber dado menos valor a la misma cuando no se ha evaluado y mucho menos hacerla el factor determinante en esas condiciones.

6. MIRAR PARA ARRIBA E IGNORAR EL DESAFUERO BASÁNDOSE EN EL INDISCUTIDO PARADIGMA DE REDUCIR LA TEMPORALIDAD

De todos es conocido que la mítica y nunca bien explicada cifra del 8 % como el máximo de temporalidad que nuestro sistema de empleo público debe soportar, se ha convertido en un paradigma en que, al parecer, se han de consagrar los más sentidos principios que rigen el acceso al empleo público²⁰.

En este sentido –creo que no digo nada que no sea de conocimiento generalizado–, y para la consecución de ese objetivo, se ha adoptado una actitud excesivamente deferente, tanto por parte de los responsables del empleo público, a través de los acuerdos sindicales alcanzados y las distintas circulares e instrucciones dictadas a fin de facilitar dichos procesos²¹, como por parte de los órganos llamados a ejercer el control de legalidad de los distintos actos y acuerdos respecto de las convocatorias de procesos selectivos efectuadas por las distintas Administraciones públicas.

En lo que se refiere a las instrucciones y circulares dictadas, cabe reflexionar que entre los que se ocupan del estudio de la actuación administrativa resulta suficientemente conocida la atípica conducta de la Administración pública de producir normas cuyos procedimientos de producción, su finalidad, su propia naturaleza a los efectos de determinar su fuerza vinculante o su posibilidad de impugnación no resultan estar suficientemente claros. No me refiero aquí obviamente a los reglamentos, ni siquiera a las instrucciones y órdenes de servicio reguladas en el art. 6 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y de las que en forma temprana Baena del Alcázar (1965) y, más recientemente, Moreno Rebato (1998) nos dieron cuenta, sino a otras figuras *atípicas* cuyos efectos, sin carácter obligatorio, se ciñen a interpretar preceptos legales o reglamentarios con el indisoluble afán de guiar la actuación de los destinatarios de esa norma no ya internos, sino también, y aun cuando no se diga expresamente, y es aquí donde radica la verdadera cuestión, externos al ámbito doméstico del órgano de que procede. Ya sucedió, en materia laboral en el empleo público durante los años de la crisis económica (García Torres, 2016); y sucedió asimismo con ocasión de los procesos de estabilización derivados de las leyes de Presupuestos de 2017 y 2018²², y ha vuelto a suceder con ocasión de estos procesos de estabilización.

Por cierto, además, algunos paradigmas que se recogen en las mismas no responden a la realidad. Me refiero a que ni ha sido cierto que la realización de estos procesos no haya producido un incremento de gasto en el capítulo 1 (al menos en indemnizaciones) ni tampoco lo es, por mucho que se diga, que lo que se ha estabilizado son exclusivamente plazas y no personas. No lo es simple y llanamente porque no es así y lo hemos visto bien a las claras cuando se han empezado a producir las convocatorias efectivas de estos procedimientos de estabilización.

Y es que dichas circulares contenían la que había de considerarse por los gestores una especie de interpretación *auténtica* del contenido de la Ley 20/2021. Sin entrar ahora en lo discutible o no de ese modo de actuación, lo cierto es que sin duda esas circulares ofrecían ciertos elementos interpretativos sobre el alcance de algunos preceptos y disposiciones de la citada norma que podían ser útiles, en unos casos más que otros, a los efectos de iniciar esos miles de procesos que había que poner en marcha, aunque también resultaban cuestionables en otros, y lo que sin duda debe resultar en mayor medida controvertido, cumplían la discutible finalidad de servir de parámetro a la hora de que los órganos de control de la legalidad ejercieran su función.

²⁰ Cifra que sin duda sería loable alcanzar, pero que, como ha indicado (Cantero Martínez, 2021), no parece que deba alcanzarse a «brocha gorda» mediante el «aplantillamiento casi directo del personal temporal».

²¹ Cabe citar a estos efectos el acuerdo sindical relativo al Plan de Choque para Reducir la Temporalidad en las Administraciones Públicas, de 5 de julio de 2021, y la Resolución de la Secretaría de Estado de Función Pública sobre las orientaciones para la puesta en marcha de los procesos de estabilización derivados de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, de 1 de abril de 2022, posteriormente completada con la Resolución de la Secretaría de Estado de Función Pública sobre las orientaciones referidas a la ejecución de los procesos de estabilización de empleo temporal derivados de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de 14 de noviembre de 2022.

²² Pueden consultarse en la siguiente dirección electrónica: <http://femp.femp.es/files/566-2279-archivo/Criterios%20Acuerdo%20Estabilizacion%20definitivo.pdf>

Una función de control por parte de los organismos estatales y autonómicos que debe añadirse que, a la vista de lo acontecido, no parece que haya sido muy beligerante en defensa de la legalidad, si se atiende como parámetro las convocatorias finalmente realizadas y no objetadas por parte de las distintas Administraciones públicas. En algunos casos en flagrante y notoria ilegalidad en lo que se refiere a la valoración de la experiencia y otros méritos que seguían más al candidato que al puesto a la vista de la doctrina jurisprudencial ya existente en esos momentos, y que se está ratificando ahora en las primeras resoluciones jurisdiccionales que se están dictando (STS de 18 de octubre de 2022, rec. 2145/2021)²³, sin que con carácter general se haya opuesto a dicha actuación los oportunos requerimientos y el ejercicio de las acciones pertinentes en defensa de la legalidad.

7. LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE MALAS PRÁCTICAS: MAL EJEMPLO PARA UNA REFORMA DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN EN EL SECTOR PÚBLICO

Tras este último proceso de estabilización, y quizás es esta una de las que pudieran ser sus peores consecuencias, se han devaluado muy mucho los procesos selectivos que hasta hoy habíamos seguido, con mayor o menor fortuna, en el empleo público. Y desde luego esto no es ni mucho menos positivo para atraer talento, como gusta decir ahora.

Ciertamente, y como se ha puesto de manifiesto en la doctrina²⁴, nuestros procesos de selección requieren de reformas y, tanto su regulación como la ejecución práctica del mismo, presentan amplios márgenes de mejora. Dicho eso, lo cierto es que, con mayor o menor garantía de acierto, los procedimientos selectivos en el empleo público gozaban de una cierta reputación en lo que se refiere a la garantía de objetividad en su articulación y efectivo desarrollo. Y ha de resaltarse, porque no es un tema menor, en el respeto al principio de mérito.

Mucho me temo, sin embargo, que los procesos de estabilización han contribuido decisivamente en mermar en buena medida el valor de estos aspectos hasta ahora tan cruciales. La sensación de procesos selectivos muy poco o nada respetuosos con la igualdad de oportunidades, planificados sin la necesaria objetividad a la hora de establecer los méritos que valorar, sin la puesta en valor del principio de mérito, aun cuando para ello haya de valorarse la experiencia profesional y un largo etcétera que se desprende de las convocatorias efectuadas en estos años, me temo que contribuyen decisivamente al des prestigio de un sistema ya de por sí puesto en cuestión.

Pero sospecho, y deseo llamar la atención sobre este aspecto, que los procesos de estabilización han contribuido a dar una cierta *carta blanca* a prácticas que será difícil de revertir cuando nos instalemos en la normalidad a partir de 2025. Se atribuye a Peter Drucker, experto en estrategia empresarial, la siguiente reflexión: «La cultura se desayuna a la estrategia». Y es que, en efecto, en las organizaciones, más allá del discurso formal, lo que haces se impone siempre, o casi siempre, sobre lo que dices. Y si se asume con normalidad que se pueden hacer relativas trampas, y digo bien, va a ser muy complicado que la cultura organizativa, es decir, la forma en la que en realidad se hacen las cosas y se comportan las personas, más allá de lo que se plasme formalmente en los acuerdos y resoluciones en que se amparen los procesos, premie el

²³ Doctrina que se reitera en la jurisprudencia de otros tribunales. Baste señalar aquí por todas la STSJ de Galicia, de 22 de marzo de 2023 (rec. 18/2023), que razona que: «Excede, sin lugar a dudas, los límites de lo tolerable y haría prácticamente imposible superar el proceso de selección partiendo de una puntuación tan inferior en la fase de concurso, exigiéndole al aspirante afectado obtener una puntuación elevadísima en la fase de oposición para poder ponerse a la altura de los aspirantes primados. Y eso es todavía más llamativo cuando unos y otros vienen de realizar idénticas funciones, desconociéndose, además, cuáles serán las que tengan que desempeñar en caso de superar el proceso de selección, ya que lo que se convocan son plazas y no puestos específicos de trabajo. En todo caso, tampoco vale argumentar que ese trato discriminatorio responde a la necesidad de poner fin a la excesiva temporalidad en el trabajo y a la de procurar la estabilización en el empleo, ya que en ningún lugar de la convocatoria se da razón fundada y motivada respecto de tal objetivo (no basta con hacer una general alusión a una oferta de estabilización en el empleo), lo que sería de exigir para justificar la excepcional quiebra de la regla general de igualdad en el acceso al empleo público».

²⁴ Por todos, (Castillo Blanco, 2021) ha puesto de manifiesto que los procedimientos selectivos, en su mayoría formalmente respetuosos de los principios constitucionales que disciplinan el acceso al empleo público, son costosos, de discutible validez y fiabilidad, caducos ya para atender las competencias necesarias en la actualidad a nuestras Administraciones, carentes de atractivo para amplias capas de profesionales que nos serán necesarios para atender los retos a los que nos enfrentamos (innovación y tecnología) y, por si no fuera esto ya suficiente, desesperadamente lentos (desde que una unidad organizativa decide cubrir una vacante hasta que el funcionario efectivamente se incorpora pueden transcurrir varios años), con los efectos colaterales que ello produce (bolsas de interinos, procesos de estabilización blandos, etc). Puede ser consultado en: <https://www.publicacionesinap.es/products/continuidad-versus-transformacion-que-funcion-publica-necesita-espana-ebook>

mérito, el esfuerzo y la capacidad y no otros bienes jurídicos por muy loables que hayan podido parecernos en el marco de este proceso.

Quiero decir, en definitiva, que existe un riesgo cierto de que asumiendo como positivos los parámetros de selección que se han utilizado para articular los procesos de estabilización, no traslademos, al menos en parte, los mismos a los procesos de selección ordinarios que celebrar a partir de ahora, premiando circunstancias –como puede ser la mayor valoración sin justificación alguna de los méritos obtenidos en la propia Administración– que ahora y una vez finalizados estos procesos excepcionales tienen menos coartada, si cabe. Desde luego, así será si no somos capaces de mantenernos en la defensa del principio de mérito, que ni está obsoleto ni debe abandonarse por mucha reforma de los procesos selectivos que se emprenda.

8. APROXIMACIÓN A UN BALANCE DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS: ¿VUELTA A LA CASILLA DE SALIDA?

Salvando que creo que era preciso, y sigue siéndolo, encontrar una solución a la excesiva temporalidad en el empleo público, y que esto es algo en lo que todos podemos coincidir, al igual que en la responsabilidad que al respecto tiene la propia Administración en generar este tipo de situaciones, lo cierto es que tengo muchas dudas de que las soluciones escogidas hayan sido la más acertadas. Mucho menos las más ajustada a los principios constitucionales, por más que sean reiteradamente invocados. Ya se ha expuesto, y ahora lo reitero, que se ha tratado de *aplantillar* al personal temporal existente a fin de conseguir ese ideal químérico del 8 % de forma *blanda* y tratando de evitar la tacha de inconstitucionalidad que sobrevolaba la norma legal.

Con un cierto sonrojo se ha podido comprobar cómo se han plasmado en la práctica las previsiones legales en cada ámbito de negociación, y el resultado sinceramente no ha sido muy ejemplificador. Lo peor no estaba en la norma legal, sino en lo que estaba por venir cuando se ha conocido el contenido de las convocatorias, los méritos que computar, el método de cómputo, etc.

Pero, precisamente por estas razones, al menos deberíamos preguntarnos si se ha conseguido o no lo que se pretendía. En ese sentido, creo que resulta conocido el famoso adagio maquiavélico de Gracián de que «todo lo dora un buen fin, aunque lo desmientan los desaciertos de los medios». Pues bien, y para llegar a una conclusión respecto de una valoración de la norma, quizás habría de añadirse al fin de esta los resultados efectivamente conseguidos para tener una visión más integral y completa.

Sin perjuicio de volver a subrayar que estos procesos de estabilización también tienen en su haber logros en términos de acabar con situaciones materialmente injustas, la realización de ese balance exige preguntarnos por los dos principales resultados perseguidos, a saber: la reducción de la temporalidad y poner fin al abuso en las relaciones laborales existentes en el empleo público.

En cuanto a la primera de las finalidades, cabe decir que si todo este proceso de reducción de la temporalidad, y no me refiero ahora a la contención de los abusos, hubiese conseguido efectivamente eso, reducir la temporalidad, algo se habría conseguido. Si el coste de retorcer los sistemas selectivos, quebrar los principios tradicionales que han disciplinado el acceso al empleo público, etc., se compensaba con haber solventado esa lacra, al menos el resultado podría pensarse que compensaría en algo haber mirado a otro lado.

Pero es que no ha sido así. Según datos recientes del INE, si bien la reforma laboral ha conseguido hacer caer la temporalidad en el ámbito privado, que hasta ahora se resistía a reducirse año tras año –el porcentaje de trabajadores con un contrato temporal frente al total de asalariados ha descendido hasta el 20,2 %–, ese mal del mercado laboral español sigue igual de presente o inclusive peor en el ámbito público.

En efecto, pese a los procesos de estabilización, la temporalidad en lo público supera el 30 %. Ahora esa temporalidad, en cómputo total, es en tres puntos superior a la de 2019, mientras la tasa del sector privado es la más baja de toda la serie histórica. La tasa de temporalidad del sector público se encuentra ahora 2,9 puntos por encima de la que se registraba en 2019, justo antes de la pandemia. Ahora apunta a un 30,7 %, frente al 27,8 % del tercer trimestre del mencionado año. La diferencia entre la tasa de temporalidad entre un sector y otro ya roza asimismo su máximo histórico, con 13,2 puntos. Solo en 2002 fue mayor, de 13,4 puntos.

No podemos obviar esos datos diferenciales entre el sector público y el sector privado y debemos preguntarnos el porqué de esas diferencias, que se han producido a partir de medidas legales divergentes en uno y otro sector, a saber: la desaparición en el ámbito privado de los contratos por obra y servicio, pero, sin embargo, el mantenimiento de los interinos por programas en las Administraciones públicas. No dispongo de datos suficientes para sustentar esta hipótesis, aunque no creo que sea descabellado pensar que la mayor

facilidad para contratar temporalmente en el sector público y mantener esa situación a lo largo de periodos prolongados de tiempo puede tener algo que ver con esos datos.

Pero es que, en segundo término, y si nos referimos a la contención del abuso, es preciso hacernos eco de la carta de emplazamiento complementaria que la Comisión Europea decidió enviar en octubre de 2024 a España por no brindar una protección suficiente contra el uso abusivo de contratos sucesivos de duración determinada a los trabajadores del sector público²⁵. A juicio de la Comisión, las nuevas normas nacionales –Ley 20/2021– siguen sin abordar suficientemente los problemas detectados, en particular por lo que se refiere a la eficacia de las medidas sancionadoras²⁶.

Haber puesto en marcha miles de procesos, un porcentaje importante de impugnaciones, haber puesto en jaque los principios nucleares del acceso al empleo público, etc., ¿para no llegar a ninguna parte? A pesar de ser consciente de su imposibilidad jurídica, es preciso preguntarse si no hubiese sido mejor hacerlos fijos de una vez, como siguen reclamando las plataformas de interinos. Al menos hubiese sido más económico, habría evitado cientos de consultorías, dictámenes y otras lidezas, dejaría en paz a los jueces y hubiese permitido, y ahí es nada, a los gestores de recursos humanos concentrarse en otras tareas que buena falta hace dado los enormes problemas que en esta materia tiene todo el sector público.

Con este pobre balance en cuanto a los resultados obtenidos ya nos podemos ir haciendo una idea del éxito o fracaso de la política emprendida con la norma objeto de análisis. Ni uno ni otro resultado se ha conseguido, y no ya plenamente, sino que aparentemente estamos lejos de conseguirlos y de nuevo sospecho que habrá que emprender una tarea, tanto normativa como de ejecución, a fin de lograr los objetivos deseados.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Baena del Alcázar, M. (1965). Instrucciones y circulares como fuente del Derecho administrativo. *Revista de Administración Pública*, (48), 107-126. <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revista-de-administracion-publica/numero-48-septiembre-diciembre-1965/instrucciones-y-circulares-como-fuente-del-derecho-administrativo-2>
- Bárcena, F. y Mèlich, J. C. (2000). *La educación como acontecimiento ético: natalidad, narración y hospitalidad*. Paidós.
- Beltrán de Heredia Ruiz, I. (2024a). Extinción por cobertura reglamentaria de la plaza de indefinido no fijo y reconocimiento de indemnización por despido improcedente (STSJ Aragón 30-09-2024). *Una mirada crítica a las relaciones laborales* [blog de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social]. <https://ignasibeltran.com/2024/11/18/extincion-por-cobertura-reglamentaria-de-la-plaza-de-indefinido-no-fijo-y-reconocimiento-de-indemnizacion-por-despido-improcedente-stsj-aragon-30-9-24/>
- Beltrán de Heredia Ruiz, I. (2024b). Abuso en la temporalidad del sector público: fijeza e indemnización tras la STJUE 22 de febrero 2024 (C-59/22, C-110/22 y C-159/22) y la STJUE 13 de junio 2024 (C-331/22 y C-332/22). *Una mirada crítica a las relaciones laborales* [blog de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social]. <https://ignasibeltran.com/2024/06/26/abuso-en-la-temporalidad-del-sector-publico-fijeza-e-indemnizacion-tras-la-stjue-22-de-febrero-2024-c%e2%80%9159-22-c%e2%80%91110-22-y-c%e2%80%91159-22-y-la-stjue-13-de-junio-2024-c%e2%80%91331-2/>
- Boltaina Bosch, X. (2018). Los procesos selectivos «blandos» y sus efectos sobre la profesionalización del empleo público. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, (14), 140-155. <https://www.ivap.euskadi.eus/webivap00-a5app2/es/t59auUdaWar/R3/verArticulo?numejem=3&tipo=S&seccion=51&correlativo=1&contenido=8&locale=es>
- Boltaina Bosch, X. (2021). Personal temporal en la Administración Pública: soluciones de presente y opciones de futuro. *Documentación Administrativa*, (8), 66-91. <https://doi.org/10.24965/da.i8.11025>

²⁵ Recordemos que el procedimiento de infracción 2014/4334 trata del incumplimiento de la cláusula 5.^a de la Directiva de Empleo Temporal (1999/70/CE) por el abuso de temporalidad, tras la denuncia múltiple de empleados públicos españoles, también abierta como CHAP(2013)01917, y por el que el Gobierno aprobó en la Ley 20/2021 tanto medidas a futuro como unos procesos de estabilización que las recientes sentencias europeas han dictaminado que no valen como sanción al abuso de temporalidad ya cometido por las Administraciones públicas de forma masiva. Puede consultarse en la siguiente dirección electrónica: [https://ec.europa.eu/atwork/applying-eu-law/infringements-proceedings/infringement_decisions/?lang_code=ES&typeOfSearch=false&act_ive_only=0&noncom=0&r_dossier=INFR\(2014\)4334&decision_date_from=&decision_date_to=&title=&submit=Buscar&langCode=EN](https://ec.europa.eu/atwork/applying-eu-law/infringements-proceedings/infringement_decisions/?lang_code=ES&typeOfSearch=false&act_ive_only=0&noncom=0&r_dossier=INFR(2014)4334&decision_date_from=&decision_date_to=&title=&submit=Buscar&langCode=EN)

²⁶ Y en la nota explicativa se explica que, en opinión de la Comisión, la legislación española no incluye tales medidas para determinados tipos de contratos temporales en el sector público. Por ejemplo, con independencia de que un trabajador con un contrato temporal haya sido contratado durante veinte o treinta años, la indemnización es la misma. Y en caso de que un trabajador, tras haber ejercido su actividad durante veinte años en el marco de una sucesión de contratos temporales, dimita por cualquier motivo, como cambiar de puesto de trabajo o cuidar a un familiar, no tiene derecho a indemnización alguna, aunque un tribunal declare abusiva la sucesión de contratos de duración determinada.

- Boltaina Bosch, X. (2022). *Los procesos selectivos de estabilización del empleo público temporal. Comentarios a la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de reducción de la temporalidad y normas de desarrollo*. Editorial Bomarzo.
- Boltaina Bosch, X. (2023). La reducción de la temporalidad en el empleo público local: la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, y su aplicación a la Administración y sector público local durante 2022 y 2023. *Anuario de Derecho Municipal*, (16), 141-177. https://doi.org/10.37417/ADM/16-2022_2.04
- Cantero Martínez, J. (2021). Los principios constitucionales rectores del empleo público no se negocian (a propósito de los interinos). *Blog Hay Derecho*. <https://www.hayderecho.com/2021/07/29/los-principios-constitucionales-rectores-del-empleo-publico-no-se-negocian-a-propósito-de-los-interinos/>
- Cantero Martínez, J. (2022). *Temporalidad y estabilización en el empleo público*. Thomson Reuters Aranzadi.
- Cantero Martínez, J. (2024). El acceso al empleo público laboral en la encrucijada. *Revista Española de Derecho Administrativo*, (235).
- Cantero Martínez, J. y Jiménez Asensio, R. (2021). La temporalidad enquistada en el empleo público: la temporalidad futura como problema institucional. *Blog Hay Derecho*. <https://www.hayderecho.com/2021/07/06/la-temporalidad-enquistada-en-el-empleo-publico-la-temporalidad-futura-como-problema-institucional/>
- Casas Baamonde, M. E. (2024). Funcionarias interinas y su conversión en funcionarias fijas sin adquirir la condición de funcionarias de carrera. La temporalidad abusiva en el empleo público y su transformación judicial en fijeza como sanción, con el límite de la interpretación contra legem del Derecho español. *Revista de Jurisprudencia Laboral*, (7/2024). https://doi.org/10.55104/RJL_00561
- Castillo Blanco, F. A. (2021). Aproximación a una eventual reforma del sistema selectivo en el empleo público español. En J. Cantero Martínez (coord.), *Continuidad versus transformación: ¿qué función pública necesita España?* Instituto Nacional de Administración Pública.
- Fondevila Antolín, J. (2023). El Tribunal Supremo ilumina el rumbo a los navegantes en el proceloso mar de la estabilización: en la valoración de la experiencia no vale todo. *El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados*, (2). <https://elconsultor.laley.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAEAMtMSbF1CTEAAmMzAwMjc7Wy1KLizPw8WymDlyNDQ0MDkEBmWqVLfnJZUGqbVpiTnGqWmaxY0FBUX5ZagplnakBEBqaGxgDAB7vxKxNAAAWE>
- Fuentetaja Pastor, J. (2020). La utilización abusiva de los funcionarios interinos ante el derecho europeo: entre la transformación en funcionarios de carrera y el derecho a indemnización. *Revista de Administración Pública*, (212), 201-230. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.212.07>
- García Torres, A. (2016). *Ordenes, instrucciones y circulares de ejecución de la legislación de crisis y disponibilidad de las normas pactadas en la negociación colectiva* [Seminario sobre relaciones colectivas]. Federación de Municipios de Cataluña. https://cematic.diba.cat/sites/cematic.diba.cat/files/public/migracio/publicacions/ficheros/Garcia_Torres_Alba_SRC_2016.pdf?noredirect=1
- Jiménez Asensio, R. (2018a). «Repensar» la selección de empleados públicos: momento actual y retos de futuro. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, (14), 8-29. <https://www.ivap.euskadi.eus/webivap00-a5app2/es/t59auUdaWar/R3/verArticulo?numejem=3&tipo=S&seccion=60&correlativo=1&contenido=1&locale=es>
- Jiménez Asensio, R. (2018b). Función Pública, Selección e Interinos: 10 puntos críticos. *Blog Hay Derecho*. <https://www.hayderecho.com/2018/11/19/funcion-publica-seleccion-e-interinos-10-puntos-criticos/>
- Jiménez Asensio, R. (2022). ¿Es inconstitucional la ley de reducción de la temporalidad en el empleo público? Parte II. *Blog Hay Derecho*. <https://www.hayderecho.com/2022/05/18/es-inconstitucional-la-ley-de-reducción-de-la-temporalidad-en-el-empleo-publico-parte-i-2/>
- Melchor Llopis, L. (2024). La falacia del tercer procedimiento de estabilización del empleo público temporal. *Documentación Administrativa*, (12), 71-86. <https://doi.org/10.24965/da.11408>
- Molina Navarrete, C. (2024). El enredo judicial del empleo público temporal: cuando la suplicación cree saber la respuesta y la casación cambia la pregunta. *Boletín CEF Laboral-Social*. <https://www.laboral-social.com/enredo-judicial-empleo-publico-temporal-cuando-suplicacion-cree-saber-respuesta-y-casacion-cambia-pregunta>
- Moreno Rebato, M. (1998). Circulares, instrucciones y órdenes de servicio: naturaleza y régimen jurídico. *Revista de Administración Pública*, (147), 159-200. <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revista-de-administracion-publica/numero-147-septiembre-1998/circulares-instrucciones-y-ordenes-de-servicio-naturaleza-y-regimen-juridico-2>
- Roqueta Buj, R. (2022). *Los procesos de estabilización y consolidación de empleo temporal en las Administraciones Públicas*. Tirant lo Blanch.
- Roqueta Buj, R. (2024). ¿Qué ha dicho la última sentencia del Tribunal de Justicia sobre los interinos en las administraciones públicas españolas? [brief 61]. AEDTSS. <https://www.aedtss.com/que-ha-dicho-la-ultima-sentencia-del-tribunal-de-justicia-sobre-los-interinos-en-las-administraciones-publicas-espanolas/>
- Sánchez Morón, M. (2020). *Régimen jurídico de los funcionarios interinos*. Aranzadi.
- Sánchez Morón, M. (2024). *Derecho de la Función Pública* (17.^a ed.). Tecnos.
- Todolí Signes, A. (2022). El acceso al empleo público a la luz de la Ley 20/2021, de reducción de la temporalidad en el empleo público. Especial referencia a la valoración de los méritos. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, (22), 22-32. <https://doi.org/10.47623/ivap-rvgp.22.2022.02>

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
 Sección: ARTÍCULOS
 Recibido: 03-02-2025
 Modificado: 02-06-2025
 Aceptado: 02-06-2025
 Publicado: 30-07-2025
 ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11505>
 Páginas: 24-43



Referencia: Expósito-López, O. (2025). Brecha digital y envejecimiento en el sector público. *Documentación Administrativa*, 14, 24-43. <https://doi.org/10.24965/da.11505>

Brecha digital y envejecimiento en el sector público

Digital divide and ageing in the Public Sector

Expósito-López, Oscar

Universitat Rovira i Virgili. Departamento de Derecho Público (España – Spain)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2974-6538>
oscar.exposito@urv.cat

NOTA BIOGRÁFICA

Investigador predoctoral con beca FPI en la Universitat Rovira i Virgili (Tarragona, España). Máster de Derecho de la Administración Pública por la Universitat Rovira i Virgili y la Universidad de Zaragoza (Zaragoza, España). Investigador del Centre de Estudis de Dret Ambiental de Tarragona (CEDAT) y del Institut Universitari de Recerca en Sostenibilitat, Canvi Climàtic i Transició Energètica (IU-RESCAT). Miembro del Grupo de Investigación «Territorio, Ciudadanía y Sostenibilidad» en la Universitat Rovira i Virgili.

RESUMEN

Objetivos: abordar los desafíos que plantea el envejecimiento de la fuerza laboral en las Administraciones públicas, especialmente en el ámbito de las habilidades digitales continuas y la prevención en materia de ciberseguridad. **Metodología:** análisis doctrinal y estadístico de los distintos factores que afectan a la brecha digital por razón de edad con el fin de determinar el grado de envejecimiento y posible afectación de la brecha digital a la actividad administrativa. **Resultados:** se destacan los riesgos asociados a la brecha digital secundaria, como deficiencias en competencias digitales y una mayor vulnerabilidad a amenazas en línea. Se desvela, del análisis comparativo, que el fenómeno no es único en España, sino que es un fenómeno cultural en los países del sur de Europa. **Conclusiones:** se subraya la importancia de adoptar medidas específicas para modernizar las Administraciones públicas y dotar al personal administrativo de las habilidades necesarias para afrontar las exigencias digitales contemporáneas. A partir de datos estadísticos y evidencia gráfica, el estudio propone tres estrategias: (1) programas de formación adaptados para mejorar las competencias digitales básicas y avanzadas; (2) soporte tecnológico individualizado para resolver dudas y reforzar la concienciación en ciberseguridad; y (3) medidas preventivas para garantizar la seguridad digital.

PALABRAS CLAVE

Brecha digital; función pública; Administración pública; formación en competencias digitales; ciberseguridad.

ABSTRACT

Objectives: To address the challenges posed by an aging workforce in public administrations, particularly in relation to ongoing digital skills development and cybersecurity prevention. **Methodology:** Doctrinal and statistical analysis of the various factors influencing the age-related digital divide, with the aim of determining the degree of workforce aging and the potential impact of the digital divide on administrative activity. **Results:** The study highlights the risks associated with the secondary digital divide, such as deficiencies in digital competencies and increased vulnerability to online threats. A comparative analysis reveals that this is not a phenomenon exclusive to Spain, but rather a broader cultural trend in Southern

European countries. **Conclusions:** The study underscores the importance of adopting specific measures to modernize public administrations and equip administrative personnel with the necessary skills to meet contemporary digital demands. Based on statistical data and graphic evidence, the study proposes three strategies: (1) tailored training programs to improve both basic and advanced digital skills; (2) individualized technological support to address questions and reinforce cybersecurity awareness; and (3) preventive measures to ensure digital security.

KEYWORDS

Digital divide; ageing workforce; public administration; digital skills training; cybersecurity.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN. 1. METODOLOGÍA. 2. LAS RETICENCIAS A LA DIGITALIZACIÓN EN LA CULTURA ADMINISTRATIVA. 3. EL DOBLE FILO DE LA EDAD EN LA BRECHA DIGITAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. 3.1. SOBRE LA BRECHA DIGITAL Y LA AFECTACIÓN POR LA EDAD. 3.2. RIESGO DE EDADISMO EXTERNO E INTERNO. 3.3. FUNCIONARIADO, BRECHA DIGITAL Y CONTENT RELATED SKILLS. 4. UN PROBLEMA PARA LA SEGURIDAD DIGITAL PÚBLICA: EL PHISHING. 5. FUNCIONARIADO Y BRECHA DIGITAL EN DATOS: EL ENVEJECIMIENTO FUNCIONARIAL EN DATOS. 5.1. ANÁLISIS DEL ENVEJECIMIENTO FUNCIONARIAL EN ESPAÑA, ITALIA Y PORTUGAL. 5.2. ANÁLISIS DEL ENVEJECIMIENTO FUNCIONARIAL EN LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA Y LOCAL. 6. UNA POSIBLE SOLUCIÓN: LA ACTUALIZACIÓN COMPETENCIAL CONTINUA DEL FUNCIONARIADO EN ACTIVO. 6.1. MEJORAYTECNIFICACIÓN DE LAS HABILIDADES INFORMÁTICAS DEL FUNCIONARIADO. 6.2. ASISTENCIA INFORMÁTICA INDIVIDUALIZADA. 6.3. INTRODUCCIÓN A HERRAMIENTAS DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL COMO SOPORTE AL TRABAJO. CONCLUSIONES. FINANCIACIÓN. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUCCIÓN

La digitalización administrativa que se ha llevado a cabo en Europa en la primera mitad del siglo XXI, y que aún continúa ejecutándose, ha supuesto una revolución para la burocracia en términos de eficacia y eficiencia (Macy, 2014, p. 36). Consecuentemente, resulta esencial para el desarrollo del derecho a una buena administración (Defensor del Pueblo, 2024, p. 3). No obstante, esta transformación es continua, buscando incluir las nuevas tecnologías que aparecen a la red administrativa e intentando adaptarse a los nuevos cambios para lograr un sector público competitivo. Una muestra de ello es el interés de los Estados por implantar modelos de inteligencia artificial en los procedimientos administrativos.

Los estudios, hasta el momento, han entrado a tratar con interés los problemas de la ciudadanía para adaptarse a estos cambios administrativos y las dificultades de acceso a todos los servicios públicos digitalizados (p. ej. Van Deursen y Van Dijk, 2009). Sin embargo, no se ha tenido en cuenta la posible afectación a ambos lados del conflicto administrativo: la ciudadanía y las personas que tramitan el procedimiento administrativo o colaboran en la toma de decisiones. Por ello, este estudio tratará de abordar los problemas de la brecha digital para la Administración, siendo el objeto de ésta su propio personal. La hipótesis de este estudio recae sobre que la brecha digital es uno de los grandes problemas de funcionamiento de la Administración digital, creando problemas de eficacia, eficiencia e, incluso, seguridad en materia cibernética. De este modo, el envejecimiento funcional en la Administración es uno de los mayores condicionantes de esta controversia y es necesario adoptar medidas para mitigar los efectos de esta brecha digital. Es, por lo tanto, objetivo de este estudio determinar la realidad empírica y estadística de esta vinculación y proponer soluciones en base a la experiencia y a la doctrina especializada que podrían paliar este problema. Este objetivo se compone de tres pilares fundamentales: (1) estudiar el concepto de brecha digital y las variantes que existen para determinar, en términos de edad, qué aspectos pueden afectar al desarrollo correcto y seguro de la actividad administrativa, así como su transición digital; (2) analizar estadísticamente el envejecimiento del funcionariado en el sur de Europa, en concreto en España, Portugal e Italia. Se busca, en este sentido, encontrar patrones y observar si existe un crecimiento o decrecimiento de este criterio como fenómeno cultural. Además, se analizarán también los datos de las Administraciones autonómica y local con el fin de determinar si el envejecimiento es propio de algún tipo concreto de Administración o afecta al conjunto

de ellas y; (3) desarrollar propuestas que permitan a estas personas, con una probabilidad de sufrir la brecha digital, mejorar sus capacidades en Tecnologías de la Información y Comunicación (en adelante, TIC) a través de diferentes planes y estrategias, así como establecer algunas medidas preventivas en términos de ciberseguridad para las Administraciones.

Con este fin, el estudio se divide en seis partes diferenciadas: (1) El desarrollo metodológico de la investigación; (2) un análisis sobre la difícil evolución de la cultura administrativa, en especial en el ámbito de la digitalización; (3) el desarrollo del concepto de brecha digital y las características individuales que pueden hacer surgir esta consecuencia. En especial se estudiará el ámbito de la edad y las modulaciones específicas de este condicionante para con la brecha digital y la afectación a la actividad diaria del funcionariado a través de las *content related skills*; (4) el estudio específico de la posible relación de esta información con los problemas de ciberseguridad que pueden acaecer sobre el sector público y la vinculación de los delitos informáticos con el factor edad de las víctimas; (5) un análisis de datos significativos relativos a la edad media del funcionariado en las Administraciones Públicas del sur de Europa, en concreto España, Portugal e Italia; con especial relevancia por el primero y un análisis de sus tres niveles administrativos: estatal, autonómico y local. Finalmente, también se relacionará esta información con los problemas de ciberseguridad que pueden acaecer sobre el sector público y la vinculación de los delitos informáticos con el factor edad de las víctimas; (6) finalmente, se propondrán soluciones para evitar o limitar el problema del sector funcional que, en mayor o menor medida, se puede ver afectado por la brecha digital. Estas propuestas se centrarán en la superación de la brecha digital en el ámbito de la eficacia administrativa, en el de su ciberseguridad y en la adaptación del cuadro administrativo a los nuevos retos de inteligencia artificial.

1. METODOLOGÍA

Múltiples características afectan a la aparición de esta brecha digital, tales como el nivel de estudios, la edad o el género, entre otras. Las condiciones individuales y sociales de las personas inciden directamente en la probabilidad de sufrir o no este condicionante tan relevante actualmente. Por lo tanto, un estudio pormenorizado de todos los aspectos que afectan a la brecha digital necesitaría una extensión monográfica para poder resarcir con satisfacción un objetivo tan ambicioso. Asimismo, en el marco administrativo, también deberían tenerse en cuenta los factores relativos al puesto de trabajo, su grado de responsabilidad o la escala de acceso, entre otros. Por este motivo, el estudio buscará centrarse en el ámbito general de la edad del funcionariado. Se escoge este criterio y no otro porque permite englobar la totalidad del cuadro administrativo en el estudio sin necesidad de discriminar por ámbitos organizacionales, institucionales o de materia. Es un aspecto que es fácilmente computable en términos de riesgo.

De este modo, se incidirá en los riesgos que puede suponer la brecha digital para las personas afectadas por este criterio concreto, en base a la doctrina académica especializada en la materia y a diversos estudios e informes estadísticos y analíticos. El objetivo de este desarrollo descansa sobre la posible vinculación de estos problemas a la operatividad diaria del funcionamiento de las Administraciones y a la evolución de la cultura administrativa en un mundo digitalizado. Así, podrá compararse el concepto de brecha digital, las casuísticas asociadas a la edad y los problemas que pueden surgir en la actividad administrativa a causa de este factor. Se analizará, por lo tanto, si ello puede afectar al rendimiento de la función pública y puede llegar a retrasar, además, el desarrollo de la Administración digital. Asimismo, se incidirá especialmente en los peligros de las estafas digitales, con especial interés en el *phishing* debido a su incidencia en los secuestros informáticos administrativos y si es posible relacionar este factor –no exclusivamente– con la edad del funcionariado.

Para complementar estadísticamente el estudio y justificar su necesidad, se realiza un análisis de la actual situación del funcionariado en base a los datos oficialmente publicados desde las Administraciones Públicas. En este sentido, se decide el estudio por un marco internacional en un contexto muy concreto: países del sur de Europa catalogados así en el informe de gobierno digital de Naciones Unidas (2024). Esta elección obedece principalmente a dos razones. En primer lugar, la brecha digital es un aspecto que afecta a nivel global y, por lo tanto, un estudio en estos términos debe tener un perfil internacional. En segundo lugar, se escogen España, Portugal e Italia específicamente porque éstos comparten una cultura social, administrativa y jurídica muy similar. De este modo, el interés de esta comparativa recae sobre la necesidad de encontrar patrones que permitan discernir si el envejecimiento funcional es un aspecto propio y único

de un país o si es una tendencia general en el sur de Europa y compararla con este fenómeno global: la brecha digital (1); encontrar similitudes y diferencias en el análisis estadístico para establecer si los datos son realistas o pueden estar maquillados debido a las necesidades de ciertos grupos funcionariales –como el ejército– (2) y; determinar si existe una tendencia creciente o decreciente en el sur del continente respecto a este criterio y, por lo tanto, si urge o no adoptar medidas al respecto para mitigarlo (3). Posteriormente, y centrándose el análisis en el ámbito español, se determinará mediante los datos obtenidos si la tendencia al envejecimiento existe en todos los ámbitos administrativos territoriales o si, por el contrario, únicamente afecta al estatal, autonómico o local.

Finalmente, se realizarán y desarrollarán propuestas que permitan implementar soluciones a los aspectos clave de la brecha digital y la ciberseguridad. Para lograrlo, se tendrán en cuenta los criterios y sugerencias de la doctrina especializada en la materia y las diferentes experiencias prácticas europeas en países con un bajo índice de brecha digital en este criterio de edad. Asimismo, y para finalizar, se hará una breve referencia a las nuevas tecnologías de inteligencia artificial y la necesidad (preceptiva en algunos casos) de que las personas que trabajan en una Administración pública deban saber cómo operarlas. No obstante, esta mención debe ser residual. La formación en TIC para las personas debe ser gradual, de forma que puedan asimilar e implantar todos aquellos contenidos que van recibiendo poco a poco y de forma progresiva. El uso de inteligencia artificial como forma de automatización de procedimientos, hoy en día, sigue siendo una excepción en la mayoría de las Administraciones y, en definitiva, no resulta especialmente útil. Por ello, la última parte, dirigida a la inteligencia artificial, se centrará más específicamente en el uso de esta tecnología a través de herramientas específicas fuera del software de gestión documental.

2. LAS RETICENCIAS A LA DIGITALIZACIÓN EN LA CULTURA ADMINISTRATIVA

La ciudadanía exige hoy una relación más flexible con las instituciones públicas, eligiendo libremente cómo interactuar con ellas. Mientras una parte de la población mantiene su preferencia por los canales presenciales, cada vez son más quienes optan por medios electrónicos, ya sea por razones de eficiencia o conveniencia. A pesar de ello, los cambios bruscos pueden ser también controversiales. Como defiende Parsons (1949, pp. 271-272), existe el riesgo de que la rápida evolución tecnológica desestabilice las relaciones informales dentro de los equipos de trabajo, dificultando la adaptación y el aprendizaje del personal, lo que puede traducirse en desorganización e inefficacia operativa en lugar de una mejora del rendimiento. Obedeciendo a este mandato social, pero con la prudencia temporal requerida para adaptarse, el legislador aprovechó la aprobación de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, para establecer un lapso temporal para hacer transicionar el modelo burocrático hacia la digitalización. Se preceptuó, en su disposición final séptima, un plazo de dos años para culminar la digitalización administrativa. En este contexto, se han realizado grandes avances y gracias al constante impulso del Estado en esta dirección España se encuentra entre los países del mundo líderes en el desarrollo del gobierno digital (Naciones Unidas, 2024, p. 21). No obstante, la transición aún no ha finalizado y queda mucho trabajo por hacer, especialmente en el gobierno local.

En términos de tramitación electrónica, en 2022 el 91,9% de los procedimientos de la Administración General del Estado se realizaron de forma íntegramente electrónica. Esta cifra incluye el 93,3% de los trámites para la ciudadanía, frente al 87,8 % de 2021 (Fundación Telefónica, 2023, p. 126). Sin embargo, persisten brechas: por ejemplo, un 12,1% de usuarios indica que necesitó tramitar un servicio online pero no lo hizo; de éstos, el 31,4% aduce problemas con el certificado electrónico o firma digital (Instituto Nacional de Estadística, 2020, p. 8). A nivel de Administraciones locales, los grandes ayuntamientos (>500.000 hab.) ofrecen digitalmente en promedio el 70% de sus trámites, mientras que en municipios medianos o pequeños este porcentaje baja al orden del 40-60% (Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, 2021, p. 19). La oferta de sedes electrónicas existe en todas las administraciones estatales y autonómicas, pero la calidad es desigual: por ejemplo, el 62% de los portales web de las capitales de provincia no alcanza el nivel básico (A) de accesibilidad, y en el resto de los municipios ese incumplimiento roza el 86% (Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, 2021, p. 23).

De este modo, aunque el derecho intente recoger el sentir social y evolutive (a veces tardíamente) con él, la transformación de la cultura administrativa a raíz de estas nuevas normas es todavía más tardía (Bousta, 2024, p. 3) debido a la reticencia, en parte funcional, a adaptarse a los nuevos modos de hacer. En este sentido, el reciente informe de The Economist Impact (2025, pp. 14-15) señala que existe

globalmente una «cultura de aversión al riesgo» y la identifica como una de las principales barreras internas para la adopción de tecnologías en el sector público. En este sentido, el informe concluye que, aunque el personal administrativo reconoce los beneficios de la digitalización, la reticencia a asumir riesgos –entendida como la falta de voluntad para implementar tecnología hasta que no esté plenamente validada por experiencias exitosas previas en otras organizaciones– frena la transformación y obliga a adoptar un enfoque cauteloso. El envejecimiento (y otros aspectos como el nivel de estudios o el lugar de trabajo) dentro del cuerpo funcionarial pueden acentuar la resistencia organizativa al cambio tecnológico (Elgohary y Abdelazyz, 2020). Siguiendo esta línea, el mismo estudio realizado por Elgohary y Abdelazyz (2020, p. 10) determina que la edad del personal administrativo ejerce como barrera clara a esta transición. Así, descubrió que entre los trabajadores de 51 a 60 años muestran la mayor tendencia a resistirse a todas las dimensiones del cambio; entre los 30 y 40 años, predomina el miedo a perder el control, los sentimientos de inseguridad y la resistencia a la tecnología y; en aquellos que son menores de 30 años se manifiesta principalmente la preocupación por el incremento de la carga de trabajo, pero también presentan un nivel más alto de eficiencia y efectividad en el uso de sistemas electrónicos.

3. EL DOBLE FILO DE LA EDAD EN LA BRECHA DIGITAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

El término brecha digital fue acuñado en los Estados Unidos en la década de 1990 con la idea de buscar las diferencias sociológicas entre las personas que tenían acceso a las nuevas tecnologías e internet de las que no. Actualmente, esta diferenciación sigue existiendo y se categoriza como *brecha digital primaria*. No obstante, como pudo prevenir Rogers (2001, p. 101) hace más de dos décadas, la brecha digital primaria evolucionó (en el período 2005-2015, concretamente) y se redujo considerablemente en occidente debido a la reducción de los costes y la mejora en la facilidad de acceder a las nuevas tecnologías. Aun así, a pesar de que la mayoría de las personas tuviese acceso a las posibilidades de internet, determinados grupos de personas encuentran mayores dificultades para realizar tareas ordinarias, existiendo una clara desigualdad en las competencias digitales o *digital literacy*. Esto se conoce como *brecha digital secundaria* (Van Dijk, 2017, pp. 1-2; Van Deursen y Van Dijk, 2009, p. 334; Fuentes i Gasó y Vivas Roso, 2024, p. 39). En este supuesto, se entiende que las personas no gozan de un conjunto de habilidades básicas requeridas para trabajar con herramientas digitales, así como buscar y procesar información con la eficacia debida (Chetty et al., 2018, p. 6). En este contexto, con riesgos de seguridad en internet y una tendencia a «datificar» muchos aspectos de la vida cotidiana, la exclusión que supone la brecha digital se amplifica a cada nuevo avance tecnológico y vuelve más vulnerables a las personas que carecen de estas competencias técnicas (Centeno, 2021, pp. 16-17).

Como bien apunta el *Ombudsman* francés, no sólo la ciudadanía sufre la digitalización de la Administración, sino que el funcionariado también está sometido a la presión de adaptarse a las nuevas tecnologías en sus lugares de trabajo (Défenseur des Droits, 2022, p. 61). De este modo, los cambios informáticos aplicados a un ámbito como es la Administración pública pueden llegar a crear, precisamente, problemas para los propios principios de actuación de la burocracia, como por ejemplo la eficacia. Como indican diversos estudios (Cullen, 2001, pp. 312-313; Ford y Whaley, 2003, p. 477; Macy, 2014, pp. 36-40), aspectos como la edad, el nivel de educación, el género y la procedencia pueden afectar negativamente a una correcta adaptación digital, entendiéndose este problema como la brecha digital. Beltrán Castellanos (2024, pp. 35-43), más concretamente, identifica como causas de esta brecha digital una deficiente formación de la generalidad de la ciudadanía (incluso entre personas jóvenes poco formadas), un ámbito geográfico con amplias diferencias entre los entornos urbanos y rurales a nivel de infraestructuras, los recursos económicos y la dificultad de las bajas rentas de acceder a sistemas informáticos e internet, entre otros. Por lo tanto, como entiende el Defensor del Pueblo de España (2024, p. 3), así como los diferentes *Ombudsman* independientes y territoriales españoles, «la digitalización de la Administración, que debe ser responsable en clave social, necesita asegurar la asistencia en el uso de herramientas electrónicas a las personas [...], así como la seguridad y la privacidad de los datos». Así, los factores de edad y educación de las personas son los principales factores estadísticos de la brecha digital (Van Deursen, 2010, pp. 99-100; Gomes y Díaz, 2025, p. 17; Centeno, 2021, pp. 14-15) que impulsan la presión para adaptarse. Éstos, además, pueden amplificarse o mitigarse posteriormente por los otros aspectos socioculturales como el género de la persona¹ o su procedencia.

¹ Por ejemplo, el mismo estudio de Gomes y Díaz (2025, p. 17) detecta que, entre las personas mayores de 65 años que no son usuarias tecnológicas, existe una mayor parte de mujeres que de hombres.

3.1. Sobre la brecha digital y la afectación por la edad

Se considera comúnmente que la brecha digital, en términos de edad, afecta especialmente a las personas que rondan o superan los 65 años. Este señalamiento es debido a la diferencia entre las personas que nacieron en una era ya digitalizada, conocidas como nativas digitales; y las que no, bajo el nombre de inmigrantes digitales (Fuentes i Gasó y Vivas Roso, 2024, p. 53). El problema de esta afirmación absoluta sobre la edad radica en que la integración informática no ha sido uniforme en los distintos países del mundo; ni si quiera en occidente. Es posible encontrar, en Europa, una brecha digital secundaria significativa por debajo de este umbral. De acuerdo con el estudio llevado a cabo por Gomes y Dias (2025, pp. 9-12), el 69,3% de los europeos de más de 65 años no son usuarios de nuevas tecnologías y el 26,9% de los situados en la franja de edad entre 45 y 54 son considerados como usuarios básicos; además, el 85,5% de esta franja de edad poblacional utiliza principalmente internet para enviar y leer correos, así como leer noticias. Por otra parte, un informe de la European Union Agency for Fundamental Rights (2023, p. 28) asegura que en 2021 sólo el 42% de la ciudadanía europea de entre 55 y 64 años poseían habilidades básicas en internet. Por supuesto, este porcentaje es una media y existen países como Países Bajos con una habilidad digital en esa franja de edad del 74% mientras que otros como Rumanía se sitúa en el 14%. Los datos de España, Italia y Portugal, como países que van a analizarse de manera más concreta, son de una habilidad digital en esa franja de edad del 51%, 28% y 23%, respectivamente. Es decir, que existe un grueso poblacional, con acceso a internet en el sur de Europa (y cuya brecha digital primaria está relativamente solucionada²), pero con escasos conocimientos o habilidades de uso. Afectados, en definitiva, por la brecha digital secundaria. Recientemente, la Comisión Europea ha destacado que en España ha existido un progreso notable en este ámbito³, mientras que para Italia y Portugal sigue siendo una de sus debilidades principales⁴.

Por lo tanto, los 65 años como orientación puede tener utilidad teórica, sobre todo en lo relativo a brecha digital primaria; pero si incluso, a día de hoy, los jóvenes con pocos estudios llegan a tener problemas en entornos digitales (Beltrán Castellanos, 2024, pp. 35-43), es posible dudar de la rotundidad de que la brecha digital sólo se dé a partir de los 65 años, siendo posible observarla en edades mucho más tempranas (Dropkin et al., 2016, p. 1).

3.2. Riesgo de edadismo externo e interno

El envejecimiento de la población funcionaria es un hecho estadístico, como se observará en las próximas páginas. Asimismo, la doctrina especializada avisa claramente sobre los riesgos y relación que existen entre la edad, la brecha digital y las competencias profesionales. En este sentido, y de acuerdo con el Centro de Investigaciones Sociológicas⁵, más de la mitad de las personas mayores de 65 años tienen serias dificultades para tratar con la Administración electrónica y, además, el 10% han sentido que sus opiniones han sido completamente ignoradas (en términos generales) debido a su edad. Todo ello, en conjunto, podría llevar a un escenario laboral y social en el cual ciertos grupos de personas pueden acabar discriminando a trabajadores por su edad o, en términos más específicos, caer en el edadismo. Según la Real Academia de la Lengua Española, este concepto se define como la «discriminación por razón de edad, especialmente de las personas mayores o ancianas». Y es que la edad tiene mucha influencia en cómo perciben las personas de alrededor la actuación de otras. Esta interlocución de discriminación por la edad se da precisamente desde los sectores más jóvenes de la población hacia la de

² Aunque también es de justicia aclarar que este sector poblacional es cada año menor, en 2023 en España prácticamente el 90% de los hogares españoles disponen de acceso a internet. *Sensu contrario*, todavía el 10% de la población puede ver menguadas sus capacidades respecto a una transformación severa (Statista 2025, Porcentaje de hogares con conexión a Internet en España de 2005 a 2024. <https://es.statista.com/estadisticas/508197/evolucion-del-porcentaje-de-hogares-con-conexion-a-internet-en-espana/>). Además, de acuerdo con el *The Inclusive Internet Index*, de The Economist, en 2022 España era el séptimo país mejor valorado, Italia el décimo octavo y Portugal el vigésimo octavo. Además, muchos países europeos ocupan los primeros puestos como Francia (cuarto), Reino Unido (quinto), Netherlands (octavo) o Suecia (undécimo).

³ Comisión Europea (2024). Informe por país sobre la Década Digital 2024 de España. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/factpages/spain-2024-digital-decade-country-report>

⁴ Comisión Europea (2024). Informe por país sobre la Década Digital 2024 de Italia. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/factpages/italy-2024-digital-decade-country-report> y Comisión Europea (2024). Informe por país sobre la Década Digital 2024 de Portugal. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/factpages/portugal-2024-digital-decade-country-report>

⁵ CIS (2025). Edadismo [estudio n.º 3493]. <https://www.cis.es/es/detalle-ficha-estudio?origen=estudio&codEstudio=3493>

avanzada edad (Lorente Martínez *et al.*, 2020, p. 7). Esto coincide, curiosamente, con esa diferencia entre nativos e inmigrantes digitales. Personas «nacidas en dos mundos diferentes».

En el ámbito laboral, que es el propio del objeto de este estudio, el edadismo afecta especialmente en lo relacionado con las nuevas tecnologías. Tal y como avisa Arese (2020, p. 152), existe en la práctica un desplazamiento real de personas de avanzada edad en los puestos laborales debido a la incesante renovación de los insumos informáticos. Debido al arraigamiento social de este concepto, los desplazamientos y actitudes de este tipo pueden llegar a ser vistos con naturalidad, lo cual desemboca en la interiorización de actitudes edadistas por parte de las propias personas afectadas por la brecha digital (Rivera Herrera, 2023, p. 90).

Como bien apuntan Cullen (2001, pp. 314-315) o Van Dijk (2017, p. 5), en la interrelación entre la edad (y el edadismo) y la brecha digital existe una barrera de actitudinal para aprender o acceder a las nuevas tecnologías debido a una falta de competencias en su uso. Por lo tanto, como un *ouroboros*, la brecha digital puede generar en la propia persona que la sufre una reticencia a aprender estas nuevas habilidades ya que no se cree capaz de lograrlo. Esto, además, se ve incrementado en el caso de la gente de más edad, quienes no sólo sufren esta barrera actitudinal, sino que son más propensos a considerar que el contenido digital no es de su interés (Cullen, 2001, p. 316) y por lo tanto se muestran menos receptivos a intentar aprender estas competencias. El profundo estudio de Van Deursen (2010, pp. 71 y 90-100) relativo a la brecha digital y las características subjetivas que la afectan, incide en estos aspectos de manera pormenorizada y estadística. En su estudio, el autor descubre que la edad es el factor que más afectación tiene sobre el tiempo de una persona para que complete satisfactoriamente tareas operacionales⁶, tanto a nivel individual como lineal, mientras que el nivel educativo es el más relevante a la hora de completar satisfactoriamente tareas estratégicas⁷. Sin embargo, en términos generales el autor identifica que la edad, la educación y la experiencia en internet son los mayores índices de afectación para todo tipo de tareas, tanto las ya comentadas, así como las formales⁸ y las de búsqueda de información⁹.

En definitiva, de acuerdo con el autor, las personas que rondan los 50 años¹⁰ y en cuyo lugar de trabajo no le hayan proporcionado la educación digital necesaria, dependerán de su entorno y su propia iniciativa para adaptarse (Van Deursen, 2010, pp. 175-176). No obstante, en la práctica no suelen disponer de información o formación que les permita mejorar sus conocimientos y habilidades relativas al correcto uso de las nuevas tecnologías, así como que den lugar a un despliegue de gran parte de su potencial. Además, es posible señalar también, en este sentido, una falta de conocimientos para protegerse de los peligros tales como las estafas, el *phishing* o, incluso, la protección de sus propios datos personales.

3.3. Funcionariado, brecha digital y *content related skills*

Con la conceptualización de la brecha digital primaria, existía la creencia errónea de que mejorar la facilidad de acceso a las nuevas tecnologías comportaría una mejora exponencial de su capacidad y habilidad de uso en el trabajo. Sin embargo, no se tuvo en cuenta que estos avances también comportaban mayores dificultades o barreras para adquirir conocimientos avanzados en el uso de las tecnologías, tales como la rapidez de los cambios y la necesaria adaptabilidad a nuevos sistemas de información y gestión (Ford y Whaley, 2003, pp. 483-484). Todas estas personas que ejercen activamente como funcionarias y que poseen una edad susceptible de ser afectada por la brecha digital pueden encontrarse en una situación de desventaja digital respecto a las personas más jóvenes y su trabajo, quienes cuentan

⁶ Van Deursen (2010, p. 71) clasifica las tareas operacionales como *medium-related internet skills* y las subdivide entre realizar operaciones con el internet browser (tales como abrir sitios web introduciendo la URL, navegar entre las webs, guardar documentos en el disco duro, archivar páginas utilizando el bookmark o abrir distintos tipos de formatos como PDF), realizar búsquedas satisfactorias en los motores de búsqueda y ser capaces de llenar y enviar formularios por internet.

⁷ Van Deursen (2010, p. 71) clasifica las tareas estratégicas como *content-related internet skills*. Este tipo de tareas incluye el uso de internet de manera satisfactoria para desarrollar, actuar y lograr completar objetivos particulares de forma satisfactoria.

⁸ Van Deursen (2010, p. 71) clasifica las tareas formales como *medium-related internet skills* y las subdivide en la capacidad de navegar por internet usando hiperenlaces en distintos formatos (texto, imagen, etc.), y poder orientarse correctamente a la hora de navegar por las páginas webs.

⁹ Van Deursen (2010, p. 71) clasifica las tareas de búsqueda de información como *content-related internet skills*. Dentro de este tipo de tareas se encuentran las de escoger correctamente un sitio web o un sistema de búsqueda para lograr encontrar una información; utilizar opciones de búsqueda definitorias; seleccionar correctamente la información y poder evaluar las fuentes de información.

¹⁰ En el estudio de Van Deursen (2010) esta edad se sitúa en los 35 años. Se adapta a los 50 por la diferencia temporal entre el estudio y la actualidad.

con una mayor capacidad de adaptabilidad en este sentido; de modo que pueden llegar a verse afectadas o reestructuradas en base a las nuevas necesidades digitales (Dropkin *et al.*, 2016, p. 5). Todo ello en un contexto burocrático donde, la ampliación intensiva de metadatos y el desarrollo interno de los Estados, entendiendo las mejoras tecnológicas dentro de este ámbito, tiene como efecto la incitación a aumentar la burocracia en lugar de disminuirla (Weber, 1912, p. 729)¹¹ y, por ende, se da una ineludible expansión del ámbito administrativo y la necesidad de navegar digitalmente por él. La consecuencia inmediata de este hecho, como detectan Van Deursen y Van Dijk (2009, p. 339), es la exponencial ampliación de la brecha digital, en especial en lo relativo a las habilidades de búsqueda de información y el uso eficiente de ésta, aumentando con el tiempo la dificultad del aprendizaje de este tipo de habilidades. Siendo esta la situación, advierten Komp-Leukkunen *et al.* (2018, pp. 49-50) que la brecha digital secundaria puede convertir a los trabajadores más mayores en un problema para las empresas o Administraciones que acaben forzando su jubilación; pero también defienden que mejorar sus capacidades tecnológicas puede tener el efecto contrario y prolongar su vida laboral.

La Administración, a diferencia de las personas en términos privados, debe actuar en todo momento con eficacia. Ello implica que es necesario que los trabajadores públicos no sólo posean unas habilidades informáticas mínimas, sino que el criterio debe ser incluso más cualificado en estos casos. El funcionariado no sólo debe saber usar en términos básicos un ordenador, sino moverse por él y sus aplicaciones de trabajo de manera rápida y efectiva, de manera que su trabajo posea la eficacia debida y con la eficiencia y efectividad deseables para ofrecer el mejor servicio posible a la ciudadanía. Asimismo, sus habilidades deben ser lo suficientemente altas como para que sean capaces de prevenir a la Administración de posibles ataques informáticos relacionados con el *phishing*, el más amplio, a nivel cuantitativo, de ataques que se realizan. De acuerdo con la Federal Bureau of Investigation (2023a, p. 8), en 2023, en Estados Unidos se denunciaron casi 300.000 casos de *phishing*, mientras que la segunda mayor estafa digital, el *non-delivery* o falta de entrega, rondaba los 50.000 casos. Curiosamente, mayores son los casos detectados en España, un país mucho más pequeño, pero donde esta actividad delictiva supuso en 2023 un total de 427.448 casos, representando el 90,5% de los delitos ciberneticos cometidos (Muniesa Tomás *et al.*, 2023, p. 29). Asimismo, también son la mayor fuente de ataques en Portugal y la mayor causa de las brechas de seguridad en sus Administraciones públicas (Observatório de Cibersegurança, 2023a, pp. 32 y 47).

Por lo tanto, la Administración no busca –o no debería buscar– que el usuario tenga capacidades medias en el uso de ordenadores e internet, entendido esto como una *digital literacy* genérica, para lo cual disponen ya en la actualidad de más posibilidades que limitaciones (González García y Martínez Heredia, 2017, p. 1139); sino que sean capaces de utilizar estas tecnologías de acuerdo con las *content related skills* o habilidades específicas relacionadas con la creación, gestión y utilización de contenidos digitales en entornos tecnológicos y en línea (Van Deursen, 2010, p. 71). De nada sirve que la Administración cuente con los mejores *hardwares* o *softwares* si las personas encargadas de utilizarlos no tienen conocimientos adecuados o suficientes (Van Dijk, 2017, p. 3). El objetivo de la Administración debe ser, por lo tanto, que sus agentes públicos sean capaces de integrar todas estas habilidades en sus tareas cotidianas de manera eficaz (Van Dijk, 2017, p. 3).

Ahora bien, unos conocimientos básicos de movilidad digital son necesarios en todo caso para poder acceder a estos niveles avanzados, por lo cual debe atenderse también a esta necesidad (Chetty *et al.*, 2018, pp. 6-11), donde los requisitos informáticos mínimos deban ser establecidos discrecionalmente por cada Administración mientras no exista una normativa armonizadora relativa a las competencias digitales mínimas del funcionariado. Como comenta Bertot (2003, p. 186), el acceso a las nuevas tecnologías no es suficiente, sino que las personas deberían como mínimo saber cómo: «1) Usar la tecnología, 2) saber cómo localizar y recuperar información útil, 3) evaluar y valorar la relevancia de la información, y 4) sintetizar la información para resolver su problema informativo».

La Administración, desgraciadamente, ha sido tradicionalmente impermeable a modificar su modelo conceptual de organización interna. Siguen trabajando, en términos generales, como hace un siglo, con los mismos sistemas de selección de personal, con similares perfiles profesionales y con idénticas prácticas

¹¹ En este sentido, Weber explica que en la historia existen ejemplos como las necesidades de agua en el Antiguo Egipto, que fueron las que incitaron a la creación de un cuerpo de escribas para la mejora de la gestión y la administración del agua, entre otros. Por ende, el autor viene a señalar que cuando existen nuevas necesidades, también aumenta la necesidad de una mayor burocracia.

burocráticas (Ramió, 2019, p. 8). Por ello, de poco sirven breves cursos sobre teletrabajo¹² o sobre aplicaciones informáticas que quedan obsoletas cada cierto tiempo debido a actualizaciones de *software*; sino que es necesaria una formación continua que mejore sus capacidades reales de trabajo y un modelo de selección de personal capaz y adaptado a las necesidades del siglo xxi.

4. UN PROBLEMA PARA LA SEGURIDAD DIGITAL PÚBLICA: EL PHISHING

Los rápidos cambios que está sufriendo la sociedad debido a las nuevas tecnologías aumentan los riesgos de sufrir también un daño. Especialmente, las personas con una edad más avanzada pueden encontrarse más expuestas ante las *online scams* como el email *phishing* (Pehnivanoglu *et al.*, 2024, p. 2), y ello puede afectar directamente a la seguridad digital pública si los ciberdelincuentes logran acceso a los servidores de la Administración. En muchas ocasiones, los diarios publican el problema, el ciberataque, pero no desarrollan o mencionan la raíz de éste: el motivo de la penetración en los sistemas informáticos. No obstante, la abultada cantidad de delitos informáticos en sede pública que se han llevado a cabo en los últimos años han dejado algunos ejemplos que sí mencionan expresamente el sistema que usan los delincuentes para acceder, existiendo múltiples casos de *phishing*. En España, por ejemplo, es posible señalar el caso de Cambrils, un municipio que vio bloqueados todos sus sistemas informáticos durante semanas, debido a la filtración de una contraseña (Sierra, 2021); el caso de la Universidad de Barcelona, donde se especifica claramente que fueron víctima de *phishing* (Recacha, 2022); o el caso de la Universidad Autónoma de Barcelona, que también fue víctima de *phishing* de acuerdo con las informaciones periodísticas (Gallego, 2022). Inclusive, trascendió una noticia sobre el Ayuntamiento de Granada, donde se realizó un simulacro de ataque de *phishing* por parte del propio consistorio y más de 600 personas cedieron sus credenciales a los falsos atacantes (Vallejo, 2022).

Aunque todos estos casos no especifican las características de las víctimas de *phishing*, sin duda los factores estadísticos relativos a la edad muestran una mayor propensión a caer en este tipo de estafas. Inclusive, el estudio de Pehlivanoglu *et al.* (2024) encuentra, entre otros ítems, relaciones biológicas entre la edad y una mayor tendencia a ser víctima de *phishing*. En Estados Unidos, las víctimas de *phishing* se incrementan exponencialmente según su edad, siendo que las personas mayores de 50 años representan el 39,7% del total (Federal Bureau of Investigation, 2023b, p. 6). No obstante, en el sur de Europa estas cifras son mayores. En Italia, por ejemplo, en 2022 los mayores de 45 años suponen el 60,3% de las víctimas conocidas de este tipo de prácticas, siendo el principal objetivo de los *online scams*¹³; o en España, donde la mayor franja de edad de víctimas en 2023 es la de 51 a 65 años, siendo el 92,3% por causa de *online scams* (Muniesa Tomás *et al.*, 2023, p. 36).

También en términos económicos son los más afectados. En Estados Unidos, por ejemplo, en 2023 las personas de menos de 20 años hasta las de 49, en conjunto, perdieron una cantidad de 3.069.828.648 dólares debido a fraudes cibernéticos. Las personas mayores de 50, en su conjunto, un total de 5.109.591.598 dólares (Federal Bureau of Investigation, 2023b, p. 6). Así pues, la debilidad de este sector poblacional no sólo se debe a la posibilidad de caer en estos delitos informáticos, sino que sus consecuencias son todavía más dramáticas que en el caso de las personas más jóvenes, lo que hace que sean objetivos más interesantes para los criminales.

No obstante, debe recordarse que la responsabilidad de la ciberseguridad no debe recaer sobre el desconocimiento del personal administrativo y la alusión sobre la posible afectación de éstos a la brecha digital. Al existir un deber de vigilancia, debe ser la propia Administración pública quien tome todas las prevenciones posibles para evitar fallas en la seguridad informática de sus equipos. Por ejemplo, el Gobierno de Australia evita el 85% de los ciberataques en base a técnicas de sentido común como *whitelists*, reducir la lista de personas con privilegio de administrador y parcheando los errores de sus softwares con regularidad (Trautman *et al.*, 2022, p. 915). Por lo tanto, buscar disminuir la afectación de la brecha digital en todos los niveles (no sólo y exclusivamente la edad) es una necesidad para confrontar estos riesgos.

¹² Como ocurre por ejemplo en España, con la aplicación del art. 9.2 Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia: «La empresa deberá garantizar a las personas que trabajan a distancia la formación necesaria para el adecuado desarrollo de su actividad tanto al momento de formalizar el acuerdo de trabajo a distancia como cuando se produzcan cambios en los medios o tecnologías utilizadas».

¹³ Statista (2022). Number of victims of online scams and cyber fraud in Italy in 2022, by age and gender. <https://www.statista.com/statistics/1465948/online-fraud-victims-by-age-and-gender/>

5. FUNCIONARIADO Y BRECHA DIGITAL EN DATOS: EL ENVEJECIMIENTO FUNCIONARIAL EN DATOS

Toda la experiencia doctrinal anteriormente descrita carecería de fundamento sin un análisis respecto al envejecimiento funcional de la Administración. A tal fin, debe realizarse un esfuerzo analítico en términos estadísticos para observar si en el sur de Europa existe un envejecimiento de la población funcional, siendo posible catalogar este escenario entonces como algo cultural de esta región. En segundo lugar, centrándose en el ámbito español, se examinará si el envejecimiento es únicamente propio de las grandes Administraciones o si, por el contrario, es compartido por el total de ellas. A tal fin, se expondrá estadísticamente el grueso de edad, por tramos, de las Administraciones autonómica y local.

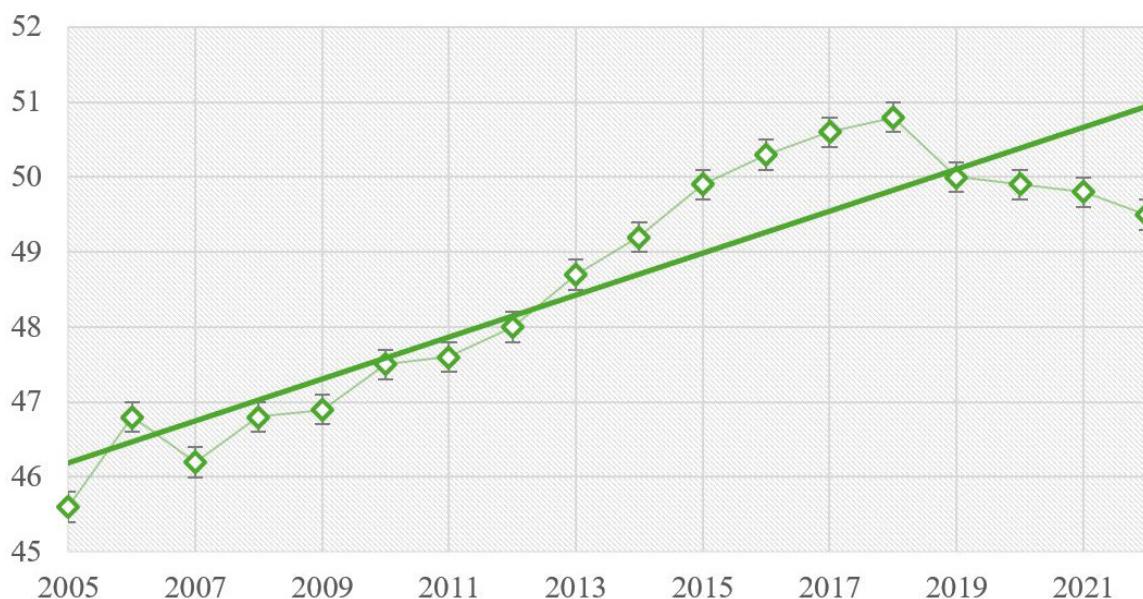
5.1. Análisis del envejecimiento funcional en España, Italia y Portugal

Los datos públicos, relativos a la edad media del funcionariado en el sur de Europa (figuras 1, 2 y 3) demuestran claramente dos problemas clave en lo relativo a la edad media.

El primer problema es un envejecimiento generalizado de los agentes públicos en activo en los casos de Italia y Portugal (figuras 1 y 2), y un sistema con una edad media muy elevada y crónica en el caso de España (figura 3). El segundo problema es que la edad media actual se sitúa en la esfera de la brecha digital secundaria, rondando los 50 años. Italia, posee una media de 49,5 años en 2022 (figura 1); Portugal de 48,3 años en 2023 (figura 2) y España de 50,6 años en 2023 (figura 3). Esto indica que las Administraciones del sur de Europa pueden estar claramente afectadas por todos los problemas que acechan sobre las posibles faltas de habilidad o conocimientos digitales para poder actuar con la eficacia y diligencia debidas.

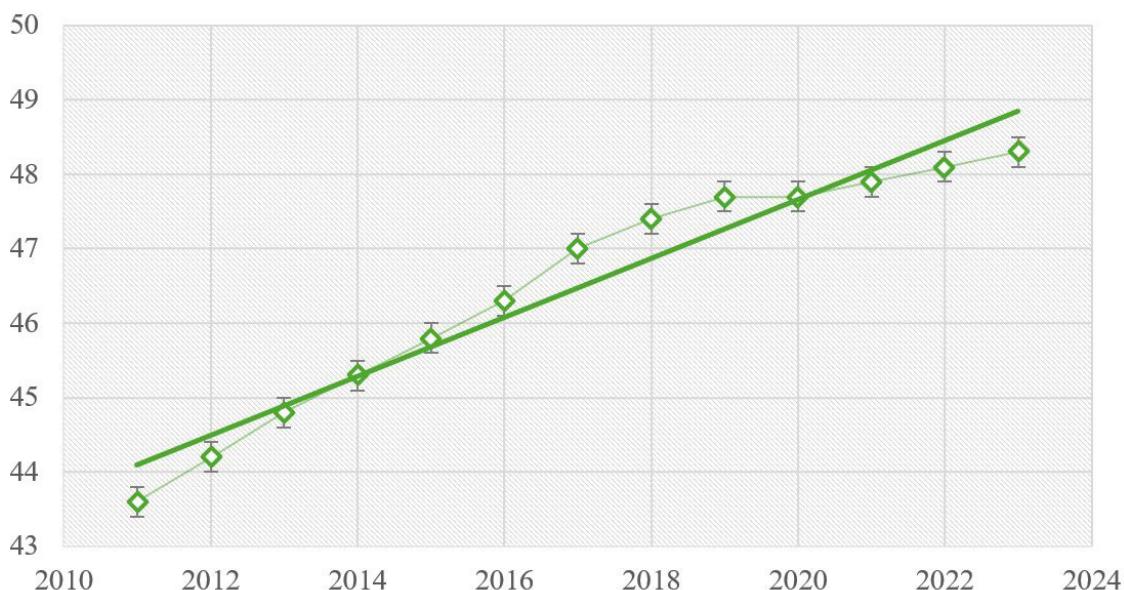
Por otro lado, existen otros países europeos como Francia que, a pesar de no contar con una gráfica propia debido a los pocos datos que existen, poseen una edad media funcional de 44 años en el año 2022 (Direction Générale de l'Administration Publique et de la Fonction Publique, 2024, p. 12). Ampliamente por debajo de estas medias que se comentan. Ello puede deberse a que la edad de jubilación es la más temprana de toda la Unión Europea (62 años). Ahora bien, debido a este reemplazo generacional, pueden no verse tan afectados por estas consecuencias de falta de habilidades digitales.

FIGURA 1. DATOS SOBRE LA EDAD MEDIA DEL FUNCIONARIADO ITALIANO EN EL PERÍODO 2005-2022



Fuente: elaboración propia. Información extraída de la Regioneria Generale dello Stato, en la documentación relativa a la Distribuzione dei dipendenti per età¹⁴.

¹⁴ Regioneria Generale dello Stato (2022). Distribuzione dei Dipendenti per Età. Ministero dell'economia e delle finanze. <https://contoannuale.rgs.mef.gov.it/ext/Documents/DISTRIBUZIONE%20PER%20ETÀ%27.pdf>

FIGURA 2. DATOS SOBRE LA EDAD MEDIA DEL FUNCIONARIADO PORTUGUÉS EN EL PERÍODO 2011-2023

Fuente: elaboración propia. Información extraída del Boletim Estatístico do Emprego Público en sus publicaciones periódicas¹⁵.

FIGURA 3. DATOS SOBRE LA EDAD MEDIA DEL FUNCIONARIADO ESPAÑOL EN LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO DURANTE EL PERÍODO 2013-2023

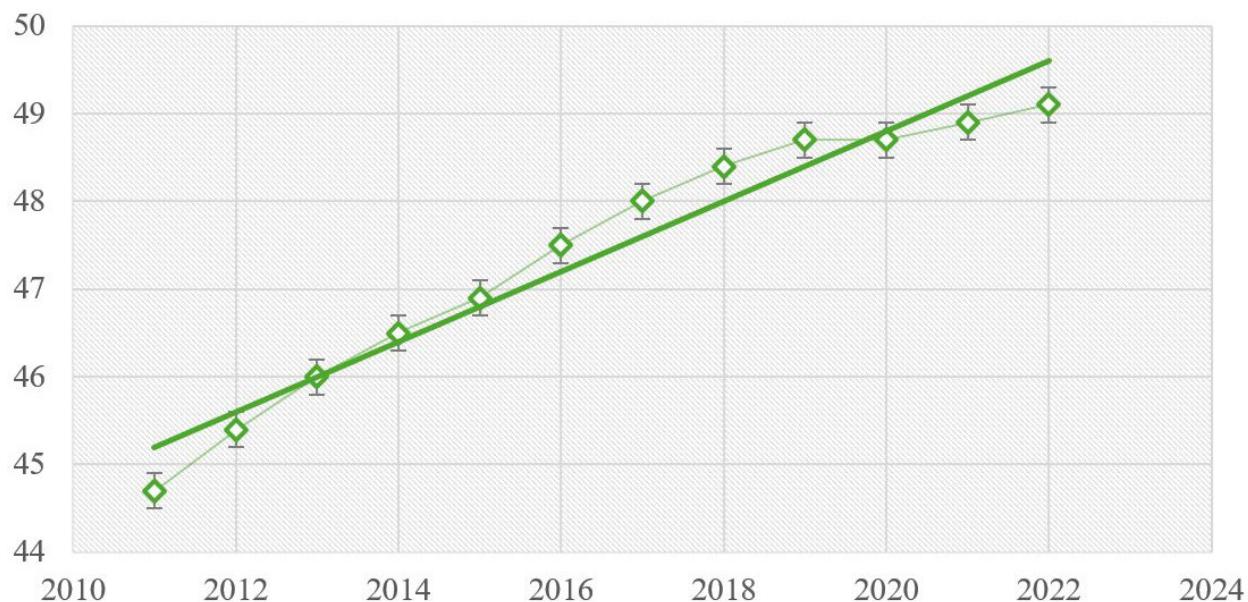
Fuente: elaboración propia. Información extraída del Boletín Estadístico del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, en sus publicaciones periódicas.

El problema, como muestra un análisis transparente como el portugués, es que estos datos incluyen sectores caracterizados por personal joven pero que en lo que se refiere a la gestión puramente administrativa o

¹⁵ Direção-Geral da Administração e do Emprego Público (2024). Boletim estatístico do emprego público. Governo de Portugal. <https://www.dgaep.gov.pt/index.cfm?OBJID=C0F56E62-5381-4271-B010-37ECE5B31017>

burocrática participan de manera muy residual o casi imperceptible. Se está hablando del ejército. Consciente de ello, y en un alarde de transparencia, Portugal extiende los datos generales, pero también los que excluyen estos sectores (figura 4), lo cual deja una imagen mucho más real de lo que busca destacarse en este estudio.

**FIGURA 4. DATOS SOBRE LA EDAD MEDIA DEL FUNCIONARIADO PORTUGUÉS, SIN CONTAR FUERZAS ARMADAS.
EN EL PERÍODO 2011-2022**



Fuente: elaboración propia. Información extraída del Boletim Estatístico do Emprego Público en sus publicaciones periódicas¹⁶.

Como se puede observar, la media de edad sube en casi un punto excluyendo estos sectores. El informe portugués advierte de que la media en 2022, sin incluir personal del ejército, es de 49,1 años. Esta información en 2023 no se proporciona. Viendo que la proporcionalidad entre los datos de los tres países es muy similar, es probable que esta casuística sea extensible también a España e Italia y, en consecuencia, su edad real en lo que respecta a personal administrativo de gestión burocrática sea ligeramente mayor.

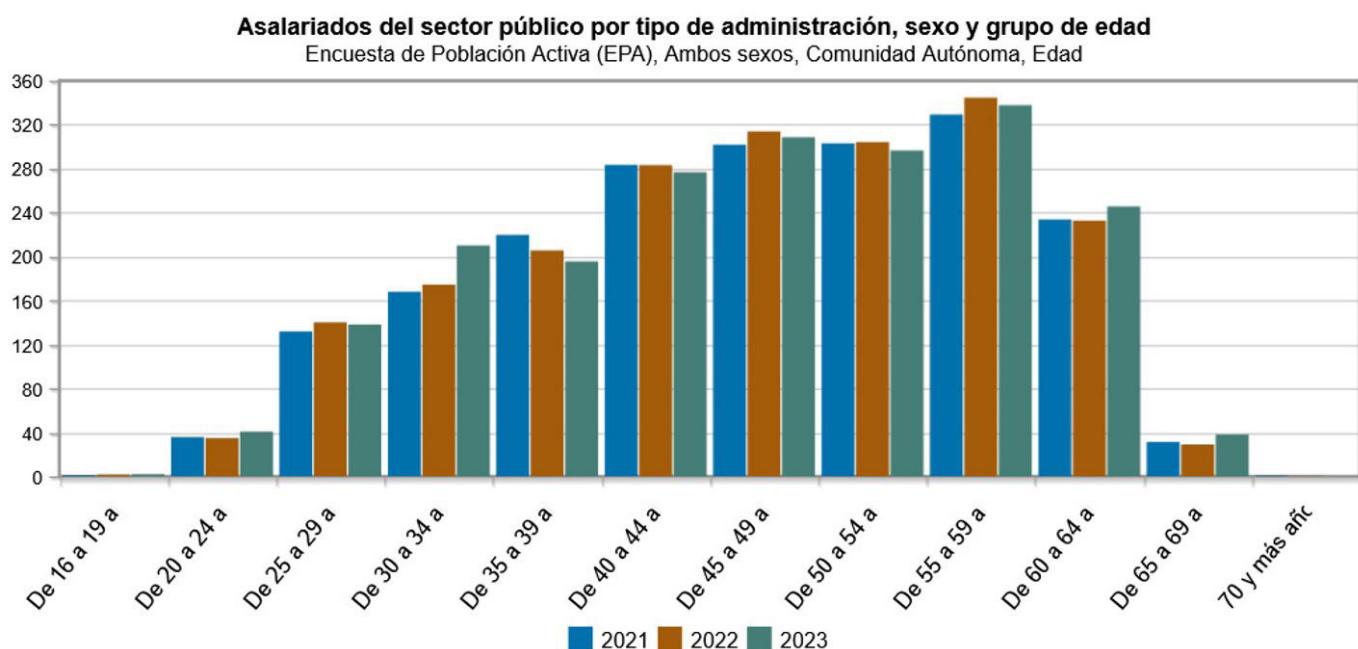
Como es observable, la tendencia del sur de Europa es claramente hacia el envejecimiento del personal administrativo. Por lo tanto, es posible determinar que esta tendencia forma parte de las sociedades de esta zona del mundo y no es achacable a las políticas o regulaciones de un único país. Es un fenómeno internacional donde afectan aspectos no sólo jurídicos sino también claramente sociales. Las normas y el régimen jurídico del funcionariado no son el único aspecto relevante en esta problemática, sino que va más allá y debe ponerse el punto de mira también en aspectos sociales. Por ende, la solución no puede ser de índole jurídica meramente, sino que deben realizarse acciones concretas para paliar la problemática de la brecha digital que sobrevuela las Administraciones públicas.

5.2. Análisis del envejecimiento funcional en la Administración autonómica y local

Los datos ofrecidos a nivel portugués, italiano y español (a través de la Administración General del Estado) también se observan en la Administración autonómica y en la Administración local. La primera sigue una tendencia muy similar a la estatal, donde existe una clara predominancia por un elevado envejecimiento de la población funcionaria activa (figura 5). No obstante, es específicamente preocupante en este sentido los datos relativos al envejecimiento de la Administración local, con una clara falta de relevo generacional (figura 6).

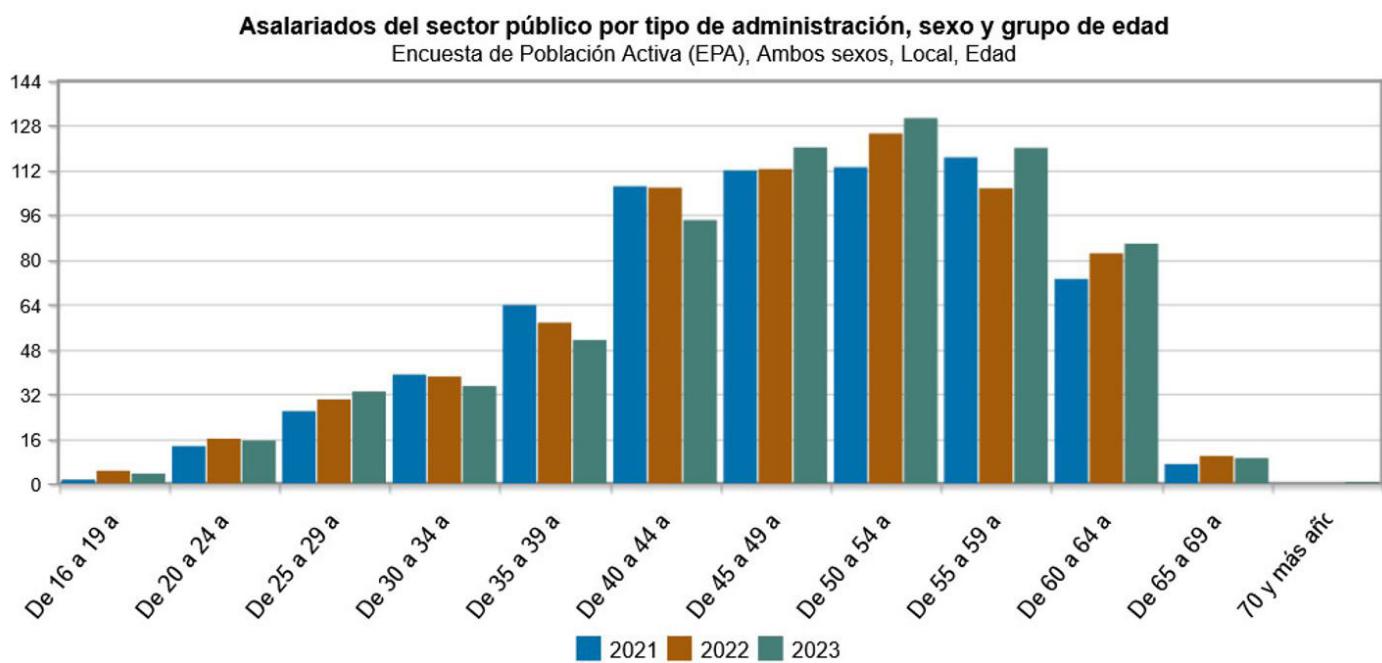
¹⁶ Direção-Geral da Administração e do Emprego Público (2024). Boletim estatístico do emprego público. Governo de Portugal. <https://www.dgaep.gov.pt/index.cfm?OBJID=C0F56E62-5381-4271-B010-37ECE5B31017>

**FIGURA 5. DATOS SOBRE LA EDAD DEL FUNCIONARIADO EN LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA.
EN EL PERÍODO 2021-2023**



Fuente: gráfica elaborada a través del Instituto Nacional de Estadística.

**FIGURA 6. DATOS SOBRE LA EDAD DEL FUNCIONARIADO EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL ESPAÑOLA.
EN EL PERÍODO 2021-2023**



Fuente: gráfica elaborada a través del Instituto Nacional de Estadística.

Existe, en definitiva, una clara tendencia en el sur de Europa (en general) y en todos los niveles administrativos españoles (específicamente) hacia un envejecimiento progresivo y sólido del cuadro administrativo

al completo. Los datos ofrecen una visión preocupante específicamente en el ámbito local, en la gestión de cercanía con la ciudadanía. En la Administración que, en definitiva, tiene más contacto con la población. Esta tendencia resulta alarmante desde la perspectiva de la rapidez de los avances tecnológicos y de la presión legal para ir implementándolos paulatinamente. Estas nuevas tecnologías son cada vez más complicadas de utilizar y requieren de *related content skills* cada vez más específicas. Teniendo en cuenta la posibilidad de que un alto número de personal administrativo sufra en mayor o menor medida esta brecha digital y que, además, se encuentren en una posición mucho más débil –en especial en el ámbito local– a corto y medio plazo, es necesario buscar soluciones que permitan al menos paliar este problema. Para ello, es necesario crear un escenario dentro de las Administraciones que permita cerrar la brecha digital cuando ésta pueda existir y dotar al funcionariado de herramientas para mejorar sus habilidades informáticas.

En las circunstancias actuales, no obstante, resulta poco realista plantear en el grueso de la Administración local la incorporación de tecnologías como el *blockchain* o la inteligencia artificial cuando ni siquiera han consolidado una operativa digital básica. Al respecto, Campos Acuña (2022, p. 112) advierte la urgente necesidad de culminar el proceso de transformación digital, en especial en las entidades locales. Defiende que, aunque tal conclusión podría parecer evidente, la realidad muestra que, mientras se abordan los retos regulatorios asociados a tecnologías como la inteligencia artificial, el *blockchain* o el tratamiento de datos masivos, persisten notables deficiencias en la tramitación electrónica de muchas entidades locales. Estas, en numerosos casos, carecen de interoperabilidad en sus procedimientos y, por ende, se hallan aún muy lejos de alcanzar una auténtica gobernanza del dato.

6. UNA POSIBLE SOLUCIÓN: LA ACTUALIZACIÓN COMPETENCIAL CONTINUA DEL FUNCIONARIADO EN ACTIVO

Teniendo en cuenta los datos y los riesgos en términos de eficacia administrativa e incluso discriminación, el envejecimiento del funcionariado debe alertar a las Administraciones públicas. No obstante, es evidente la falta de preparación y prevención de las Administraciones públicas ante la necesaria actualización al modelo burocrático digital. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, como defiende Cullen (2001, p. 317), «no existen soluciones rápidas ni fáciles al problema de la brecha digital, ya sea dentro de las naciones o entre ellas». Por ello, el cierre de la brecha digital y la obtención de nuevas habilidades digitales por parte del funcionariado no puede ser inmediata, sino progresiva.

Que la media se sitúe alrededor de los cincuenta años implica que muchas de estas personas estarán afectadas por la brecha digital secundaria al encontrarse en ese amplio margen de los 50-55 a 65 años. Pero no sólo eso, sino que, como alerta Díaz (2024, p. 100), «la brecha generacional (la diferencia entre nativos e inmigrantes digitales), se le suma el envejecimiento demográfico, los problemas de salud derivados de la fatiga laboral y el aumento de la edad promedio real para jubilarse». La edad de una persona perteneciente al cuadro burocrático no es un aspecto que pueda o deba solucionarse, pues de lo contrario podría incurrirse en el edadismo. Ante esta situación, la Administración debería verse motivada a crear estrategias de lucha contra la brecha digital secundaria en sus propias oficinas y sedes. Estrategias que, además, deberían incluir también sistemas de prevención de los *online scams* como el *phishing*, ante las grandes dimensiones de éstos y la vulnerabilidad de las personas con una edad más avanzada para sufrirlos. Resulta evidente, en consecuencia, la necesaria intervención de las Administraciones públicas en la mejora y tecnificación de las habilidades digitales de, como mínimo, todo el sector ocupacional que pueda verse afectado por la brecha digital secundaria. Estas medidas públicas deben poner el foco en dos aspectos clave: la mejora de la eficacia y la prevención en temas de ciberseguridad.

A través del estudio de la doctrina especializada y la experiencia administrativa europea, es posible desarrollar tres posibles medidas, complementarias entre ellas, que ayudarán a mejorar las debilidades que puede generar esta desigualdad informática. A saber: (1) Cursos de mejora y tecnificación de las habilidades informáticas del funcionariado (Elgohary y Abdelazy, 2020, p. 12). Estos deben centrarse en el nivel formativo de las personas, ofreciendo la posibilidad de participar en cursos básicos de formación para lograr un nivel adecuado de habilidades formales y operacionales. Una vez asimiladas las bases, será incluso más interesante para la Administración ofrecer cursos especializados en el ámbito de las habilidades estratégicas y de la información, relativas específicamente al ámbito de trabajo del personal administrativo; (2) Asistencia individualizada. Será interesante establecer un canal de comunicación entre el trabajador y un asistente humano, similar al modelo de Países Bajos, que permita resolver las dudas de uso de los softwares

y *hardwares*, así como las posibles amenazas de *phishing* u otras estafas informáticas; (3) Introducción a herramientas de inteligencia artificial como soporte al trabajo. La inteligencia artificial, en el ámbito laboral, puede ser una ayuda tremadamente útil que permite mejorar la eficacia y la eficiencia de los trabajadores. Una vez dominados los aspectos anteriores sería interesante que aquellas personas que lo deseen puedan seguir mejorando sus habilidades y aprendan a usar con maestría este tipo de herramientas, que redundará no sólo en su beneficio, sino en el de la acción pública general.

6.1. Mejora y tecnificación de las habilidades informáticas del funcionariado

Uno de los elementos clave a tener en cuenta en la transformación digital de la Administración es la capacitación y el empoderamiento del personal administrativo. Para ello, la certificación competencial de habilidades digitales es uno de los mejores caminos para lograrlo (Trujillo Sáez y Álvarez Jiménez, 2021, p. 62). De este modo, como indican varios estudios, no es sólo necesario en la actualidad dotar a las personas con medios para acceder a internet, sino que deben granjeárseles conocimientos, herramientas y habilidades imprescindibles (Kovac *et al.*, 2024, p. 500; Fuentes i Gasó y Vivas Roso, 2024, p. 42). Más específicamente, en el ámbito del funcionariado, en 2022 el Défenseur des Droits (2022, p. 79) en Francia recomendó que se debía ofrecer formación inicial y continua en el uso de las nuevas tecnologías, en especial a aquellas personas que atendiesen a la ciudadanía, de manera que sus habilidades además permitiesen enseñar y mejorar la de las personas que se relacionan con la Administración. Incluso, en países como Perú, contemplan la necesidad de que los poderes públicos ofrezcan cursos para que el personal administrativo adquiera competencias digitales, llegando éstos a ser obligatorios (Díaz, 2024, p. 97)¹⁷.

Para solucionar el problema de las habilidades digitales, especializadas en el contenido que es de interés para la Administración concreta, es interesante la implementación de dos tipos de programas de formación continua. Éstos deberán depender del nivel de habilidad de los usuarios, buscando que aprendan competencias básicas como las habilidades operacionales y las habilidades formales; para, posteriormente, introducir técnicas más concretas o *content related skills*, entre las que destacan las habilidades de la información y las habilidades estratégicas (Van Deursen, 2010, p. 71). Finalmente, todo ello debe enfocarse en aquellos programas que se utilicen en el día a día del personal administrativo: herramientas de ofimática, de programación y calendario, de bases de datos y gestión, de comunicación y reuniones, etc. (Van Laar *et al.*, 2020, pp. 3-4). Y, en especial, a utilizar eficazmente las plataformas digitales de la Administración pública correspondiente, como su sede electrónica, con una experiencia de usuario comúnmente difícil. Como concluye el estudio de Van Deursen y Van Dijk (2009, p. 337): «Las habilidades operativas y formales en Internet son una condición necesaria, pero no suficiente, para el desempeño de habilidades informativas y estratégicas al utilizar servicios gubernamentales en línea». La oferta y realización de estos cursos, sumado a la exposición práctica y continua del uso de las distintas plataformas y softwares, además, aumentará naturalmente las posibilidades de nacionalizar a estos inmigrantes digitales (Komp-Leukkunen *et al.*, 2018, pp. 49-50). De este modo, las nuevas capacidades que mejorarán las *content related skills* permitirán incrementar la productividad y la innovación de grupo de trabajadores (Van Deursen y Van Dijk, 2009, p. 338).

Por otro lado, y derivado de peligro que suponen los delitos ciberneticos, sumados a las debilidades de la brecha digital vinculada a la elevada edad media del funcionariado, la Administración pública debe formar a su personal en ciberseguridad. En este sentido, el art. 20.2 de la Directiva (UE) 2022/2555 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2022 relativa a las medidas destinadas a garantizar un elevado nivel común de ciberseguridad en toda la Unión (SRI2), preceptúa en este sentido que «los Estados miembros garantizarán que los miembros de los órganos de dirección de las entidades esenciales e importantes deban asistir a formaciones y alentarán a estas entidades para que ofrezcan formaciones similares a su personal periódicamente al objeto de adquirir conocimientos y destrezas suficientes que les permitan detectar riesgos y evaluar las prácticas de gestión de riesgos de ciberseguridad y su repercusión en los servicios proporcionados por la entidad». Siguiendo la estela de la directiva y derivado de su deber de vigilancia (Trautman *et al.*, 2022, p. 880), hay una necesidad de que las Administraciones promuevan *motu proprio* formaciones que permitan evitar a los trabajadores caer en estafas *online*, especialmente el *phishing*, así como actuar periódicamente, mediante simulacros no informados a los trabajadores a través del envío de correos de *phishing* controlados desde la propia institución, a modo de pruebas prácticas. En este sentido,

¹⁷ *vid.*, para más información, la Ley peruana 31.572 de 2022.

por ejemplo, el informe del Observatório de Cibersergurança (2023b, p. 9) reconoce que en la actualidad Portugal no cuenta con suficientes esfuerzos en formación TIC para su funcionariado, así como que existe una elevada necesidad de formar a los trabajadores públicos en habilidades de seguridad informática para protegerse de este problema. En la misma línea, Trautman *et al.*, (2022, p. 914): «Es fundamental que tanto los gestores como el personal de apoyo conozcan los tipos de brechas más comunes, como las estrategias de phishing (también conocidas como ataques de ingeniería social), mediante las cuales los hackers intentan acceder a los sistemas falsificando identidades y credenciales para solicitar a personas internas que realicen acciones en contra de sus intereses». Para llevar a cabo estas formaciones, tanto en el ámbito de las TIC como en la ciberseguridad, es interesante la puesta en escena de experiencias de enseñanza mediante plataformas en línea específicas (Salvador Serna, 2021, p. 30). La actualización continua y unificada de contenidos digitales para personas al servicio de la Administración pública y la necesidad de que estos cursos deban realizarse de forma periódica puede suponer un punto de inflexión para superar esta brecha digital, mejorar la eficiencia administrativa y evitar riesgos cibernéticos.

6.2. Asistencia informática individualizada

A estos cursos, de recomendada obligatoriedad y de formación continua, tanto en uso de las tecnologías cotidianas de la Administración hasta un nivel experto como en los ámbitos de la prevención de los delitos cibernéticos, parece interesante añadirle el complemento de la asistencia individual. Países Bajos, el país con mejores indicadores en relación a la brecha digital a partir de los 55 años, incorpora para lograrlo una serie de establecimientos físicos de soporte a la accesibilidad digital o *Digital Government Information Points*, disponiendo en 2022 de 450 centros, donde se ofrece atención personalizada e individualizada respecto a los problemas digitales de la ciudadanía (European Union Agency for Fundamental Rights, 2023, pp. 28 y 60). El país apuesta no sólo por cursos genéricos sino por esta actuación sectorizada y de acuerdo con los intereses propios de cada persona. Esta asistencia, la cual se promociona en Países Bajos, podría ser extrapolable a un servicio de atención telefónica o incluso presencial en las grandes Administraciones y promovido a nivel provincial para el mundo local, para solventar todas las dudas relacionadas con cursos de especialización o tecnicificación que se hayan dado previamente en la formación continua obligatoria del funcionariado. Si bien este modelo sería adaptable a todas las edades, sin duda sería muy beneficiosa para la parte de mayor edad que compone el cuerpo de trabajadores públicos.

Por su parte, en el ámbito de la ciberseguridad, es interesante el apunte de Pehnivanoglu *et al.* (2024, p. 6): «Las soluciones actuales de formación y advertencia sobre estafas y amenazas en línea operan bajo la suposición implícita de que una única solución sirve para todos. Sin embargo, nuestro trabajo sugiere que este no es el caso y que, en cambio, se requiere un enfoque individualizado para asistir a las personas mayores particularmente vulnerables en su navegación en línea». Por lo tanto, sin dejar de lado la formación continua especializada, abrir un canal personal e interactivo en materia de asistencia y seguridad digital en las Administraciones parece esencial para poder avanzar en la solución de este problema.

6.3. Introducción a herramientas de inteligencia artificial como soporte al trabajo

Una vez superada la brecha digital y asimilados los conocimientos anteriores, existe todavía campo de aprendizaje adicional que la Administración debería comenzar a fomentar: la inteligencia artificial. Si bien en la actualidad podría identificarse como un aspecto optativo dentro de la formación del funcionariado, es importante iniciar este camino cuanto antes por motivos legales y prácticos. El primero de los motivos viene preceptuado por el art. 4 del Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial. En éste se señala que la Administración está obligada formar a su personal en materia de inteligencia artificial para que «tengan un nivel suficiente de alfabetización en materia de IA, teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, su experiencia, su educación y su formación, así como el contexto previsto de uso de los sistemas de IA y las personas o los colectivos de personas en que se van a utilizar dichos sistemas». Aunque en la actualidad, en general, todavía es difícil encontrar en las Administraciones la automatización de procedimientos, sí que es común comenzar a experimentar con herramientas de este tipo. Ello lleva al segundo ámbito, el práctico.

El uso de herramientas de inteligencia artificial podría ayudar al personal administrativo a mejorar sus tareas en términos no sólo de calidad, sino también de tiempo. En este sentido, la inteligencia artificial puede

ayudar, en términos generales, a analizar grandes cantidades de datos y dar soporte a la toma de decisiones humanas (Ademiluyi y Ademiluyi, 2024, p. 862; Toshboyeva, 2024, p. 51). No obstante, estas nuevas técnicas comportan la necesidad de obtener nuevas habilidades (Ademiluyi y Ademiluyi, 2024, p. 862). Por ejemplo, en el ámbito de la Administración y en el sector concreto de la contratación pública, Expósito-López (2023) observó que la versión 3.5 de ChatGPT, en su momento, ya aportaban un ~43% de eficacia a la hora de realizar recomendaciones a las personas que buscasen incluir cláusulas ambientales jurídicamente aceptables por razón de competencia en los contratos públicos. El estudio concluyó que, ante la cantidad de respuestas aportadas, un técnico de Administración general competente sería capaz de encontrar alguna cláusula ambiental vinculada al objeto del contrato y jurídicamente plausible. En el ámbito de la formación digital, España e Italia han comenzado a impulsar el programa AI4GOV¹⁸, que ofrece un máster de diez meses destinado a formar líderes públicos en transformación digital, proporcionándoles las competencias necesarias para gestionar el desarrollo y la adopción de la inteligencia artificial en el sector público (Naciones Unidas, 2024, p. 167). El problema de este programa es que su público objetivo parece completamente distinto al que se muestra en este estudio, como demuestra que su lengua vehicular sea el inglés.

Si bien es cierto que la introducción en las oficinas de la inteligencia artificial es todavía conflictiva debido al temor de que puedan automatizar los puestos de trabajo (Fukumura *et al.*, 2021, p. 11; Ademiluyi y Ademiluyi, 2024, p. 862), la realidad es que el futuro del empleo reside en esta nueva tecnología y no tiene sentido obviarla. En este sentido, la propia Comisión Europea (2018, p. 7) recomienda implantar e impulsar la inteligencia artificial en las Administraciones públicas. Las Administraciones deben estar a la vanguardia de la que ya se cataloga como la Cuarta Revolución Industrial (Schwab, 2020) y este paso permitiría a todos los trabajadores poder actualizarse antes de que sea demasiado tarde. En especial, aquellos que están en el límite de la brecha digital, con un recorrido laboral aún considerable antes de poder jubilarse. Es decir, aquellas personas precisamente en la media administrativa en países como España, Italia o Portugal.

CONCLUSIONES

Existe a nivel doctrinal, analítico y estadístico una clara vinculación entre el envejecimiento de la población funcionaria, la brecha digital, la dificultad de avance en la transformación digital y los riesgos en términos de eficacia y seguridad. Este factor, sin ser exclusivo o único como origen a esta afectación, tiene el potencial de incrementar exponencialmente el riesgo de volver más ineficaz la actuación administrativa e incluye riesgos adicionales para la seguridad de las Administraciones públicas al ser una fuente explotable de brechas de seguridad a través de estafas digitales como el *phishing*. No obstante, los límites de este estudio no permiten analizar a nivel estadístico, conceptual y doctrinal otros aspectos como la posición dentro de la Administración dependiendo de la clasificación profesional o el nivel de estudios del personal administrativo. Estos criterios, también relevantes en su afectación respecto a la brecha digital y a la susceptibilidad de ser víctima de *phishing* (y otras estafas cibernéticas) serían líneas de investigación interesantes que podrían completar este estudio y crear un perfil de riesgo con nuevas formas de solucionar el problema detectado de manera más transversal.

El problema de la brecha digital es global, pero actúa diferente dependiendo de muchos factores socio-culturales. Por ello, la selección de países del sur de Europa permite alumbrar que existe una tendencia al envejecimiento de la población funcionaria no excepcional, sino cultural y exponencial. Ello implica que la problemática no es jurídica –al menos, exclusivamente– y que debe buscarse la solución en términos más sociales. Este hecho, en un momento de transición tecnológica supone un riesgo si la adaptación no se gestiona adecuadamente. Este reto aparece tanto en términos prácticos (eficacia y seguridad) como sociales (discriminación por edadismo). En este sentido, por ejemplo, se han observado múltiples casos de problemas de ciberseguridad que no pueden ser achacables específicamente a este colectivo, pero al poseer un riesgo alto de ser víctimas de este tipo de estafas se incrementan las posibilidades de que exista un señalamiento hacia las personas por razón de su edad.

Los datos muestran la tendencia al envejecimiento que, lejos de mejorar, empeorará en los próximos años –especialmente en el ámbito local-. Aunque a largo plazo los nativos digitales acabarán por sustituir a los inmigrantes digitales, a corto y medio plazo la evolución de la cultura administrativa hacia un sistema más desarrollado tecnológicamente no debe parar o frenarse, sino que debe avanzar con el apoyo de la totalidad

¹⁸ Es posible consultar el proyecto AI4GOV en <https://ai4gov-project.eu/>

del funcionariado y sin dejar a nadie atrás. A tal fin, es necesario hacer partícipes de esta evolución también a quienes están o pueden estar en esta brecha digital, garantizando que pueden desplegar todo el potencial de los *software* y *hardware* que utilizan en su actividad profesional cotidiana. Las Administraciones deben tomar conciencia de esta problemática y adoptar medidas que permitan a las personas afectadas por este tipo de brecha digital actualizarse digitalmente. Esto permitiría mejorar la eficiencia administrativa porque aunaría las capacidades TIC a la amplia experiencia práctica del personal administrativo, convirtiendo la desventaja en una ventaja. Además, esta nueva formación permitiría alargar la edad de jubilación del profesional mientras es capaz de aportar toda su habilidad y técnica adquirida durante los años y sentirse más útil y adaptable a los cambios.

En consecuencia, la creación, promoción e incluso obligación de realizar determinados cursos para el sector del funcionariado sobre los cuales pueda recaer la sombra de la brecha digital en estos términos tiene la capacidad de beneficiar a (1) la ciudadanía, que se encontrará con un amplio abanico de expertos no sólo en los trámites burocráticos, sino también en su vertiente digital; (2) a la Administración, que mejorará sus índices en términos de eficacia y eficiencia a la vez que refuerza su ciberseguridad y; (3) al propio personal administrativo, cuya vida laboral útil aumentará significativamente y mejorará su propia estima y confianza en el uso de las nuevas tecnologías.

FINANCIACIÓN

Este trabajo se ha realizado como miembro del grupo de investigación de la Universitat Rovira i Virgili Territori, Ciutadania i Sostenibilitat, reconocido como grupo de investigación consolidado y que cuenta con el apoyo del Departament de Recerca i Universitats de la Generalitat de Catalunya (2021 SGR 00162).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ademiluyi, L. F. y Ademiluyi, A. B. (2024). Trends, Opportunities and Challenges of Office Administration in the Era of Automation and Artificial Intelligence. *ABEN Conference Proceedings*, 11(1), 856-863.
- Arese, C. (2020). El «edadismo» laboral y previsional. *Revista de Derecho de las Minorías*, (3), 138-163. [http://dx.doi.org/10.22529/rdm.2020\(3\)05](http://dx.doi.org/10.22529/rdm.2020(3)05)
- Beltrán Castellanos, J. M. (2024). *La brecha digital en las relaciones de la ciudadanía con las administraciones públicas*. Tirant lo Blanch.
- Bertot, J. C. (2003). The multiple dimensions of the digital divide: More than the technology «haves» and «have nots». *Government Information Quarterly*, 20(2), 185-191. [http://dx.doi.org/10.1016/S0740-624X\(03\)00036-4](http://dx.doi.org/10.1016/S0740-624X(03)00036-4)
- Bousta, R. (2024). La place des recours amiables en droit public. *La semaine juridique - administrations et collectivités territoriales*, (14), 18-22.
- Campos Acuña, C. (2022). La digitalización de los procedimientos en los Gobiernos locales: una tarea pendiente. *Cuadernos de Derecho Local*, (58), 88-115. <https://doi.org/10.61521/cuadernosderecholocal.58.900>
- Centeno, C. (2021). La brecha digital: ¿qué es, a quiénes afecta y cómo? Posibles actuaciones. En Fundación Esplai (ed.), *Reimaginando el presente para reducir las brechas digitales* (pp. 11-22). Fundación Esplai. <https://fundacionesplai.org/wp-content/uploads/2022/01/Documento-para-el-debate-9-Brechas-digitales.pdf>
- Chetty, K., Qigui, L., Gcora, N., Josie, J., Wenwei, L. y Fang, C. (2018). Bridging the digital divide: measuring digital literacy. *Economics*, 12(1), artículo 20180023. <http://dx.doi.org/10.5018/economics-ejournal.ja.2018-23>
- Comisión Europea (2018). *Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Artificial Intelligence for Europe*. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52018DC0237>
- Cullen, R. (2001). Addressing the digital divide. *Online Information Review*, 25(5), 311-320. <https://doi.org/10.1108/14684520110410517>
- Défenseur des Droits (2022). *Dématerrialisation des services publics: trois ans après, où en est-on?* Défenseur des Droits, République Française. <https://www.defenseurdesdroits.fr/rapport-dematerialisation-des-services-publics-trois-ans-apres-ou-en-est-265>
- Defensor del Pueblo (2024). Los defensores del pueblo reclaman a las y los servidores públicos «empatía y sensibilidad social» en su relación con los ciudadanos. En *Decálogo para la buena Administración*. <https://www.defensordelpueblo.es/noticias/xxxvii-jornadas-coordinacion-defensorias-del-pueblo/>
- Díaz, L. E. (2024). Desconectados: causas y remedios de la brecha digital. *E-Revista Internacional de la Protección Social*, 9(1), 80-103. <https://dx.doi.org/10.12795/e-RIPS.2024.i01.04>
- Direction Générale de l'Administration et de la Fonction Publique (2024). *Emploi dans la fonction publique. Chiffres Clés 2024*. Ministère de la Fonction Publique, de la Simplification et de la Transformation de l'Action Publique. <https://www.fonction-publique.gouv.fr/files/files/publications/rapport-annuel/cc-2024-web.pdf>

- Dropkin, J., Moline, J., Kim, H. y Gold, J. E. (2016). Blended Work as a Bridge Between Traditional Workplace Employment and Retirement: A Conceptual Review. *Work, Aging and Retirement*, 2(4), 373-383. <https://doi.org/10.1093/worker/waw017>
- Elgohary, E. y Abdelazyz, R. (2020). The impact of employees' resistance to change on implementing e-government systems: An empirical study in Egypt. *The Electronic Journal of Information Systems in Developing Countries*, 86(6), 1-14. <https://doi.org/10.1002/isd2.12139>
- European Union Agency for Fundamental Rights (2023). *Fundamental rights of older persons: ensuring access to public services in digital societies*. Publications Office of the European Union. <https://fra.europa.eu/en/publication/2023/older-people-digital-rights?page=9#read-online>
- Expósito-López, Ó. (2023). Inteligencia artificial, un asistente para fomentar la compra pública verde. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, 14(2), artículo e240. <https://doi.org/10.7213/revdireconsoc.v14i2.31069>
- Federal Bureau of Investigation (2023a). *Internet Crime Report 2023*. Department of Justice. https://www.ic3.gov/AnnualReport/Reports/2023_IC3Report.pdf
- Federal Bureau of Investigation (2023b). *Elder Fraud Report 2023*. Department of Justice. https://www.ic3.gov/AnnualReport/Reports/2023_IC3ElderFraudReport.pdf
- Ford, D. L. y Whaley, G. L. (2003). The Digital Divide and Managing Workforce Diversity: A Commentary. *Applied Psychology*, 52(3), 476-485. <https://doi.org/10.1111/1464-0597.00145>
- Fuentes i Gasó, J. R. y Vivas Roso, J. (2024). Derechos de las personas mayores frente a la Administración Pública digital. *International Journal of Digital Law*, 5(2), 33-58. <https://journal.nuped.com.br/index.php/revista/article/view/1280>
- Fukumura, Y. E., McLaughlin Gray, J., Lucas, G. M., Becerik-Gerber, B. y Roll, S. C. (2021). Worker Perspectives on Incorporating Artificial Intelligence into Office Workspaces: Implications for the Future of Office Work. *International Journal of Environmental Research and Public Health*, 18(4), 1-15. <https://doi.org/10.3390/ijerph18041690>
- Fundación Telefónica (2023). *Sociedad digital en España 2023*. Penguin Random House Editorial. <https://www.fundaciontelefonica.com/cultura-digital/sociedad-de-la-informacion/2023/>
- Gallego, N. (2022). Secuestro de datos con final feliz en la UAB. *La Vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/economia/20221006/8551089/uab-hackeo-datos-secuestro-informatica-tic.html>
- Gomes, A. y Dias, J. G. (2025). Digital Divide in the European Union: A Typology of EU Citizens. *Social Indicators Research*, (176), 149-172. <https://doi.org/10.1007/s11205-024-03452-2>
- González García, E. y Martínez Heredia, N. (2017). Personas mayores y TIC: oportunidades para estar conectados. *RES: Revista de Educación Social*, (24), 1129-1140.
- Instituto Nacional de Estadística (2020). *Encuesta sobre Equipamiento y Uso de Tecnologías de Información y Comunicación en los Hogares*. https://www.ine.es/prensa/tich_2020.pdf
- Komp-Leukkunen, K., Poli, A., Hellevik, T., Herlofson, K., Heuer, A., Norum, R., Solem, P. E., Khan, J., Rantanen, V. y Motel-Klingebiel, A. (2018). Older Workers in Digitalizing Workplaces: A Systematic Literature Review. *The Journal of Aging and Social Change*, 12(2), 37-59. <https://doi.org/10.18848/2576-5310/CGP/v12i02/37-59>
- Kovac, N., Zmija, K., Roy, J. K., Kusa, R. y Duda, J. (2024). Digital divide and digitalization in Europe: A bibliometric analysis. Equilibrium. *Quarterly Journal of Economics and Economic Policy*, 19(2), 463-520. <https://doi.org/10.24136/eq.2899>
- Lorente Martínez, R., Brotons Rodes, P. y Sitges Maciá, E. (2020). Estrategias para combatir el edadismo: ¿formación específica sobre envejecimiento o contacto intergeneracional? *Cuaderno de Pedagogía Universitaria*, 17(33), 6-16. <https://doi.org/10.29197/cpu.v17i33.368>
- Macy, K. V. (2014). Digital Divide Challenges Access to E-Government. *Documents to the People*, 42(4), 36-40. Disponible en: <https://scholarworks.indianapolis.iu.edu/server/api/core/bitstreams/6e634395-ada3-4f40-8561-b369edfc141d/content>
- Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital (2021). *Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en la Administración Local, IRIA 2020*. https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/dam/jcr:e2caac2a-0e93-47fa-892e-e02313c7a107/20210901-Informe_IRIA_2021_V5.pdf
- Muniesa Tomás, P., Herrera Sánchez, D., Guerrero Olmos, J., Martínez Moreno, F., Rubio García, M., Gil Pérez, V., Santiago Orozco, A. M.ª y Gómez Martín, M. Á. (2023). *Informe sobre la cibercriminalidad en España*. Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior, Gobierno de España. https://www.interior.gob.es/opencms/export/sites/default/galleries/galeria-de-prensa/documentos-y-multimedia/balances-e-informes/2023/Informe-Cibercriminalidad_2023.pdf
- Naciones Unidas (2024). *Encuesta de Gobierno Electrónico 2024. Acelerando la Transformación Digital para el Desarrollo Sostenible*. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas. <https://desapublications.un.org/sites/default/files/publications/2025-04/SPANISH%20E-Government%20V%202015%20%28Web%29.pdf>
- Observatório de Cibersegurança (2023a). *Relatório Cibersegurança em Portugal - Riscos & Conflitos 4.ª Edição*. Centro Nacional de Cibersegurança. <https://a-mcc.eu/pt/biblioteca/estudos-e-relatorios/relatorio-ciberseguranca-em-portugal-riscos-conflitos-4a-edicao/>
- Observatório de Cibersegurança (2023b). *Relatório Cibersegurança en Portugal - Riscos & Conflitos 5.ª Edição*. Centro Nacional de Cibersegurança. <https://www.cncs.gov.pt/docs/rel-riscosconflitos2024-obcibercnscs.pdf>

- Parsons, T. (1949). *Ensayos de teoría sociológica*. Paidós.
- Pehlivanoglu, D., Shoefelt, A., Hakim, Z., Heemskerk, A., Zhen, J., Mosqueda, M., Wilson, R. C., Huentelman, M., Grilli, M. D., Turner, G., Spreng, R. N. y Ebner, N. C. (2024). Phishing vulnerability compounded by older age, apolipoprotein E e4 genotype, and lower cognition. *PNAS Nexus*, 3(8), 1-11. <https://doi.org/10.1093/pnasnexus/pgae296>
- Ramíó, C. (2019). *Inteligencia Artificial y Administración Pública*. Los Libros de la Catarata.
- Recacha, V. (2022). Ataque informático en la UB: la universidad sufre un nuevo caso de «phishing». *El Español*. https://cronicaglobal.elespanol.com/vida/20220422/ataque-informatico-la-ub-universidad-sufre-phishing/666933342_0.html
- Rivera Herrera, M. Á. (2023). *Dependencia, edadismo, brecha digital y aislamiento: mujeres mayores frente al uso de tecnologías digitales en la Ciudad de México* [tesis doctoral]. Universidad Nacional Autónoma de México. <https://hdl.handle.net/20.500.14330/TES01000835342>
- Rogers, E. M. (2001). The Digital Divide. *Convergence*, 7(4), 96-111. <https://doi.org/10.1177/135485650100700406>
- Salvador Serna, M. (2021). Transformación digital y función pública: capacidades institucionales para afrontar nuevos retos. *Documentación Administrativa*, (8), 25-42. <https://doi.org/10.24965/da.i8.11030>
- Schwab, K. (2020). La Cuarta Revolución Industrial. *Futuro Hoy*, 1(1), 6-10. <https://doi.org/10.5281/zenodo.4299164>
- Sierra, C. (2021). El ciberataque al Ayuntamiento de Cambrils se produjo a través de una contraseña. *Diari de Tarragona*. <https://www.diaridetarragona.com/movil/costa/el-ciberataque-al-ayuntamiento-de-cambrils-se-produjo-a-traves-de-una-contraseña-20210131-0005-eidt202101310005>
- The Economist Impact (2025). *Reimagining the future of public sector productivity*. SAS. <https://impact.economist.com/new-globalisation/public-sector-productivity/>
- Toshboyeva, M. (2024). Office programs and their new capabilities. *Masters Scientific Journal*, 2(3), 49-51. <https://bestpublication.org/index.php/mas/article/view/10363>
- Trautman, L. J., Shackelford, S., Elzweig, B. y Ormerod, P. (2022). Understanding cyber risk: unpacking and responding to cyber threats facing the public and private sectors. *University of Miami Law Review*, 78(3), 840-916. <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4262971>
- Trujillo Sáez, F. y Álvarez Jiménez, D. (2021). Transformación digital de la administración pública: ¿Qué competencias necesitan los empleados públicos? *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, (27), 49-67. <https://doi.org/10.24965/gapp.i27.10923>
- Vallejo, S. (2022). 600 trabajadores públicos de Granada «pican» en un simulacro de estafa por «phishing». *Granada Hoy*. https://www.granadahoy.com/granada/Experimento-Ayuntamiento-Granada-phishing-secuestro-correos_0_1738926428.html
- Van Deursen, A. J. (2010). *Internet Skills: Vital assets in an information society* [tesis doctoral]. University of Twente. <https://doi.org/10.3990/1.9789036530866>
- Van Deursen, A. J. y Van Dijk, J. A. (2009). Improving digital skills for the use of online public information and services. *Government Information Quarterly*, 26(2), 333-340. <https://doi.org/10.1016/j.giq.2008.11.002>
- Van Dijk, J. A. (2017). Digital Divide: Impact of Access. En P. Rossler (ed.), *The International Encyclopedia of Media Effects*. John Wiley & Sons.
- Van Laar, E., Van Deursen J. A., Van Dijk, A. J. y de Haan, J. (2020). Determinants of 21st-Century Skills and 21st-Century Digital Skills for Workers: A Systematic Literature Review. *SAGE Open*, 10(1). <https://doi.org/10.1177/2158244019900176>
- Weber, M. (1912). *Economía y sociedad*. Fondo de Cultura Económica.

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
 Sección: ARTÍCULOS
 Recibido: 18-05-2025
 Modificado: 17-06-2025
 Aceptado: 18-06-2025
 Publicado: 30-07-2025
 ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11541>
 Páginas: 44-69



Referencia: Gamero-Casado, E. (2025). Ejercicio de potestades administrativas y relaciones de puestos de trabajo en el empleo público (RPTs). *Documentación Administrativa*, 14, 44-69. <https://doi.org/10.24965/da.11541>

Ejercicio de potestades administrativas y relaciones de puestos de trabajo en el empleo público (RPTs)

Exercise of Public Power and Job Descriptions of Civil Servants

Gamero-Casado, Eduardo

Universidad Pablo de Olavide de Sevilla. Departamento de Derecho Público (España – Spain)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6734-8672>

gamero@upo.es

NOTA BIOGRÁFICA

Catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla. Consejero Académico de la firma Montero Aramburu & Gómez-Villares Atencia. Académico correspondiente de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de España y de la Real Academia San Dionisio de Ciencias, Artes y Letras de Jerez. Autor de nueve monografías y director o coordinador de otras quince, publicadas en reputadas editoriales jurídicas; autor de más de un centenar de artículos de revista y capítulos de libro, en los más variados campos del Derecho administrativo. Premio Blas Infante de investigación en Administración Pública. Premio de investigación de la Real Academia Sevillana de Legislación y Jurisprudencia. Premio a la Excelencia Docente (mejor profesor de la Facultad de Derecho). Ha sido secretario general de la Universidad de Huelva y Defensor Universitario en esa universidad y en la UPO. Investigador principal de varios proyectos del Plan Nacional de IDI y del Plan Andaluz de I+D+i, actualmente es co-IP del proyecto de Generación de Conocimiento «La potestad reglamentaria. Concepto y régimen jurídico de los reglamentos» del Programa Estatal de Investigación Científico y Técnica.

RESUMEN

Objetivos: analizar la manera en que las relaciones de puestos de trabajo (RPTs) deben diferenciar entre las clases de personal según se ejerzan o no potestades administrativas. **Metodología:** revisión de la literatura científica y de la profusa jurisprudencia del Tribunal Supremo, intentando encontrar una solución que encaje en la legislación vigente. En particular, se analizan dos recientes sentencias que anulan RPTs: por haber externalizado su elaboración, y por haber atribuido potestades administrativas a personal laboral. **Resultados:** se evidencia una jurisprudencia vacilante, que maneja diferentes conceptos del término «potestad administrativa». **Conclusiones:** el concepto de potestad administrativa ha evolucionado a lo largo del siglo XXI. Las normas acogen diferentes conceptos de potestad administrativa conforme a esta evolución. Este trabajo ofrece una solución armónica y ajustada al alcance actual del concepto y a la legislación vigente.

PALABRAS CLAVE

Clases de personal; potestad administrativa; funcionarios públicos; reserva de funciones; RPT.

ABSTRACT

Objectives: Analyze how job descriptions (RPTs) should differentiate between categories of staff depending on whether –or not– they exercise administrative powers. **Methodology:** Review of scientific literature and copious case law from the Supreme Court, seeking to find a solution that fits within current legislation. In particular, two recent rulings that annul RPTs are analyzed: for outsourcing their preparation and for

attributing public powers to labour employees. **Results:** There is evidence of inconsistent case law, which deals with different concepts of the term «public power». **Conclusions:** The concept of public power has evolved throughout the 21st century. Regulations reflect different concepts of public power in line with this evolution. This paper offers a harmonious solution that is in line with the current scope of the concept and the legislation in force.

KEYWORDS

Classes of public employees; public power; civil servants; job descriptions.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. EL MARCO NORMATIVO. 2. PREMISA: EL CONCEPTO DE POTESTAD ADMINISTRATIVA COMO PODER UNILATERAL ATRIBUIDO CONFORME AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PARA SATISFACCIÓN DEL INTERÉS GENERAL Y SUJETO A LA LEY Y A CONTROL JUDICIAL. 3. EL ART. 9.2 TREBEP Y LA RESERVA DE POTESTADES ADMINISTRATIVAS A FUNCIONARIOS PÚBLICOS. 3.1. INTERPRETACIÓN DEL ART. 9.2 TREBEP CONFORME A LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE. 3.2. LA ACOGIDA EXPRESA DE DICHA INTERPRETACIÓN EN LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA Y EN EL PROYECTO DE LEY DE LA FUNCIÓN PÚBLICA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO. 3.3. LA VACILANTE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO EN RELACIÓN CON EL ART. 9.2 TREBEP. EN PARTICULAR: ¿QUÉ SON ACTIVIDADES TÉCNICAS DE APOYO O AUXILIARES, ESPECIALMENTE EN LA INSTRUCCIÓN DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS? 4. ANULACIÓN DE RPT POR ASIGNACIÓN DE POTESTADES A PERSONAL LABORAL. 5. LA EXTERNALIZACIÓN DE LA ELABORACIÓN DEL BORRADOR DE RPT: ¿ES EJERCICIO DE POTESTADES ADMINISTRATIVAS? ALCANCE DE LAS FUNCIONES AUXILIARES AL EJERCICIO DE LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS. 6. SÍNTESIS DE LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES ACTUALES RESPECTO A LA EXTERNALIZACIÓN DEL EJERCICIO DE POTESTADES ADMINISTRATIVAS AL SECTOR PRIVADO O SU EJERCICIO POR ENTIDADES DE DERECHO PRIVADO DEL SECTOR PÚBLICO. EL CONTROVERTIDO ALCANCE DE LAS FUNCIONES AUXILIARES AL EJERCICIO DE LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS. FINANCIACIÓN. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUCCIÓN. EL MARCO NORMATIVO

Es indudable la importancia del concepto de potestad administrativa en nuestro Derecho, al tratarse de una *categoría jurídica*, esto es, de un concepto *clasificatorio*: una vez delimitado el concepto de potestad administrativa, se produce una aplicación binaria –un determinado poder jurídico es una potestad administrativa o no lo es–, que conduce a consecuencias: lo que sea potestad administrativa se sujetará a un determinado régimen jurídico, en tanto lo que no lo sea se regirá por otra ordenación diferente¹. Ahora bien, se trata de un concepto que carece de definición legal, a lo que se añade que el término no goza de acepción unívoca en nuestro Derecho, siendo utilizado por diversos preceptos normativos con diferentes cargas semánticas, y manejando también la jurisprudencia nociones diferentes cuando alude a esta expresión. La confluencia de todas estas circunstancias, y en especial la aplicación binaria de un concepto que sin embargo carece de contornos nítidos y unívocos, genera confusión y una indudable inseguridad jurídica.

En este trabajo analizamos la utilización de esta categoría jurídica para determinar la validez –cabría decir la invalidez– de actuaciones relacionadas con las relaciones de puestos de trabajo (en lo sucesivo, RPTs). En los últimos meses han recaído sentencias cuyas consecuencias alcanzan un gran impacto en la operativa diaria de las Administraciones públicas, y el principal fundamento jurídico utilizado en estos asuntos ha sido precisamente el hallarnos ante el ejercicio de potestades administrativas. Un elemento central en el análisis es el art. 9.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante, TREBEP), en cuya virtud,

el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca.

¹ Sobre los conceptos clasificatorios y su condición de categoría jurídica, *vid.* Díez Sastre (2018, pp. 118 y ss.).

En la misma línea hemos de citar el art. 92 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), muy relevante para el análisis de la jurisprudencia más reciente que abordaremos en los últimos apartados de este trabajo, que dispone:

Artículo 92. Funcionarios al servicio de la Administración local.

1. Los funcionarios al servicio de la Administración local se rigen, en lo no dispuesto en esta Ley, por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, por la restante legislación del Estado en materia de función pública, así como por la legislación de las Comunidades Autónomas, en los términos del artículo 149.1.18.^a de la Constitución.
2. Con carácter general, los puestos de trabajo en la Administración local y sus Organismos Autónomos serán desempeñados por personal funcionario.
3. Corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales. Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad, y en general, aquellas que en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función.

En contraposición, por lo que se refiere a los puestos que pueden ser cubiertos por personal laboral, es relevante art. 15.1 c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, que no es básico (más adelante citaremos los preceptos que regulan esta cuestión en la legislación autonómica), y establece los puestos que se pueden asignar a personal laboral en las RPTs de la Administración del Estado, del siguiente modo:

- c) Con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus Organismos Autónomos así como los de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, serán desempeñados por funcionarios públicos.

Se exceptúan de la regla anterior y podrán desempeñarse por personal laboral:

- Los puestos de naturaleza no permanente y aquéllos cuyas actividades se dirijan a satisfacer necesidades de carácter periódico y discontinuo;
- los puestos cuyas actividades sean propias de oficios, así como los de vigilancia, custodia, portejo y otros análogos;
- los puestos de carácter instrumental correspondientes a las áreas de mantenimiento y conservación de edificios, equipos e instalaciones, artes gráficas, encuestas, protección civil y comunicación social, así como los puestos de las áreas de expresión artística y los vinculados directamente a su desarrollo, servicios sociales y protección de menores;
- los puestos correspondientes a áreas de actividades que requieran conocimientos técnicos especializados cuando no existan Cuerpos o Escalas de funcionarios cuyos miembros tengan la preparación específica necesaria para su desempeño, y
- los puestos de trabajo en el extranjero con funciones administrativas de trámite y colaboración y auxiliares que comporten manejo de máquinas, archivo y similares.
- Los puestos con funciones auxiliares de carácter instrumental y apoyo administrativo.

Por otra parte, no se puede desconocer el impacto que representa en relación con el concepto de potestad administrativa la aprobación de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (LPAC), y 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP). Los arts. 2.2 b) de ambas leyes, que declaran sujetas a su ámbito de aplicación «Las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas que quedarán sujetas a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas, y en todo caso, cuando ejerzan potestades administrativas», añadiendo concretamente la LRJSP que tales entidades se encuentran sujetas «en particular a los principios previstos en el art. 3» de la propia Ley. Se trata, por tanto, de unos preceptos que admiten con naturalidad el ejercicio de potestades administrativas por estas entidades, a pesar de que no dispongan en su plantilla de funcionarios. No obstante, tales previsiones se deben complementar con lo dispuesto en el art. 113 LRJSP en relación con las sociedades mercantiles *estatales*, que «En ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública,

sin perjuicio de que excepcionalmente la ley pueda atribuirle el ejercicio de potestades administrativas» (la cursiva es nuestra); y con lo establecido en el art. 128.2 párr. 2.^º de la misma Ley en relación con las fundaciones del sector público *estatal*, que «no podrán ejercer potestades públicas».

Antes de entrar en materia conviene resaltar un hecho poco *verbalizado* hasta hoy: la configuración actual del recurso de casación contencioso administrativo ha modificado *de facto* el Título Preliminar del Código civil, pues a diferencia de lo que proclama su art. 1.6, ya no se requiere de jurisprudencia *reiterada* para que las sentencias del Tribunal supremo tengan valor de fuente del Derecho. En efecto, el vigente régimen jurídico del recurso, construido alrededor del interés casacional objetivo, supone, de hecho, que todos y cada uno de los pronunciamientos tenga por sí mismo una función nomofiláctica, que debe ser tomada en consideración *ex nunc* por el resto de operadores jurídicos –en particular, por los órganos judiciales–, por más que el propio Tribunal Supremo reconozca que, una vez establecida una doctrina previa la declaración de su interés casacional objetivo, quepa acudir de nuevo a sus instancias para «cuando se aprecie la necesidad de clarificarla, matizarla, precisarla, reforzarla o incluso reconsiderarla si se aportan argumentos sólidos para ello»².

Por ello, cada una de las sentencias del Tribunal Supremo que vamos a considerar en este trabajo son extraordinariamente relevantes. Pero, a mi juicio, no se las puede dejar de contextualizar con otras muchas que vienen recayendo en los últimos años utilizando la categoría de potestad administrativa con su función o aplicación binaria. Son pronunciamientos de diferentes Secciones de la Sala Tercera, y aunque parecieran discordantes, considero posible interpretarlos de manera armónica, como intentaré exponer especialmente en el § 4.3 del trabajo, sintetizando los criterios que viene manejando el Tribunal Supremo para determinar cuándo es posible externalizar el ejercicio de una potestad administrativa, o cuándo pueden ejercerla entidades del sector público con personalidad de Derecho privado o personal laboral.

2. PREMISA: EL CONCEPTO DE POTESTAD ADMINISTRATIVA COMO PODER UNILATERAL ATRIBUIDO CONFORME AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PARA SATISFACCIÓN DEL INTERÉS GENERAL Y SUJETO A LA LEY Y A CONTROL JUDICIAL

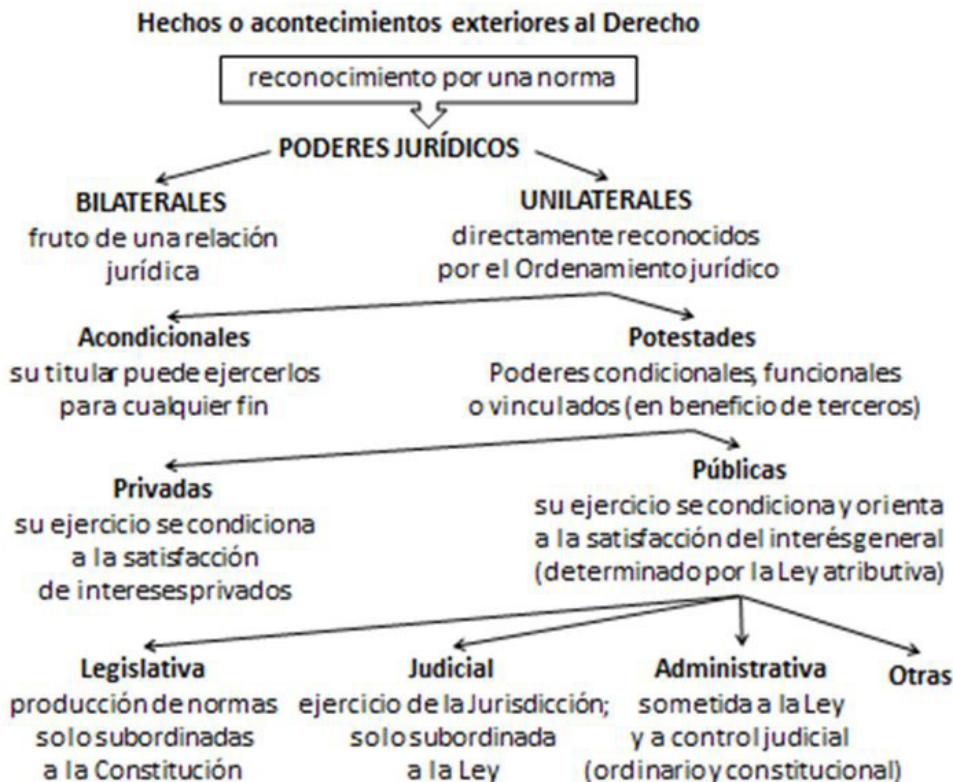
Como hemos apuntado en la Introducción, la potestad administrativa es un concepto que no aparece expresamente definido en ninguna disposición normativa, forzando al intérprete a inferirlo del conjunto de piezas que ofrece el Ordenamiento jurídico³. En una obra colectiva reciente se ha desplegado un considerable esfuerzo para intentar ofrecer un concepto coherente de potestad administrativa, integrando una gran variedad de materiales (preceptos legales, jurisprudencia, doctrina), desde diferentes ángulos y perspectivas: análisis de ámbitos sectoriales; inducción de una teoría general; entrecruzamiento de sujetos –Administraciones territoriales, entidades instrumentales– y funciones –según supongan o no ejercicio de autoridad–; etc. Aquí resulta imposible trasvasar todo ese despliegue argumental, centrándonos en resumir su esencia y remitiendo a esa obra –accesible en abierto– para ampliar tanto la argumentación como sus fuentes (véase Gamero Casado, 2021, *passim*; también, Gamero Casado, 2023, pp. 47-93).

En nuestra tradición jurídica parece arraigada la idea de que la potestad administrativa es estrictamente un poder coercitivo, desfavorable, de *imperium*: sanciones, expropiaciones, órdenes de policía administrativa... Sin embargo, tanto el Derecho positivo como la jurisprudencia más reciente –se observa una evolución en sus postulados tradicionales– evidencian que cada vez se abre paso con mayor solidez un concepto de potestad administrativa más amplio y omnicomprensivo, que abarca manifestaciones de carácter favorable –como las subvenciones, la adjudicación de contratos o incluso el gasto público en su conjunto– a las que no se apareja la nota de la ejecutoriedad, aunque sí la de unilateralidad (y su correlato de ejecutividad). Sintetizo a continuación un trabajo –al que remito (véase Gamero Casado, 2021, pp. 50 y ss.)–, en el que se llega a la individualización de la potestad administrativa respecto de otros poderes jurídicos conforme a la delimitación que resulta de la siguiente figura:

² Véanse, p. ej. AATS 17/01/2020, rec. 529/2019; 21/02/2020, rec. 7176/2019; 02/03/2023, rec. 84/2023; y 08/02/2023, rec. 6/2023, entre otros.

³ Vd. Fernández Farreres (2018, pp. 86 y ss.), quien insiste especialmente en la confusión que plantea el empleo del término potestad administrativa por las dos razones ya expuestas, con profusión de ejemplos. En similar sentido, Martín Rebollo (2015, p. 17); y Sánchez Morón (2015, p. 23).

FIGURA 1. DELIMITACIÓN DE LA POTESTAD ADMINISTRATIVA



Fuente: elaboración propia.

Conforme a esa acotación, cabe definir la *potestad administrativa como un poder jurídico unilateral, atribuido conforme al principio de legalidad para la satisfacción del interés general, sometido a la ley y a control jurisdiccional* (judicial y constitucional). En esta definición hay tres elementos de carácter *diferenciador*, cuya suma o adición permite individualizar a la potestad administrativa respecto de otros poderes jurídicos: i) *Su vinculación a la satisfacción del interés general* –carácter funcional–, ii) *Su articulación mediante el principio de legalidad* –carácter unilateral– con pleno sometimiento a la ley, y iii) *Su sujeción a control jurisdiccional* (judicial y constitucional). Estos rasgos diferencian la potestad administrativa de cualquier otro poder jurídico y le otorgan consistencia técnica tanto frente al resto de potestades públicas, como de las potestades privadas.

Pero existen, además, otros rasgos de carácter *identitario*, en cuanto que atributos o componentes necesarios de la potestad administrativa –*intensión* del concepto–, que son por tanto elementos indisociables de este poder jurídico, y han de analizarse indisolublemente unidos a su contexto, aunque no resulten estrictamente precisos para diferenciar la potestad administrativa de otros poderes jurídicos⁴. Tomando en consideración tanto sus rasgos diferenciadores como identitarios, las potestades administrativas se caracterizan por las siguientes notas:

- Las potestades administrativas son *reconocidas directamente por el Ordenamiento jurídico conforme al principio de legalidad* –arts. 9.3 y 103.1 CE–. Son las normas las que establecen y atribuyen las

⁴ Seguramente, el compendio mejor sintetizado de los rasgos de la potestad administrativa reside en este párrafo de García de Enterría: «Las potestades son inalienables, intransmisibles e irrenunciables, justamente porque son indisponibles por el sujeto en cuanto creación del Derecho objetivo supraordenado al mismo. El titular de la potestad puede ejercitirla o no, pero no puede transferirla; la propia Ley puede, a lo sumo, permitir su delegación de ejercicio (arts. 12 y 13 LPC, etc.). Las potestades son también imprescriptibles, aunque su ejercicio puede estar sometido a caducidad o decadencia. Las potestades son, en fin, inagotables e idénticas a través de su ejercicio, que más que consumirlas las confirma. Son también insusceptibles de modificación por el titular; sólo la Ley, en que tienen su origen, puede alterarlas o extinguirlas»; Cfr. García de Enterría y Fernández Rodríguez (2017, p. 488).

potestades administrativas, conforme al principio de legalidad, determinando su alcance y modo de ejercicio. No son fruto de un contrato, pacto o acuerdo de la Administración con otro sujeto, si bien, este tipo de instrumentos jurídicos puede ser la llave que determine la consiguiente aplicación de potestades administrativas por ministerio de la ley: así, la firma de un contrato administrativo permite ejercer sobre el contratista las potestades de dirección, interpretación unilateral, etc., establecidas en la legislación de contratos.

- b) Las potestades administrativas son *unilaterales*, esto es, se ejercen sin necesidad de que el destinatario de su actuación esté de acuerdo con ello. A veces, los ciudadanos tienen que dirigir solicitudes o peticiones a la Administración para ejercer un derecho –por ejemplo, para instalar una industria–, pero la Administración les reconoce o les deniega el ejercicio de ese derecho unilateralmente, según cumplan o no los requisitos impuestos por el ordenamiento jurídico.
- c) Es muy importante resaltar que el carácter unilateral de la potestad determina que sus actos de aplicación gocen de la nota de la *ejecutividad*, pero –a pesar de una amplia opinión subyacente en sentido contrario–, no es una nota consustancial o intrínseca a toda potestad administrativa la *ejecutoriedad* o susceptibilidad de ejecución de oficio de sus actos de aplicación, esto es, la capacidad de que la Administración ejecute el acto –por ejemplo, embargando una cuenta corriente– cuando no lo hace la persona obligada. En efecto, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional (STC 22/1984), la ejecutoriedad es una potestad administrativa específica, que debe reconocerse concretamente, y no un rasgo consustancial a todo acto administrativo. Esta puntualización es muy relevante para el tema que nos ocupa, pues pone de manifiesto que no todas las potestades administrativas suponen, de suyo, el ejercicio de autoridad, aspecto que es crucial para determinar las funciones reservadas a los funcionarios públicos.

Por otra parte, algunas actuaciones que suponen el ejercicio de potestades, como el otorgamiento de subvenciones, exigen la aceptación del particular; esa aceptación es precisa para que el beneficiario se inserte en el marco jurídico de la relación subvencional posterior (obligándose a partir de ese momento a desarrollar la actividad subvencionada, y reintegrar la subvención o exponerse a sanciones en caso de incumplimiento), pero no determina el carácter sinalagmático o bilateral de la relación jurídica subyacente: el otorgamiento de la subvención se articula mediante un acto unilateral en ejercicio de la potestad administrativa.

- d) Del ejercicio de la potestad administrativa resultan actos administrativos concretos, que *pueden dar lugar a una mejora, a un empeoramiento de la situación de los particulares, o serles indiferentes*: se les puede conceder una subvención o denegar una pensión, imponer una sanción u otorgar una licencia de apertura de un establecimiento, certificar su empadronamiento o sus calificaciones académicas, etc. En este sentido, como ya hemos comentado, potestad administrativa no es sinónimo de ejercicio de autoridad pública o de un poder desfavorable, pues las potestades administrativas pueden dar lugar a actos favorables. En particular, tanto la jurisprudencia como la doctrina científica vienen proclamando desde hace años el carácter de potestad administrativa que ostentan la adjudicación de contratos, el otorgamiento de subvenciones o incluso el gasto público⁵.
- e) Las potestades administrativas son *imprescriptibles*, pueden ser ejercidas indefinidamente, mientras que su reconocimiento no desaparezca del ordenamiento jurídico. Así, puede multarse a un conductor cada vez que se salta un semáforo, mientras que esta conducta esté prohibida y sancionada por la ley.
- f) Los ciudadanos están sujetos en términos generales al ejercicio de las potestades administrativas, se encuentran en una *situación de sujeción general*, en una posición de dependencia a la actuación de la Administración.
- g) Las potestades administrativas se orientan a la *satisfacción del interés general*. Los particulares también pueden ostentar potestades, que pretenden fines privados (por ejemplo, la patria potestad); en cambio, las potestades administrativas se otorgan por el ordenamiento jurídico para la satisfacción del interés general. Cada norma que atribuye una establece –explícita o implícitamente– cuál es el concreto interés general que debe perseguirse con su ejercicio. Cuando se ejerce la potestad para otro fin distinto se incurre en un vicio denominado *desviación de poder*.

⁵ Acerca de los contratos, Rego Blanco (2021). Sobre el tema de las subvenciones véase Toscano Gil (2021); y, asimismo, más recientemente, Toscano Gil (2023, pp. 27 y ss.); y Álvarez González (2023, pp. 55 y ss.). En cuanto al gasto público, Lasarte Álvarez (2021).

- h) Las potestades administrativas pueden ser ejercidas no sólo por la Administración en sentido estricto, sino también por otras entidades del sector público e incluso por los particulares (ejercicio privado de funciones públicas). En estos casos, el Ordenamiento jurídico ha previsto instrumentos de fiscalización, control o tutela por parte de una Administración pública a la que en ese aspecto se le puede considerar titular de la potestad (Gamero Casado, 2021, pp. 104 y ss.). Este es uno de los aspectos más problemáticos del régimen jurídico de las potestades administrativas.

Por un lado, es clásica en nuestro Derecho la figura del ejercicio privado de funciones públicas, sin que esta situación haya planteado problemas dogmáticos hasta hoy. Por otro lado, tanto la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC), como su siamesa, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP), en sus respectivos arts. 2.2 b), se declaran de aplicación a las entidades del sector público cuando ejerzan potestades administrativas y, a pesar de que un sector de la doctrina rechaza que se puedan ejercer potestades administrativas por parte de entidades privadas del sector público, en la actualidad esa atribución es un hecho: basta recordar que Correos y Telégrafos S. A. tiene encomendada la entrega de notificaciones administrativas con constancia fehaciente. El principal problema es que el Ordenamiento no limita el tipo de potestades que pueden ejercer las entidades y sujetos privados, pues es rechazable que se les atribuya el ejercicio de autoridad (sanciones y otros actos de imperium). La incoherencia del Ordenamiento jurídico es total cuando se observa que el TREBEP –art. 9.2– reserva a los funcionarios públicos las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas; y que el art. 113 LRJSP establezca, respecto de las sociedades mercantiles estatales, que «En ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública, sin perjuicio de que excepcionalmente la ley pueda atribuirle el ejercicio de potestades administrativas». Estas contradicciones introducen mucha confusión, y revelan la necesidad de que el legislador dicte las disposiciones necesarias para resolver tales incoherencias.

- i) El ejercicio de las potestades administrativas está sujeto a *garantías del procedimiento administrativo*, de distinta intensidad según la potestad que se ejerza. Como expondremos más adelante, la jurisprudencia viene exigiendo que la tramitación *sustantiva* del procedimiento administrativo sea desempeñada por la Administración –y en su seno, por funcionarios públicos– cuando se articulan instrumentos de externalización en el ejercicio de potestades administrativas por sujetos privados.
- j) El ejercicio de las potestades administrativas está sujeto a *control judicial*, pudiendo ser impugnados sus actos de aplicación ante los tribunales de justicia para confirmar su adecuación a la ley y al Derecho. El orden jurisdiccional especializado en el control de las potestades administrativas es el contencioso-administrativo. Sin embargo, conviene notar que, salvo contadas excepciones, su legislación reguladora no le atribuye expresamente el control de las potestades administrativas que ejerzan las entidades privadas, tanto del sector público como del sector privado.

Con estas notas se puede describir el concepto de potestad administrativa que se maneja en este trabajo, que, aun siendo una construcción propia, no es artificiosa, sino fundamentada en el conjunto de materiales que nos ofrece el Ordenamiento jurídico. Las dos características esenciales a efectos del análisis que prosigue son: i) El hecho de que la potestad administrativa no se concibe actualmente como un poder de *imperium*, desfavorable, o restrictivo de derechos, sino que abarca linderos más amplios, integrándose también por poderes unilaterales de carácter favorable, como el otorgamiento de incentivos, ayudas y subvenciones, o la adjudicación de contratos públicos; y ii) Que resulta preciso diferenciar entre *titularidad* de la potestad administrativa –retenida por las Administraciones públicas en sentido estricto, que retienen componentes de fiscalización y tutela–, y *ejercicio* de la potestad, que puede corresponder a sujetos con personalidad de Derecho privado, como las entidades del sector público que ostentan esa forma de personificación, como los particulares, ya sea mediante el ejercicio privado de funciones públicas, ya mediante la externalización del ejercicio de la potestad en los casos en que el Ordenamiento jurídico lo permite.

Ante este escenario estamos en disposición de analizar lo que sucede con la atribución y ejercicio de las potestades administrativas en el empleo público, centrando nuestro interés en diferentes aspectos relacionados con las RPTs; si bien, para abordar la cuestión adecuadamente, hemos de ver primero la concreta acepción de potestad administrativa que subyace en el art. 9.2 TREBEP.

3. EL ART. 9.2 TREBEP Y LA RESERVA DE POTESTADES ADMINISTRATIVAS A FUNCIONARIOS PÚBLICOS

3.1. Interpretación del art. 9.2 TREBEP conforme a la jurisprudencia del TJUE

Ya hemos apuntado anteriormente que, según el art. 9.2 TEBEP, «el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca». El precepto delimita la reserva a los funcionarios dos acotaciones diferentes: el ejercicio de potestades públicas y la salvaguardia de los intereses generales. Aquí nos centramos en la primera de ellas.

La doctrina más autorizada ha destacado que, en términos axiológicos y teleológicos, lo que pretende el art. 9.2 TREBEP no es reservar a los funcionarios públicos *todos* los puestos que supongan ejercicio de potestades, sino las concretas funciones que, de acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, podían quedar reservadas a los nacionales de un Estado miembro⁶.

El marco normativo de esta jurisprudencia viene determinado por el art. 45 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (antiguo art. 39 del Tratado CEE), mediante el que se asegura la libre circulación de trabajadores dentro de la Unión. A pesar de que su apdo. 5 establece que las disposiciones del artículo no son aplicables a los empleos en la Administración pública (por lo que no se verían beneficiados por la libre circulación y podrían reservarse a nacionales de cada Estado miembro), el TJUE ha dictado en su aplicación una jurisprudencia que restringe y delimita esa exclusión, y entiende que no todos los puestos de las Administraciones públicas pueden reservarse a nacionales.

La Comunicación de la Comisión *La libre circulación de trabajadores* sintetiza los criterios alumbrados por el TJUE de la siguiente manera⁷:

En algunas de sus primeras sentencias, el Tribunal desarrolló su interpretación del apartado 4 del artículo 39 del Tratado CE: sólo se permite a los Estados miembros restringir puestos en la administración pública a sus nacionales si están directamente relacionados con las actividades específicas de la administración pública, es decir, *si implican el ejercicio del poder público y la responsabilidad de salvaguardar el interés general del Estado*, incluidos tanto los organismos públicos como las autoridades locales. Hay que evaluar estos criterios con un planteamiento para cada caso particular, teniendo en cuenta la naturaleza de las tareas y las responsabilidades que entraña el puesto. En dichas sentencias, el Tribunal consideró que no se pueden limitar a los nacionales del Estado puestos de trabajo como, por ejemplo, los de los servicios postales o ferroviarios, o como los de fontanero, jardinerо, electricista, profesor, enfermero e investigador civil (la cursiva es nuestra).

El Tribunal se limita por tanto a establecer unos principios generales que deben analizarse caso por caso. En su jurisprudencia ha venido a concretar el criterio un poco más: las funciones reservadas a los nacionales (no necesariamente a funcionarios, entiéndase bien), deben traducirse en *actos de voluntad que obliguen a los particulares*, lo cual abarca dos posibles manifestaciones: i) Actos cuya obediencia se les pueda exigir; ii) Actos a los que, en el caso de no avenirse o conformarse a ellos, resulte posible forzarles a su cumplimiento⁸. En su sentencia 10/09/2014, asunto C-270/13, § 44 ss. –comprendiendo otras anteriores–, el TJUE ha puntualizado lo siguiente (las cursivas son nuestras):

⁶ Así lo ha manifestado el redactor del texto originario (el EBEP de 2007); véase Sánchez Morón (2017, p. 69). En idénticos términos se expresa el autor en la obra dirigida por él mismo, Sánchez Morón (2008, pp. 91 y ss.). El Informe de la Comisión que preparó los trabajos del EBEP corrobora esta versión: véase *Informe de la Comisión para el estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público*, de 25 de abril de 2005, p. 52. La doctrina académica comparte unánimemente esta interpretación, así, Parada Vázquez y Fuentetaja Pastor (2017, p. 163); del segundo, véase también Fuentetaja Pastor (2013, pp. 294 y ss.); Cantero Martínez (2013, p. 91); Jordano Fraga (2015, p. 1); Larios Risco (2009, p. 104); López Gómez (2009, p. 51), Fernández-Miranda (2008, p. 17); Quesada Lumbreras (2011, p. 160); Carretero Espinosa de los Monteros (2011, p. 9); Montilla Pérez. (2021, pp. 16 y ss.).

⁷ Véase Comunicación de la Comisión *La libre circulación de trabajadores-La plena realización de sus ventajas y sus posibilidades*, COM(2002) 694 final, de 11 de febrero. En el documento (p. 20) cita los siguientes asuntos como fuente de su síntesis: Asunto 152/73, *Sotgiu*, rec. 1974, p. 87; asunto 149/79, *Comisión/Bélgica I*, rec. 1980, p. 1291; asunto 149/79, *Comisión/Bélgica II*, rec. 1982, p. 549; asunto 307/84, *Comisión/Francia*, rec. 1986, p. 1725; asunto 66/85, *Lawrie-Blum*, rec. 1986, p. 2121; asunto, 225/85, *Comisión/Italia*, rec. 1987, p. 2625; asunto 33/88, *Allué*, rec. 1989, p. 1591; asunto C-4/91, *Bleis*, rec. 1991, p. I-5627; asunto C-473/93, *Comisión/Luxemburgo*, rec. 1996, p. I-3207; asunto C-173/94, *Comisión/Bélgica*, rec. 1996, p. I-3265; asunto C-290/94, *Comisión/Grecia*, rec. 1996, p. I-3285.

⁸ Así lo considera el TJUE en las sentencias 26/05/1982, asunto 149/79; 02/07/1996, asunto 473/1993; 30/09/2003, asunto C-47/02; 31/05/2001, asunto C-283/99; y 02/07/1996, asunto C-290/94.

el Tribunal de Justicia ya ha declarado que el concepto de «Administración pública» en el sentido del artículo 45 TFUE, apartado 4, se refiere a los empleos que *implican una participación, directa o indirecta, en el ejercicio del poder público y en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las demás entidades públicas* y que suponen pues, por parte de sus titulares, la existencia de una relación particular de solidaridad con el Estado, así como la reciprocidad de derechos y deberes que son el fundamento del vínculo de nacionalidad (véanse, en particular, las sentencias Comisión/Grecia, C-290/94, EU:C:1996:265, apartado 2, y Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, EU:C:2003:515, apartado 39). (...)

Por lo tanto, ha de comprobarse si las funciones atribuidas al Presidente de una Autoridad Portuaria *contienen prerrogativas de poder público y la salvaguardia de los intereses generales del Estado*, que, por consiguiente, justifiquen que estén reservadas a los nacionales italianos. (...)

57. Dichas facultades, *en la medida en que implican el ejercicio de prerrogativas de poder público*, pueden estar comprendidas dentro de la excepción a la libre circulación de trabajadores del artículo 45 TFUE, apartado 4.

Esa misma noción ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia en el contexto del art. 51 TFUE, que establece excepciones a la libertad de establecimiento. Así, en la STJUE 01/02/2017, as. C-395/2015, *Comisión contra Hungría*, el «ejercicio de poder público es concebido como la actividad que implica el ejercicio de facultades decisorias que exceden del ámbito del Derecho común y que se traducen en la capacidad de actuar con independencia de la voluntad de otros sujetos o incluso en contra de la voluntad de los mismos»; puntualizando el Tribunal que se excluyen del concepto las actividades auxiliares o preparatorias respecto del ejercicio del poder público, o actividades que dejan intactas las facultades de apreciación y de decisión de las autoridades administrativas o judiciales, así como actividades que no implican el ejercicio de facultades decisorias ni de poderes de coacción o de coerción.

En particular, la paráfrasis «empleos que implican una participación, directa o indirecta, en el ejercicio del poder público y en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las demás entidades públicas», evoca claramente las determinaciones que el legislador español ha inoculado en los arts. 9.2 TREBEP y 92.2 y 3 LRBRL. Pero debemos puntualizar que, en el sentido que les asocia la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, esta acepción viene inescindiblemente unida a la noción de *prerrogativa*, que esta doctrina jurisprudencial conecta, como ya hemos dicho, con la imposición de actos desfavorables o de gravamen que deban ser necesariamente cumplidos por los ciudadanos, y la posibilidad de imponer su cumplimiento forzoso en caso de rechazo a su ejecución voluntaria (en la misma línea, Jordano Fraga, 2015, p. 11, nota 29).

El alcance del concepto de potestad administrativa en el EBEP de 2007, acorde con esta jurisprudencia del TJUE, coincidía *grosso modo* con la visión mayoritaria que todavía por entonces tenían en nuestro Derecho interno los operadores jurídicos respecto del concepto de potestad administrativa, como poder coercitivo o de *imperium*; era, por tanto, coherente con la carga semántica que por entonces solía atribuirse al precepto. Ahora bien, como hemos expuesto aquí anteriormente –y, más extensamente, en otros trabajos–, el concepto ha evolucionado por obra del Derecho positivo y de la jurisprudencia, abarcando actualmente también manifestaciones de los poderes unilaterales de carácter favorable, como el otorgamiento de ayudas y subvenciones, la adjudicación de contratos, o incluso el gasto público. La disonancia semántica entre el alcance originario –y auténtico– del art. 9.2 TREBEP, y el concepto contemporáneo de potestad administrativa, es uno de los principales motivos que vienen provocando desajustes y aparentes incoherencias en la interpretación y aplicación de este precepto por los operadores jurídicos.

Abundaría en esta interpretación la actual redacción –conferida en 2013– del art. 92.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local⁹:

Corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejer-

⁹ El texto del precepto, antes de su modificación –siendo el apdo. 2.^º del art. 92– era el siguiente: «Son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado exclusivamente a personal sujeto al Estatuto funcional, las que impliquen ejercicio de autoridad, las de fe pública y asesoramiento legal preceptivo, las de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, las de contabilidad y tesorería y, en general, aquellas que, en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función».

cicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales. Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad, y en general, aquellas que, en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función.

Podrían diferenciarse así dos tipos diferentes de funciones reservadas a funcionarios: las que supongan ejercicio de autoridad, que les estarán reservadas en todo caso. Pero, además, las Administraciones públicas podrían reservarles otras funciones para mejorar la objetividad, imparcialidad e independencia en su ejercicio. En este caso, sería una opción que quedaría a criterio de cada Administración pública, y que puede traducirse en la reserva de ciertas funciones a concretos cuerpos de funcionarios, creados como garantía de imparcialidad y objetividad y en los que se subsumiría la mención a «la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas»; por ejemplo, los cuerpos de letrados que asumen el asesoramiento legal preceptivo en cada Administración¹⁰. Como hemos anticipado anteriormente, la doctrina científica comparte esa doble veste de la reserva. Las dudas se plantean, por una parte, en determinar cuáles son las concretas funciones que suponen ejercicio de autoridad; y por otra, no solo en diferenciarlas de las que no lo supongan, sino incluso, si son esencialmente distintas de las que se le reserven por el segundo motivo.

3.2. La acogida expresa de dicha interpretación en la legislación autonómica y en el Proyecto de Ley de la Función Pública de la Administración del Estado

Debido a la ambigüedad de la fórmula establecida en la legislación básica estatal, y haciendo uso de sus competencias de desarrollo normativo en la materia, algunas CC. AA. han procurado precisar el ámbito de las funciones reservadas a funcionarios públicos, en lo que debe entenderse una interpretación de las atribuciones que suponen el ejercicio prerrogativas, actos de autoridad o gravamen. Como ejemplos representativos pueden mencionarse el art. 14.2 de la Ley 13/2015, de 8 de abril, de función pública de Extremadura; el art. 6.2 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del empleo público de Castilla-La Mancha; el art. 44.2 de la Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de empleo público vasco, que es más prolífico; el art. 22.2 de la Ley 2/2015, de 29 de abril, de empleo público de Galicia; el art. 14.3 de la Ley 3/2007, de 27 de marzo, de la Función Pública de las Islas Baleares; y el Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía. Ninguna de estas leyes ha sido objeto de impugnación ante el Tribunal Constitucional por esta redacción, y vienen siendo objeto de aplicación en sus ámbitos respectivos.

El Proyecto de Ley de la Función Pública de la Administración del Estado que se encuentra actualmente en tramitación¹¹ coincide sustancialmente con cuanto venimos exponiendo, e inspirándose claramente en la legislación autonómica –especialmente, la Ley andaluza–, incorpora, tras el texto clásico del art. 9.2 TREBEP, unos nuevos y decisivos párrafos que puntualizan y acotan el alcance del concepto, con la siguiente redacción:

Son funciones que implican participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales aquellas que materializan el ejercicio de autoridad en cuanto suponen la emanación de actuaciones administrativas obligatorias para sus destinatarios, con posibilidad de exigir su acatamiento en caso de incumplimiento. A los efectos previstos en el párrafo anterior se incluirán, en todo caso, las siguientes funciones, cualquiera que sea el procedimiento o ámbito en el que se desarrollen:

- a) La instrucción en todas sus fases o la elaboración de propuestas de resolución en procedimientos administrativos.
- b) Las que correspondan al ejercicio de la autoridad, entre ellas, las funciones de regulación, inspección, vigilancia, control del cumplimiento de normas o resoluciones administrativas y sanción, el otorgamiento de licencias y la emisión de órdenes de policía.

¹⁰ Una completa exégesis de esta paráfrasis en Montilla Pérez (2021, pp. 8 y ss.). El autor considera que el precepto alude a «determinados Cuerpos y Escalas de funcionarios, que no participando en el ejercicio de las potestades públicas, sus funciones y tareas, están dirigidas, directamente, a la tutela y protección de los intereses generales de la Administración Pública, donde quedarán incluidos, también, los intereses económicos».

¹¹ BOCG serie A, n.º 31-1, de 26 de julio de 2024.

- c) La recaudación de los ingresos públicos, su contabilidad, la gestión de los gastos y ordenación de pagos, así como el ejercicio del control interno y la fiscalización externa de la gestión económico-financiera y presupuestaria pública.
- d) La inscripción, anotación, cancelación y demás actos de Administración de registros públicos, así como la fe pública.
- e) La asistencia jurídica, consistente en el asesoramiento y la representación y defensa en juicio de la Administración General del Estado y sus organismos autónomos.
- f) Cualesquiera otras funciones que la normativa así lo establezca.

El hecho de que se reserven a funcionarios públicos las potestades anteriormente mencionadas, no impide que su actividad se encuentre asistida por personal laboral, o por servicios externalizados, que realicen labores auxiliares y de carácter técnico o especializado, posición que es prácticamente unánime en la doctrina¹². El problema es que la legislación básica estatal no regula este punto. Ahora bien, existe una normativa propia del Estado que sí detalla la cuestión: el art. 15 c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública¹³. El precepto combina en esta relación dos operaciones radicalmente distintas: aunque parezca que hace referencia exclusivamente a los *puestos* de trabajo que, digamos, en su entera dimensión profesional, no se consideran implicados en el ejercicio directo o indirecto de potestades administrativas (como los puestos cuyas actividades sean propias de oficios, así como los de vigilancia, porteo y otros análogos, por ofrecer un ejemplo), además hace entrever que, incluso cuando se ejerzan potestades administrativas, quienes tengan asignada esa función se pueden encontrar asistidos por otras personas que realicen labores auxiliares de carácter instrumental y apoyo administrativo, o por actividades que requieran conocimientos técnicos especializados para los que no existan funcionarios públicos cualificados.

Algunas CC. AA. también han establecido determinaciones al respecto. Por ejemplo, los arts. 6.2 párr. 2.^º, y 11.3, de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del empleo público de Castilla-La Mancha; el art. 17.4 de la Ley 3/2007, de 27 de marzo, de función pública de las Islas Baleares; el art. 18.6 de la Ley 13/2015, de 8 de abril, de la función pública de Extremadura; el art. 26.3 de la Ley 2/2015, de 29 de abril, de empleo público de Galicia¹⁴; el art. 44.3 de la Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de empleo público vasco; y el art. 15.4 de Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía.

3.3. La vacilante jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación con el art. 9.2 TREBEP. En particular: ¿qué son actividades técnicas, de apoyo o auxiliares, especialmente en la instrucción de procedimientos administrativos?

La jurisprudencia española ha manejado los arts. 9.2 TREBEP y 92.3 LRBL con alcances muy diferentes, a veces ceñidos al referente europeo y a veces no, interpretando en unos casos estos preceptos en sentido restrictivo y en otros casos de acuerdo con la literalidad de sus palabras. El problema reside en que, como la noción de *potestad administrativa* carece de una acepción unívoca en los operadores jurídicos, y

¹² Así, Sánchez Morón (2017, p. 70); Parada Vázquez y Fuentetaja Pastor (2017, p. 168); Jordano Fraga (2015, pp. 18 y ss.); Cantero Martínez (2013, p. 93); y Quesada Lumbreras (2011, p. 162). Sobre la cuestión de las actividades y tareas técnicas y auxiliares, véase especialmente Berning-Prieto (2021, pp. 277 y ss.). En la opinión contraria, Recuerda Girela y Fernández Delpuech (2012, p. 83).

¹³ Que dispone: «c) Con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus Organismos Autónomos así como los de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, serán desempeñados por funcionarios públicos. Se exceptúan de la regla anterior y podrán desempeñarse por personal laboral: - los puestos de naturaleza no permanente y aquellos cuyas actividades se dirijan a satisfacer necesidades de carácter periódico y discontinuo; - los puestos cuyas actividades sean propias de oficios, así como los de vigilancia, custodia, porteo y otros análogos; - los puestos de carácter instrumental correspondientes a las áreas de mantenimiento y conservación de edificios, equipos e instalaciones, artes gráficas, encuestas, protección civil y comunicación social, así como los puestos de las áreas de expresión artística y los vinculados directamente a su desarrollo, servicios sociales y protección de menores; - los puestos correspondientes a áreas de actividades que requieran conocimientos técnicos especializados cuando no existan Cuerpos o Escalas de funcionarios cuyos miembros tengan la preparación específica necesaria para su desempeño; - los puestos de trabajo en el extranjero con funciones administrativas de trámite y colaboración y auxiliares que comporten manejo de máquinas, archivo y similares; los puestos con funciones auxiliares de carácter instrumental y apoyo administrativo».

¹⁴ Que dispone: «Pueden ser desempeñados por personal laboral: a) Los puestos de naturaleza no permanente y aquellos cuyas actividades se dirijan a satisfacer necesidades de carácter periódico y discontinuo; b) Los puestos cuyas actividades sean propias de oficios; c) Los puestos correspondientes a áreas de actividad que requieran conocimientos técnicos especializados cuando no existan cuerpos o escalas de personal funcionario en los cuales las personas integrantes tengan la preparación específica necesaria para su desempeño; d) Los puestos de carácter instrumental correspondientes a las áreas de mantenimiento y conservación de edificios, equipamientos e instalaciones, y artes gráficas, así como los puestos de las áreas de expresión artística».

su carga semántica ha evolucionado en las últimas décadas, también los tribunales (o el mismo Tribunal Supremo) ha mantenido interpretaciones divergentes del concepto.

Así, en unos casos, el sentido en el que la jurisprudencia ha interpretado la expresión es el de reservar a los funcionarios las concretas funciones o potestades administrativas que supongan el ejercicio de «prerrogativas», de «autoridad» o de *imperium*, nociones que revelan preeminencia o supremacía y son más restrictivas que la más genérica de «función pública» o «potestad administrativa». Por tanto, no toda potestad administrativa quedaría reservada a los funcionarios públicos, sino tan sólo las que supongan ejercicio de autoridad.

Por ejemplo, la STS 28/10/2014, rec. 2797/2012 (relativa a la agencia andaluza AMAYA); en su f.j. 2.^º, declara que las funciones públicas que se encuentran reservadas a los funcionarios son «las que implican ejercicio de autoridad»; y hace suyos los razonamientos de instancia, en los siguientes términos (la cursiva es mía):

como acabamos de señalar, la Sala de instancia describe, en el fundamento jurídico tercero de la sentencia recurrida, antes transrito en el antecedente segundo de esta nuestra, las concretas facultades que al personal de la Agencia confiere la Orden en cuestión, *todas las que implican ejercicio de autoridad*, y, por consiguiente, *están reservadas, conforme al precepto invocado* (artículo 9.2 de la Ley 7/2007), *a los funcionarios públicos*, concretándolas en las siguientes: «el ejercicio de facultades de autotutela, la recuperación y de imposición de sanciones; (...) una potestad administrativa de naturaleza sancionadora o imponer cargas o prestaciones personales de carácter público».

También es pedagógica en la enunciación de ejemplos la STS 24/11/2009, rec. 4035/2005, en la que se dilucidaba la legalidad de la modificación de los Estatutos de una sociedad mercantil en mano pública (EGMASA), al entender los sindicatos recurrentes que las funciones que se le atribuían a la entidad usuraban funciones reservadas a los funcionarios; para comprender lo que decimos resulta oportuno transcribir algunos párrafos del f.j. 6.^º de la sentencia, a mi juicio, muy acertada en todos sus extremos:

Así, la protección de los espacios naturales, la defensa de márgenes y encauzamientos hidráulicos, puede suponer el ejercicio de facultades de autotutela, de recuperación y la imposición de sanciones, cuya tramitación corresponde a los funcionarios públicos y a los Agentes de Medio Ambiente en particular; las «actuaciones necesarias» para la clasificación y deslinde de las vías pecuarias pueden suponer la atribución de terrenos al dominio público con importante incidencia en la propiedad privada de los particulares, dada la presunción posesoria y demanial a favor de la Comunidad Autónoma (Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias), la gestión y planificación de montes o espacios naturales no podrá afectar legítimos derechos de terceros, como tampoco EGMASA podrá aprobar planes o programas de caza en terrenos que no sean de su titularidad. *Depende, por tanto, de cómo se desempeñen estas actividades para que se incida o no en el ejercicio de potestades públicas*: la protección y defensa del dominio público *nunca podrá implicar el ejercicio de potestad sancionadora, ni la imposición de cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público*, como tampoco, dentro de «las actuaciones necesarias», EGMASA podrá aprobar los expedientes administrativos de clasificación y deslinde, aunque pueda llevar a cabo ciertas actividades técnicas de investigación o ejecución material sobre el terreno, pero *sin que gocen de presunción alguna las actas levantadas o informes evacuados, en ejercicio de esas funciones, por personal que no sea funcionario con la condición de autoridad o de agente de la misma*. Por el contrario, trabajos materiales para la ejecución de contratos administrativos de obras, en sus distintas clasificaciones; labores de regeneración y recuperación paisajística; realización de trabajos materiales forestales, de aprovechamientos agrícolas o ganaderos; la gestión y explotación de fincas propias; proyectos de acercamiento de la sociedad a los entornos naturales y en general actividades de tipo educativo o turístico; mantenimiento y conservación; u otros similares de naturaleza puramente industrial o mercantil, previstos estatutariamente, podrán ser normalmente desarrollados sin peligro alguno para la potestad pública, ni el derecho de terceros (las cursivas son nuestras).

Como se ve, la sentencia hace dos acotaciones:

1.^º- Sólo son potestades públicas, en el sentido del precepto examinado, las que suponen prerrogativa.

- 2.º- La reserva de tales potestades a los funcionarios no impide que personal laboral (o incluso particulares) puedan desempeñar funciones auxiliares o técnicas de apoyo; pero, en tal caso, sus «actas» o documentos de respaldo no gozarán de presunción de certeza y veracidad. Esta diferenciación entre potestad administrativa y actividades auxiliares y técnicas de soporte a su ejercicio es crucial, aunque no siempre fácil de hacer (véase, mucho más en detalle, Berning-Prieto, 2021, pp. 277 y ss.).

El resultado de esta ecuación es que el personal laboral, o un sujeto de Derecho privado (sea en mano pública o de libre mercado), pueden, por ejemplo, participar del ejercicio de la potestad sancionadora en materia de tráfico tomando fotografías de vehículos mal aparcados que luego son revisadas por un funcionario público para acordar la incoación del expediente sancionador. La jurisprudencia ha avalado este tipo de operaciones, como se desprende especialmente de la STS 24/11/2009, rec. 4035/2005. Lo corroboran también la STS 469/2023, de 12 de abril, y la de 06/10/2011, rec. 239/2009: en esta última se acudió a la contratación de servicios externos para la integración de equipos multidisciplinares de atención a menores; la sentencia, anulando la de instancia, rechaza que ello suponga vulnerar la reserva de funciones públicas, en los siguientes términos:

las Administraciones Pùblicas acuden a variadas tècnicas contractuales, mediante la pertinente colaboraciòn, para la gestiòn externa de funciones objetivamente administrativas (algunas de carácter confidencial y reservado), (...) Sobre este punto debe tenerse en cuenta que el asesoramiento tècnico prestado por los citados equipos en nada puede afectar ni al ejercicio de la funciòn jurisdiccional atribuida a los Juzgados de Menores, ni al desarrollo de las funciones encomendadas a las Fiscalias de Menores, ni, en definitiva, al ámbito material de competencias asumidas sobre este particular por la correspondiente Administraciòn autonòmica.

Y resulta muy ilustrativo del orden de cosas subyacente la diferencia de criterio entre el Tribunal Superior de Justicia de Valencia y el Tribunal Supremo en relaciòn con las funciones encomendadas a la empresa pùblica VAERSA. En esta cuestiòn, la STSJ Valencia 382/2014, de 6 de junio, no rechaza que se puedan encomendar a la empresa pùblica las funciones tècnicas y auxiliares necesarias para tramitar el procedimiento, si bien pone de manifiesto que, en este caso, realmente, se estaba tramitando por la empresa pùblica *el procedimiento administrativo en su integridad*, y considera que esa funciòn (la instrucciòn material del procedimiento) sì constituye el ejercicio de una potestad administrativa, que queda reservada a funcionarios pùblicos y no puede ser transferida a la empresa pùblica¹⁵. Por el contrario, la STS 04/11/2015, rec. 2782/2014, estima el recurso de casaciòn interpuesto por la Generalidad Valenciana y la propia empresa,

¹⁵ Es el caso de la STSJ Valencia 382/2014, de 6 de junio, en la que se analiza la encomienda de gestiòn a una empresa autonòmica (VAERSA) la «Realizaciòn de estudios de impacto ambiental, ejecuciòn de los mismos y vigilancia de las medidas correctoras o del condicionado ambiental en el ámbito de la Comunidad Valenciana correspondiente al bienio 2008-2009». En su f.j. 3.º, la sentencia comienza diciendo que, en principio, VAERSA puede asumir tales funciones; pero entra a analizar el modo en el que lo hace, para concluir que, en realidad, todo el expediente administrativo es tramitado por la empresa pùblica: Estas circunstancias llevan a la Sala a concluir su razonamiento de la siguiente manera (f.j. 5.º): «Así las cosas, es cierto que como sostiene el Sindicato actor, la actividad administrativa de evaluaciòn del impacto ambiental de cualquier actuaciòn o proyecto, supone el ejercicio de una potestad administrativa, que corresponde ejercitirla a la Conselleria de Medio Ambiente a travès de sus funcionarios. Y aunque ello no excluye la intervenciòn de una empresa pùblica que tiene el caràcter de ente pùblico instrumental y servicio tècnico de la Administraciòn, conforme se lo atribuye el art. 102, pàrrafo segundo, de la Ley autonòmica 12/2004, entre cuyos cometidos aparece: "6. La realizaciòn de estudios de impacto ambiental, ejecuciòn de los mismos y vigilancia de las medidas correctoras o del condicionado ambiental", pues siendo la Declaraciòn de Impacto Ambiental un acto de trámite cualificado, cuyo contenido es básicamente tècnico, la Administraciòn, ante la falta de suficientes recursos propios, puede acudir a VAERSA, como servicio tècnico de la Conselleria para colaborar en aquellos aspectos que no supongan el ejercicio de potestades administrativas, sin embargo, tal intervenciòn tiene un lìmite que no puede traspasar: el ejercicio de potestades administrativas; y así se advierte expresamente en su normativa de creaciòn. (...) en muchos de tales informes se recoge asimismo, en un apartado específico, la tramitaciòn administrativa en la que se insertan (v. gr: expedientes 4/2008, 5/2008, 194/2008, 294/2008,...), en la que consta la formulaciòn de consultas a otros órganos administrativos, la peticiòn de informes y su valoraciòn, la solicitud de documentaciòn y de expedientes administrativos, el sometimiento a informaciòn pùblica y la valoraciòn de alegaciones; e incluso en algùn expediente (caso del nùm. 296/2008), el Informe de VAERSA de 29/junio/08 constituye una auténtica resoluciòn administrativa, compuesta por Resultados, Considerandos y Parte dispositiva (...). Realmente, la prueba pone de manifiesto que la instrucciòn del procedimiento, en cuanto conlleva la labor de valorar la informaciòn disponible sobre el proyecto en cuestiòn y decidir –auténtica potestad administrativa– cual debe ser el contenido de la propuesta de resoluciòn, se lleva a cabo básicamente por personal de VAERSA (...). Todo ello excede, pues, del contenido tècnico funcional atribuido a VAERSA por la normativa que la creó y supone, de facto, el ejercicio de las potestades administrativas en materia del control y decisiòn sobre la adecuaciòn medioambiental de los proyectos que les son sometidos a informe, lo que entraña igualmente una vía de hecho, a la que se debe poner inmediato fin, ordenando su cese».

observando que, a pesar de que los expedientes los tramite VAERSA, finalmente son funcionarios públicos de la Generalidad quienes los asumen y firman, por lo que corresponde a éstos su autoría y responsabilidad, de manera que no concurre ilegalidad alguna¹⁶. En definitiva, *el Tribunal Supremo reconoce que toda la instrucción de un procedimiento administrativo puede, de hecho, externalizarse, siempre que finalmente haya un funcionario público que dicte la resolución definitiva del procedimiento, asumiendo la autoría y responsabilidad de todo lo actuado.*

En otras ocasiones, la jurisprudencia no entra en tales matices, y hace gala de la interpretación extensiva del concepto de potestad administrativa que Sánchez Morón repudia en relación con este precepto, para anular la transferencia de potestades administrativas a entidades privadas del sector público.

Así, la STS 19/10/2005, rec. 6033/1999, en relación con el art. 92.3 LRBRL, considera que deben reservarse a funcionarios públicos «Aquellos puestos de trabajo cuyas funciones o cometidos exterioricen una actividad de la Administración que tenga una directa trascendencia para la situación jurídica de otros sujetos de derecho (ajenos o no a su organización), y en los que sean relevantes esas notas de objetividad, imparcialidad e independencia, habrán de ser necesariamente encomendados a personal funcional». Se traduciría, entonces, en la realización de todas las actuaciones *ad extra*, susceptibles de afectar a derechos e intereses legítimos de la ciudadanía. Interpretada literalmente, conduciría al absurdo de determinar que también meras actuaciones materiales o de hecho, como el mantenimiento de los jardines y vías públicas, o los servicios de limpieza, han de ser desempeñados por funcionarios. Creo que en realidad la sentencia está aludiendo a la actividad *formalizada* que se produzca *ad extra*, es decir, restringiendo las actuaciones reservadas a funcionarios al dictado de actos administrativos que afecten a derechos e intereses legítimos de la ciudadanía; lo cual supone, en cualquier caso, una considerable expansión del ámbito del precepto, pues no se trataría solo de actos de gravamen o prerrogativa, sino también de actuaciones favorables.

Por su parte, en la STS 22/01/2013, rec. 1626/2011, el Tribunal Supremo hace suyo el razonamiento de instancia (del TSJA) para confirmar la anulación de una encomienda de gestión a una Fundación en mano pública. En su f.j. 3.^º, la sentencia lleva a cabo un cribado de las funciones que se encomiendan a la fundación, calificándolas como ejercicio de potestades administrativas (las cursivas son nuestras):

la primera es el *archivo y clasificación de documentos*. Esta clasificación, por fuerza conlleva una valoración que al tratarse de documentos administrativos comportará un ejercicio de potestades que va más allá de una actuación puramente material o técnica. Otra tarea reservada a la encomienda es la consistente en «*tareas organizativas de los expedientes y la documentación que contienen*». Es igualmente obvio que la organización de los expedientes supone la aplicación de los principios contenidos en la ley 30/1992 en concreto en su Título VI. Las tareas organizativas implican actos de ordenación e instrucción de carácter claramente administrativo y que pueden comportar –normalmente así será– el ejercicio de potestades de este orden. No estamos tampoco ante una mera actividad material.

En fin, las labores meramente administrativas referentes a la tramitación de solicitudes comporta establecer su orden de prelación, eventualmente su admisión o no, etc. Cuestiones que, como la anterior, están reguladas por la ley como propias del procedimiento administrativo y que se rigen por principios de este orden y que, reiteramos, comportan el ejercicio de potestades administrativas.

(...) La encomienda de dichas actividades no podrá implicar, en ningún caso, la atribución de potestades, funciones o facultades sujetas a Derecho administrativo.

Las funciones que se encomiendan implican ejercicio de potestades administrativas. No son actividades de carácter material únicamente.

Por otra parte, se han criticado agudamente las «hipócritas contradicciones» que supone que ejerza potestades administrativas el personal laboral del Banco de España y otros organismos cuyas normas de creación han renunciado al régimen funcional; así como afirmar, por un lado, que el personal laboral no

¹⁶ En el f.j. 1.^º explica esta sentencia: «lo cierto es que lo único que queda acreditado es que los informes técnicos que emiten los trabajadores técnicos de la empresa pública VAERSA, son normalmente asumidos por los funcionarios que firman la propuesta de resolución, y por los órganos competentes para éstas, y es evidente que al margen de que los trabajadores o funcionarios preparen materialmente las propuestas de resolución o las mismas resoluciones, la autoría y responsabilidad de éstos es de quienes teniendo la competencia para ello, las asumen y firman. En consecuencia, se podrá discutir si los trabajadores de VAERSA ejercen funciones laborales que no les correspondan con arreglo a su normativa reguladora, pero desde luego discrepamos de la sentencia».

puede ejercer potestades administrativas, pero consentir al mismo tiempo que las ejerzan los funcionarios interinos, cuyas garantías de inamovilidad son inferiores (Parada Vázquez y Fuentetaja Pastor, 2017, p. 164). En este sentido, es asombrosa la diferencia de criterio que sobre este mismo punto sostienen el Tribunal Supremo, en su sentencia 828/2019, de 14 de junio, que rechazaba la posibilidad de que los policías locales fuesen interinos; y el Tribunal Constitucional, en su sentencia 106/2019, de 19 de septiembre –apenas tres meses después–, que admite plenamente que lo sean. Al comentar esta situación, Cantero Martínez (2020, pp. 146 y ss.) ha recordado que la reserva de funciones a funcionarios responde, como razón última, a la nota de la inamovilidad, que no se da en los interinos, lo que representa una importante incoherencia del sistema. Como expone la autora, si nos atenemos a este criterio, el personal interino se encuentra en una posición mucho más precaria que el personal laboral fijo. A su juicio, el problema se ha agudizado con la nueva redacción que la Ley 27/2013 confirió al art. 92.3 LRBRL, cambiando la referencia al «personal sujeto a estatuto funcional» por la mención explícita a los «funcionarios de carrera», dando lugar a la interpretación literal realizada por la STS 828/2019; por el contrario, la STC 106/2019 realiza una interpretación integradora del art. 92.3 LRBRL con el art. 9.2 TREBEP, considerando que la mención a «funcionarios de carrera» debe entenderse realizada a cualquier clase de funcionarios públicos. En aplicación de esta última, el Tribunal Supremo rectificó posteriormente su doctrina, mediante la sentencia 294/2020, de 2 de marzo, permitiendo que policías locales interinos porten armas de fuego. Por su conexión con el tema que nos ocupa, también conviene reseñar la STC 178/2019, de 18 de diciembre, que declara inconstitucional la posibilidad de asignar al personal laboral tareas de «auxiliar de policía», con atribuciones que suponen el ejercicio de autoridad.

Resulta igualmente sintomática la STS 75/2019, de 29 de enero, rec. 994/2016, relativa a la modificación de los Estatutos de la agencia andaluza IDEA. La sentencia es expresiva por los razonamientos que acoge y hace suyos de la de instancia, la STSJA 1102/2016, de 24 de febrero¹⁷, en cuyos f.j. 6.^º y 7.^º se afirma lo siguiente:

Ahora bien, no basta con que los actos finales sean dictados y firmados por el Presidente de la Agencia, que en este caso correspondería al Viceconsejero u órganos directivos que tienen expresamente atribuida la potestad administrativa, pues esa toma de decisión debe ir precedida de la instrucción de un procedimiento que incumbe exclusivamente a los funcionarios. Así lo hemos afirmado en numerosas sentencias respecto a encomiendas de gestión anuladas por esta Sala y confirmadas por el Tribunal Supremo, que no se pueden llevar a cabo por personal laboral, actuaciones o funciones de dación de fe pública y gestión de registros administrativos, asesoramiento legal preceptivo, control y fiscalización interna de la gestión económica financiera y presupuestaria, de evaluación, control, autorizatorias, de vigilancia e inspección, propuestas de resolución., etc., de naturaleza indudablemente administrativa.

(...) en todo caso deberán respetarse las previsiones de Decreto y de la Ley respecto a la reserva funcional de todas aquellas funciones que impliquen directa o indirectamente el ejercicio de potestades públicas enumeradas en el propio Decreto artículo 2 (ejercicio de la actividad subvencionadora que comprende inspección, comprobación de la realización de la actividad y del cumplimiento de la finalidad para la que se hubiese concedido la subvención, así como el reintegro de las mismas, revisión de actos y acuerdos, fe pública y certificación de actos y acuerdos, interpretación, modificación y resolución de contratos...).

Como se ve, en este pronunciamiento se afirma que la instrucción de los procedimientos administrativos supone el ejercicio de una potestad administrativa. Ahora bien, conviene puntualizar que, en el elenco de funciones reservadas a funcionarios públicos, no se incluye la instrucción de expedientes de otorgamiento de subvenciones, sino exclusivamente la «inspección, comprobación de la realización de la actividad y del cumplimiento de la finalidad para la que se hubiese concedido la subvención, así como el reintegro de las mismas». Parece, por tanto, que, en cuanto al radio de potestades administrativas que deben reservarse a funcionarios, con arreglo a esta sentencia, en materia de subvenciones sólo estaría incluida la resolución

¹⁷ Aunque debe notarse que, ni en instancia ni en casación se anula el Decreto, al considerar que, de producirse infracción del marco constitucional y legal que reserva el ejercicio de potestades a funcionarios públicos, dicha infracción no tiene lugar en el Decreto impugnado, sino que podría producirse con ocasión de la aprobación de las RPTs de la agencia, en la medida que atribuya a empleados laborales el ejercicio de las funciones reservadas a funcionarios. La cuestión ha sido resuelta en la práctica por la Junta de Andalucía dotando a la agencia de plazas de funcionarios públicos que asumen las funciones reservadas.

de otorgamiento; en tanto que, en los procedimientos de inspección y control, de gravamen o desfavorables (los que acaban de señalarse), estaremos en presencia de prerrogativas del poder público que sólo pueden ejercerse por funcionarios, incluso en lo relativo a la instrucción de tales procedimientos. En esa línea se manifiestan tanto las legislaciones autonómicas como el Proyecto de Ley de la Función Pública de la Administración del Estado reseñados en el apartado anterior.

Abundando en la evolución jurisprudencial que se percibe en este punto, la STS 525/2019, de 22 de abril, confirma la dictada por el TSJA, que anula la encomienda de gestión realizada por la Consejería de Cultura y Deporte de la Junta de Andalucía al Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico (agencia pública empresarial que carece de funcionarios), debido a que implica la participación en el ejercicio de autoridad y, por tanto, se encontrarían reservadas a funcionarios. El Tribunal Supremo afirma que «la adopción de todo acto o resolución de carácter jurídico que sirva de soporte a la actividad material encomendada, o en el que se integre ésta, por requerirlo, debe quedar fuera de las posibilidades de decisión del órgano o Entidad a cuyo favor se hace la encomienda». En el caso en examen, las tareas que se encomendaban eran funciones que implican, en relación con proyectos de protección, el desempeño o ejercicio de funciones de investigación, adecuación de planimetrías exactas, descripciones técnicas especializadas que sirvan para la catalogación de bienes patrimoniales, el diagnóstico sobre el estado de conservación de bienes patrimoniales con propuestas, en su caso, de intervención y tratamientos de conservación, el seguimiento y control de los bienes desde una plataforma tecnológica, y la participación en la protección del patrimonio mediante la elaboración de contenidos de resoluciones o mediante la elaboración de documentaciones técnicas.

En la misma línea, la posterior STS 1160/2020, de 14 de septiembre, rec. 5442/2019 (confirmada después por otra sobre el mismo asunto, la 1265/2020, de 7 de octubre, rec. 5429/2019), relativa a la externalización a una empresa pública mercantil (TRAGSATEC) de relevantes funciones en la tramitación de procedimientos administrativos sancionadores por parte de la Confederación Hidrográfica del Guadiana, sostiene que la actividad de la mercantil:

no se trata de una intervención, de un «auxilio y asistencia técnica» puntual y en función de determinadas actuaciones que requieran esa intervención por sus peculiaridades, sino que, muy al contrario, lo que se suscita en el caso de autos es que, con carácter de permanencia y generalidad, en todos los procedimientos sancionadores que trámite el Organismo de Cuenca, la dirección de dichos procedimientos venga encomendada a la mencionada Empresa Pública en un modo de profesionalización de la misma en dichas tramitaciones; bien que reservando a los órganos competentes de la Confederación dictar las resoluciones, pero aun así, sobre la base de propuestas formuladas por dicha empresa. (...) es lo cierto que esa intervención de los órganos competentes se hace sobre la base de propuestas, informes y dosieres que le son remitidos por el personal de la empresa pública que son los que tienen contacto directo, si no exclusivo, sobre las actuaciones, llegándose a la absurda conclusión de que para que el órgano competente deba adoptar la decisión, o bien se acepta la propuesta o ha de revisar todo el expediente con el fin de determinar si es idónea y, sobre todo, legal dicha propuesta.

Por estas razones el Tribunal concluye afirmando que se trata de «una privatización encubierta de un servicio que ha sido reservado al sector público como una de las conquistas primarias del Derecho Administrativo propio del Estado de Derecho», anulando la sanción que fue objeto de recurso. Una serie de párrafos de la sentencia abundan en la idea de que *la instrucción de un procedimiento administrativo constituye el ejercicio de una potestad administrativa y, por consiguiente, se encuentra reservada a funcionarios públicos*. Así se desprende de las siguientes afirmaciones de la sentencia (todas ellas, en el f.j. 2.º):

siendo necesario que las decisiones que se adopten en el desarrollo de esa actividad [administrativa] exigen la tramitación del correspondiente procedimiento administrativo (artículo 105.c) que está sometido a las normas propias que regulan dicha institución, de tal forma que éste se erige como elemento esencial para la adopción de las decisiones públicas de los órganos que integran ese conglomerado orgánico de carácter público, hasta tal punto que, como veremos, las deficiencias de dicho procedimiento puede afectar a la validez de las decisiones.

la actividad administrativa ha de realizarse mediante el procedimiento establecido y este ha de tramitarse por las unidades administrativas del órgano que tenga asignada la competencia, pero como quiera que, por su propia naturaleza, requieren la integración de personas físicas que desarrollen esa actividad, esa exigencia personal se vincula a los funcionarios públicos.

hemos de concluir que, en la medida que los procedimientos administrativos son los medios a través de los cuales las Administraciones Públicas desarrollan su actividad pública y ejercen sus potestades, y estas han de realizarse preceptivamente por funcionarios públicos, cabe concluir que los procedimientos administrativos han de tramitarse por funcionarios público, lo cual constituye la regla básica en materia de tramitación de procedimientos administrativos.

Ahora bien, la concreta doctrina de interés casacional objetivo que establece el Tribunal Supremo circunscribe su alcance material al ámbito de la potestad sancionadora, del siguiente modo (la cursiva es mía):

como regla general, la tramitación de los *procedimientos sancionadores* incoados por las Administraciones Públicas han de ser tramitados por el personal al servicio de tales administraciones sin que sea admisible que, con carácter general, de permanencia y de manera continua, pueda encomendarse funciones de auxilio material o de asistencia técnica a Entidades Públicas Empresariales, sin perjuicio de poder recurrir ocasionalmente y cuando la Administración careciera de los medios para ello, al auxilio de Entidades Públicas Empresariales, como medios propios de la Administración, a prestar dicho auxilio o asistencia.

Con todo lo confuso que esto resulta, parece abrirse paso cada vez con más contundencia en la doctrina del Tribunal Supremo la idea de que *la instrucción de cualquier procedimiento administrativo constituye el ejercicio de una potestad administrativa*, y, por consiguiente, que se encuentra reservada a funcionarios públicos. No obstante, cabe también pensar, a la vista de la doctrina finalmente calificada como de interés casacional objetivo en la sentencia anterior, que esa reserva de potestad se circumscribe a los procedimientos sancionadores, y por extensión, a los que supongan *ejercicio de autoridad en sentido estricto*, tal y como hemos comentado que constituye la interpretación auténtica del art. 9.2 TREBEP. Posición esta última que consideramos más acorde con una interpretación sistemática e integradora del Ordenamiento, a la que se adhiere el Tribunal Constitucional en su sentencia 106/2019, de 19 de septiembre, y que también ha asumido el Tribunal Supremo en otros pronunciamientos, como en la sentencia 294/2020, de 2 de marzo, ambas anteriormente citadas, y en la reciente STS 469/2023, de 12 de abril, rec. 8778/2021. En este caso se analiza la conformidad a Derecho de una encomienda de gestión realizada por el Ministerio de Fomento a su sociedad mercantil instrumental INECO. La controversia (el interés casacional objetivo):

se centra, tal y como se afirmó en el Auto de admisión, en aclarar si la jurisprudencia sentada en las SSTS n.º 1160/2020, de 14 de septiembre (rec. 5442/2019) y n.º 1265/2020, de 7 de octubre (rec. 5429/2019) resulta de aplicación en el ámbito de procedimientos administrativos no sancionadores en cuya tramitación intervienen personas o entidades externas a la Administración; en particular y en este caso, el encargo para la tramitación del Ministerio de Fomento a una sociedad mercantil de carácter estatal (INECO).

Para abordar la cuestión el Tribunal resalta dos diferencias sustanciales entre aquellos asuntos y el que le corresponde analizar ahora: la primera, que entonces se trataba de procedimientos sancionadores, mientras que en este caso lo que se tramitan son solicitudes masivas de indemnización planteadas al amparo de una norma singular (el RDL 13/2018, de 28 de septiembre); la segunda, que en los casos de contraste el encargo era «con carácter de permanencia y generalidad, en todos los procedimientos sancionadores que trámite el Organismo de Cuenca», mientras que en el asunto ahora enjuiciado «los encargos realizados por el Ministerio de Fomento a INECO no respondían a una colaboración habitual y continua, sino al intento de dar una solución puntual a una situación extraordinaria, (...) que no se materializó en una colaboración permanente y estable respecto de la tramitación de todos los procedimientos administrativos encomendados a esta Dirección General». Apoyándose en tales diferencias, se establece la siguiente doctrina casacional (f.j. 4.º):

En respuesta a la cuestión de interés casacional planteada procede señalar que, en determinadas circunstancias extraordinarias y cuando una Administración que no posea los medios materiales o técnicos idóneos para el desempeño de las competencias que le han sido encomendadas, puede acudir por razones de eficacia a la colaboración con otras entidades, en concreto a una sociedad mercantil estatal que tiene la consideración de medio propio de la Administración.

Esta colaboración puede estar referida no solo a trabajos técnicos o materiales concretos y específicos sino también puede solicitar su auxilio en la gestión y en la tramitación de procedimientos que tiene encomendados reservándose el órgano administrativo el control y la decisión que ponga fin procedimiento.

Además de las razones apuntadas, conviene resaltar el siguiente pasaje de la sentencia (f.j. 3.º), a pesar de su extensión, pues es muy elocuente del alcance de la reserva a funcionarios públicos que el Tribunal Supremo considera incluida en el art. 9.2 TREBEP (la cursiva es nuestra):

La nulidad de lo actuado tampoco puede fundarse en la no intervención de funcionarios públicos de carrera, aduciendo que solo a estos les corresponde el ejercicio de funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de potestades públicas (art. 9.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público). Esta previsión *no puede llevarnos a la conclusión de que toda intervención en un procedimiento administrativo, incluso ejerciendo tareas de colaboración con una Administración pública, está reservada exclusivamente a los funcionarios de carrera, impidiendo la participación de otro personal, incluidos el personal laboral o los funcionarios interinos, pues ello desborda al sentido y alcance de esta previsión y dejaría vacante de contenido las formas de gestión indirecta y de colaboración con las Administraciones públicas antes descritas, que necesariamente conllevan la intervención de personal no funcional en la tramitación de los expedientes de los que conocen.*

Pero es que además, la Dirección General del Ministerio de Fomento se reservó el control de las labores de tramitación encomendadas a INECO y lo que es más relevante la firma de las resoluciones administrativas que resolvían las solicitudes presentadas. De modo que, *si bien es cierto que la tramitación y la redacción de las propuestas de resolución se llevó a cabo por personal de la sociedad estatal, la decisión última de estos expedientes correspondió a las autoridades y funcionarios responsables de la Dirección General que ejercieron, por tanto, la potestad pública que la ley le encomendó.*

Las afirmaciones categóricas de este pasaje contrastan con los sutiles matices de la doctrina finalmente establecida en interés casacional objetivo. Ello nos impide rematar este apartado de manera concluyente. Pero sí permite vislumbrar que el Tribunal Supremo diferencia claramente entre clases distintas de potestades, así como que la arquitectura contemporánea del sector público «necesariamente conlleva la intervención de personal no funcional en la tramitación de los expedientes»; y retoma aquí la doctrina expuesta en su sentencia STS 24/11/2009, rec. 4035/2005 (también relativa a INECO), en el sentido de que «la decisión última de estos expedientes correspondió a las autoridades y funcionarios responsables de la Dirección General que ejercieron, por tanto, la potestad pública que la ley les encomendó». Todo ello es revelador en orden a interpretar el art. 9.2 TREBEP y la manera en que pudo desarrollarse por las Administraciones públicas en el marco de su potestad de autoorganización.

Con todo, se aprecia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo una interpretación restrictiva de la excepcionalidad con la que se tolera el ejercicio de potestades por sociedades mercantiles, incluso las que provocan efectos favorables y no suponen ejercicio de autoridad. El caso de la STS 469/2023, de 12 de abril, sobre la mercantil INECO, es sintomático. No parece que tales restricciones jueguen cuando es la Ley la que atribuye potestades, como sucede con Correos y Telégrafos en la disposición adicional 1.ª de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal; o con los ejemplos ya referidos de empleados laborales del Banco de España.

Es más, según han mostrado Toscano y Álvarez en sus recientes aportaciones en la materia, son muy frecuentes los ejemplos de encargos a mercantiles del sector público en relación con procedimientos de otorgamiento de subvenciones (véanse Toscano Gil, 2023, pp. 27 y ss.; y Álvarez González, 2023, pp. 55 y ss.). Y no debería ser causa de anatema cuando en nuestro ordenamiento son muy frecuentes los casos de ejercicio de potestades por sujetos privados. No se alcanza a ver por qué un particular puede ejercer potestades administrativas, pero una entidad privada del sector público no.

Como hemos podido observar a lo largo de este apartado, un aspecto clave en toda la cuestión es determinar hasta dónde llega el perímetro de las tareas o labores técnicas y auxiliares, especialmente cuando se trata de la instrucción de procedimientos administrativos. Pues en unos casos la jurisprudencia admite que se externalice prácticamente todo como función auxiliar siempre que finalmente la decisión sustantiva se adopte en la órbita funcional, mientras que en otros casos, cuando esta última fase es puramente formal, desplegando su actividad el funcionario público sin entrar a analizar el fondo de la cuestión, sino limitándose a validar las propuestas que se someten a su consideración, el Tribunal supremo considera que no se ha respetado la reserva efectiva del ejercicio de potestades a los funcionarios y anula las actuaciones correspondientes. Precisar adecuadamente el alcance de lo que es auxiliar y lo que no resulta, por tanto, crucial para poder

desenvolverse en el entorno de las potestades administrativas con un mínimo de seguridad jurídica. Una de las sentencias que comentamos seguidamente tiene, precisamente, este tema como cuestión central.

4. ANULACIÓN DE RPT POR ASIGNACIÓN DE POTESTADES A PERSONAL LABORAL

La Sección 4.^a de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (TSJCAT) ha dictado recientemente la sentencia 4635/2024, de 23 de diciembre rec.1068/2024 (ECLI:ES:TSJCAT:2024:10018), importantísima en relación con la manera en que las relaciones de puestos de trabajo (RPTs) deben reflejar la clasificación de los puestos, evitando que los empleados laborales puedan asumir funciones reservadas a los funcionarios según los arts. 9.2 TREBEP y 92.2 LRBRL, anteriormente citados. Este pronunciamiento, que comparto en todos sus extremos, anula la RPT, entre otros motivos, por permitir que un elevado número de puestos de trabajo sean ocupados indistintamente por funcionarios públicos y por empleados laborales, lo cual, a juicio de la Sala (f.j.5, in fine): «configura un marco jurídico de concurrencia que redundó objetivamente en perjuicio del personal funcionario, condición de la parte recurrente, y que por ende vulnera el Derecho de acceso al cargo en condiciones de igualdad de conformidad con los art. 14 CE, en relación con el art. 23.2 CE».

La sentencia es tan elocuente que, para describir el asunto, así como los razonamientos jurídicos determinantes del fallo, es incluso preferible reproducir su literalidad pues, por más que sea extensa, resulta muy expresiva. La cuestión litigiosa se delimita en el f.j.1 del siguiente modo:

Se interpone el presente recurso contra la Sentencia 57/2024, de 15 de febrero dictada por el Juzgado contencioso administrativo número 10 de Barcelona en los autos de procedimiento especial de protección de derechos fundamentales 152/2020 3 seguidos contra el acuerdo del pleno del ayuntamiento de Santa Perpetua de la Mogoda de 21 de diciembre de 2022 relativo a la aprobación de la relación de puestos de trabajo (RPT), publicado definitivamente en el BOP de 17 de marzo de 2023, acordando la dicha sentencia «Estimar el recurso contencioso administrativo de protección de Derechos Fundamentales número 152/2023-J interpuesto por Milagros, y anular el acto administrativo impugnado por no ser ajustado a Derecho por vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad y no discriminación del artículo 14 CE y de acceso en condiciones de igualdad a cargos y funciones públicas del artículo 23.2 CE».

Para encuadrar el objeto litigioso es también relevante citar el primer inciso del f.j.3, que recoge lo siguiente:

Consta que, a lo largo de 2022, el Ayuntamiento de Santa Perpetua de la Mogoda, encargó y que posteriormente aprobó un estudio de valoración general de todos los puestos de trabajo de la organización. Este estudio incluía una nueva definición funcional, con traslado a las correspondientes fichas de los puestos de trabajo, determinándose conforme a la descripción contenida en dichas fichas, los requisitos de acceso tanto en relación para el personal funcionario como el personal laboral, así como los complementos de destino. Fruto de este estudio, por acuerdo del pleno del Ayuntamiento, en fecha 21 de diciembre de 2022, se dio lugar a la aprobación de la RPT para 2023, publicado en el BOP en fecha 5 de enero de 2023 (...). Es objeto de impugnación esta RPT por entender que vulnera los DDFF de la actora, y en concreto el art. 14 CE en relación al art. 23.2 CE.

Aunque en el asunto se abordan también otros temas diferentes que conducen igualmente al pronunciamiento final, la cuestión de la RPT y la potencial asignación a empleados laborales de funciones reservadas a funcionarios por los arts. 9.2 TREBEP y 92 LRBRL se abordan en el f.j.5, del que extraemos estos elocuentes pasajes (las cursivas son nuestras):

La RPT de un Ayuntamiento no puede prever puestos que puedan ser cubiertos indistintamente por personal funcionario o laboral atendiendo a lo específicamente previsto en el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP). El artículo 27 del EBEP [sic] establece que los puestos de trabajo que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de potestades públicas deben ser ocupados exclusivamente por personal funcionario. Esto implica que los puestos que están relacionados con el ejercicio de funciones que afectan a los intereses generales del Estado o de las Administraciones Públicas no pueden ser desempeñados por personal laboral, que se rige por un régimen distinto y no tiene la condición de funcio-

nario. En este sentido, el artículo 27.1 del EBEP [sic] menciona que «Con carácter general, los puestos serán ocupados por personal funcionario». Asimismo, el artículo 90 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, establece que corresponde a cada Corporación local la aprobación de la plantilla, que debe incluir todos los puestos de trabajo reservados a funcionarios, personal laboral y eventual. Esto implica que *la relación de puestos de trabajo debe estar claramente diferenciada y organizada, de acuerdo con la normativa básica sobre función pública, donde se definen los puestos que pueden ser ocupados por funcionarios y aquellos que pueden ser ocupados por personal laboral.*

(...) la normativa establece un marco claro y jerárquico que impide la indiscriminada cobertura de puestos de trabajo por ambos tipos de personal, *con el fin de garantizar la adecuada separación de funciones y el respeto a los principios de mérito y capacidad en el acceso al empleo público. En el supuesto de Autos, la RPT impugnada recoge la previsión de posible cobertura de puestos de trabajo indistintamente por personal funcionario o personal laboral.*

(...) los puestos a los que se está haciendo referencia, y que son objeto de impugnación, no son relativos a profesiones, ni oficios especializados, y a necesidades duales, o periódicas o discontinuas, ni auxiliares o de apoyo, sino a puestos como los de jefes de área del ámbito de la administración general. Por tanto, se trata de puestos cuyas funciones propias consustanciales o inherentes, son propias de personal funcionario. Evidencia de dicha desviación en el sistema de provisión es el análisis probatorio efectuado por el juzgador en la instancia, (...) existen otros 143 [puestos] que pueden ser ocupados de manera indistinta por personal laboral y por personal funcionario. Lo que comporta que un 60% de los puestos de trabajo del ayuntamiento pueden ser ocupados por personal laboral, lo que contradice abiertamente el antes citado artículo 92.2 de la LBRL.

(...) la previsión del doble régimen jurídico de provisión, configura un marco jurídico de concurrencia que redunda objetivamente en perjuicio del personal funcionario, condición de la parte recurrente, y que *por ende vulnera el Derecho de acceso al cargo en condiciones de igualdad de conformidad con los art 14 CE, en relación con el art 23.2 CE.*

Los puntos centrales a resaltar de esta relevante y acertada sentencia son los siguientes:

1. Las RPTs tienen que diferenciar necesariamente los puestos a cubrir por funcionarios y por empleados laborales, sin que puedan describirse puestos indistintos.
2. Los puestos que pueden ser ocupados por empleados laborales son los relativos a: (i) profesiones u oficios especializados; (ii) necesidades duales, o periódicas o discontinuas; y (iii) tareas auxiliares o de apoyo. Aunque no lo menciona expresamente, esta acotación de la sentencia está aludiendo al art. 15.1 c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, que citamos en la introducción a este trabajo.
3. No diferenciar entre unos y otros puestos constituye un vicio de nulidad radical, por vulneración del contenido esencial de dos derechos fundamentales: el derecho a la igualdad en el acceso al cargo y funciones públicas (art. 14 CE, en conexión con el art. 23.2 CE).

Siendo claro el razonamiento que conduce a las dos primeras conclusiones, resulta más opaco el de la tercera. Parece subyacer en la sentencia la idea de que el acceso a plazas de funcionario es más riguroso que el de plazas de empleo laboral, por lo que asignar en la RPT los puestos indistintamente a unos y otros vulneraría el principio de mérito y capacidad en la medida que permite a empleados laborales ocupar los mismos puestos que los funcionarios, a quienes les ha supuesto mayor esfuerzo obtener la plaza. No obstante, esto es una mera especulación; habría gustado mayor desarrollo de la fundamentación en este punto. Es el único aspecto que considero mejorable en esta sentencia.

5. LA EXTERNALIZACIÓN DE LA ELABORACIÓN DEL BORRADOR DE RPT: ¿ES EJERCICIO DE POTESTADES ADMINISTRATIVAS? ALCANCE DE LAS FUNCIONES AUXILIARES AL EJERCICIO DE LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS

Más cuestionable resulta, en cambio, la sentencia de la Secc. 4.^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo 204/2024, de 19 de diciembre, rec. 4980/2022 (ECLI:ES:TS:2024:6328). El interés casacional objetivo (ICO) se delimitó en los siguientes términos:

si el encargo para la elaboración de un proyecto completo de relación de puestos de trabajo, por un ayuntamiento a una empresa, mediante contrato administrativo de servicios, es conforme a la doctrina de esta Sala relativa a la intensidad de la intervención en un procedimiento por parte de un sujeto distinto a la administración que lo tramita, y reflejada en las SSTS 1160/2020, de 14/09/2020 (n.º de recurso: 5442/2019) y 1265/2020, de 07/10/2020 (n.º de recurso: 5429/2019).

El objeto litigioso es la impugnación por un funcionario público de la RPT elaborada por una entidad local (Ayuntamiento de Atarfe), debido a que su elaboración fue externalizada mediante un contrato de servicios. La propuesta que elaboró la empresa se aprobó después siguiendo la tramitación preceptiva, tanto en lo referente a la negociación colectiva como en cuanto a su aprobación por los órganos municipales correspondientes, pero sin que se introdujera cambio alguno. El recurrente consideró que este proceder supuso el ejercicio de potestades administrativas por la empresa adjudicataria, al no haberse producido actuaciones sustantivas de los funcionarios que intervinieron el procedimiento de aprobación de la RPT, suplicando su anulación. El Juzgado de instancia desestimó el recurso, el TSJAND estimó la apelación, y el Supremo confirmó esta última sentencia al resolver la casación, en los siguientes términos:

la sentencia de la Sala de Granada fue bien precisa al señalar los hechos concretos que le llevaron a la convicción de que la Relación de Puestos de Trabajo la elaboró la contratista y el Ayuntamiento se limitó a asumir sin más la que se le presentó, sometiéndola eso sí a la negociación en la que insiste el escrito de interposición, pero de la que no dice que supusiera algún cambio respecto de lo que había elaborado ACAL, S. L. En suma, no fue la de esta empresa una intervención puntual sino intensa, como dice la Sala de Granada, que destaca la falta de constancia en el expediente administrativo de reuniones entre los técnicos municipales en las que se hubiera tratado de los detalles de la elaboración de la Relación controvertida.

Lo primero que sorprende es que se admite la causa de inadmisión del recurso de casación opuesta por el funcionario, quien alegó que valorar la intensidad de la actuación de la empresa y, en contrapartida, la de los funcionarios municipales, para determinar si se han ejercido potestades administrativas por la empresa, es una cuestión de valoración de los hechos que no corresponde revisar en casación. No alcanzo a comprender este razonamiento, porque no se están revisando *los hechos*, sino la *calificación jurídica* que merecen: se enjuicia si se ejercen o no potestades administrativas por la empresa en función de la intensidad de su participación en el ejercicio de la potestad, sin que nadie discuta cuál fue el grado de esa participación, sino discrepando las partes en cuanto a calificarla o no como ejercicio de potestades administrativas.

En segundo lugar, asombra que por esta vía obliqua pueda llegar a presentarse un recurso contencioso-administrativo contra la validez de la licitación de un contrato, pues eso es, en verdad, lo que se dilucida en este proceso, según lo determinado por el ICO: no la RPT, sino la *necesidad del contrato* que adjudicó su elaboración a una empresa externa. En efecto, como ya se ha visto, el ICO consiste en determinar *si el encargo para la elaboración de un proyecto completo de relación de puestos de trabajo, por un ayuntamiento a una empresa, mediante contrato administrativo de servicios, es conforme a la doctrina de la Sala*. Al menos formalmente se enjuicia, por tanto, la contratación misma, y no su resultado. Pero se trata de un acto consentido y firme. Una vez no ya adjudicado, sino ejecutado el contrato, no parece procedente analizar si cabía o no externalizar la prestación por insuficiencia de medios. Esa reflexión (y justificación) se incorpora al expediente de contratación, pues el primero de sus trámites es la memoria justificativa de la necesidad del contrato; así, el art. 116.1.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, establece que:

4. En el [inicio del] expediente [de contratación] se justificará adecuadamente:
 - e) La necesidad de la Administración a la que se pretende dar satisfacción mediante la contratación de las prestaciones correspondientes; y su relación con el objeto del contrato, que deberá ser directa, clara y proporcional.
 - f) En los contratos de servicios, el informe de insuficiencia de medios.

No consta que ese trámite haya sido objeto de impugnación en su momento: ni al licitarse el contrato, ni al adjudicarse. Constituye, por tanto, un acto firme y consentido, que la sentencia viene ahora a revisar de manera obliqua; lo cual resulta aún más discutible en atención a la tradicional *deferencia judicial* en cuanto a la motivación de las opciones adoptadas por la Administración en los trámites anteriores a la adjudicación del contrato (véase Roás Martín, 2024, p. 553). A pesar de todo ello, el resultado de la sentencia no es –no podía ser– la anulación *del contrato*, sino de *su resultado*, esto es, la RPT, que se considera inválida y se anula.

La sentencia, sin mayor desarrollo argumentativo, declara que:

la sentencia que invoca el escrito de oposición, la n.º 469/2023, de 12 de abril (casación n.º 8778/2021) no sirve a los propósitos para los que la invoca el escrito de interposición, porque ni en este caso se dan circunstancias extraordinarias, ni puede considerarse que el Ayuntamiento de Atarfe carezca de medios técnicos idóneos para intervenir activamente en el procedimiento de elaboración de su Relación de Puestos de Trabajo.

Se alude a la sentencia INECO que hemos comentado extensamente con anterioridad, conforme a la cual, cabe que excepcionalmente se ejerzan potestades administrativas por entidades privadas del sector público. Pero en el debate procesal no consta que se hayan aportado elementos de juicio para saber si el Ayuntamiento tenía medios o no, debate que, como decimos, no es el momento procesal de abordar. Es una cuestión que debió justificarse a la hora de iniciar el procedimiento de contratación, en la correspondiente memoria, y ser objeto de debate a su debido tiempo, no tras la ejecución del contrato.

En cualquier caso, a pesar de ser ese el ICO, la sentencia no falla estrictamente ciñéndose al mismo: lo que se evalúa finalmente es la intensidad de la intervención municipal frente a la de la empresa adjudicataria. De haberse ceñido a la cuestión que delimitó el auto de admisión, la sentencia no debería haber entrado en el análisis que emprende después. Y nos queda la duda de saber lo que habría sucedido si, durante la tramitación de la aprobación de la RPT, como resultado de la negociación colectiva o por cualquier otra causa, se hubieran introducido modificaciones sustanciales en la RPT: en tal caso ¿tampoco sería válido el contrato de servicios, al no estar debidamente justificada su necesidad?

Ese planteamiento choca con el proceder habitual en la elaboración de las RPTs, no solo de las entidades locales, sino de todas las Administraciones públicas. En el apartado relativo a la jurisprudencia que ha venido configurando el Supremo sobre las potestades administrativas hemos recordado que la externalización es una práctica muy frecuente, llegando a decir que la interpretación del art. 9.2 TREBEP «no puede llevarnos a la conclusión de que toda intervención en un procedimiento administrativo, incluso ejerciendo tareas de colaboración con una Administración pública, está reservada exclusivamente a los funcionarios de carrera, impidiendo la participación de otro personal, incluidos el personal laboral o los funcionarios interinos, pues ello desborda al sentido y alcance de esta previsión y dejaría vacante de contenido las formas de gestión indirecta y de colaboración con las Administraciones públicas antes descritas, que necesariamente llevan la intervención de personal no funcionarial en la tramitación de los expedientes de los que conocen» (STS 469/2023, de 12 de abril; la cursiva es nuestra). También la STS 06/10/2011, rec. 239/2009 reconoce que «las Administraciones Públicas acuden a variadas técnicas contractuales, mediante la pertinente colaboración, para la gestión externa de funciones objetivamente administrativas». Por lo demás, en el asunto abordado por la STSJCAT 4635/2024, de 23 de diciembre, comentada en el apartado anterior, también se había externalizado la elaboración del borrador de RPT y ello no fue motivo de impugnación.

Sin embargo, la sentencia en comentario señala que:

sobre el fondo del problema no hay duda posible. El artículo 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público deja claro que en las actuaciones administrativas que supongan el ejercicio de potestades públicas han de ser los funcionarios los que intervengan. Y el artículo 17 de la Ley 9/2017 es igualmente explícito al respecto al prohibir que sean objeto de contrato de servicios los que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos. También lo es el artículo 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público que reserva a los funcionarios públicos las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas.

La Sala ha hecho valer estas exigencias, no sólo en las sentencias a las que alude el auto de admisión, sino también en otras. Así, las primeras concluyeron que era contraria a Derecho una encomienda de gestión por parte de una Confederación Hidrográfica a una sociedad pública estatal para que le auxiliara en la tramitación de expedientes sancionadores y, en consecuencia, desestimaron los recursos de casación del Abogado del Estado contra las sentencias de instancia que anularon la actuación administrativa por la delegación de tareas nucleares del ejercicio del ius puniendi, reservadas a los titulares de los órganos administrativos competentes, lo cual es contrario al artículo 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público.

Como refuerzo de su posición, el Tribunal Supremo recuerda las sentencias –todas ellas, de la misma Sección– que ha dictado a propósito de haber externalizado en una empresa privada la valoración de los méritos

de los participantes en un proceso selectivo: SSTS 197/2023, de 16 de febrero, rec. 4118/2021; 198/2023, de 16 de febrero, rec. 3686/2021); 988/2023, de 13 de julio, rec. 3334/2021; y 211/2024, de 7 de febrero, rec. 6872/2021. Podríamos añadir la más reciente sentencia –también de esa Sección– 256/2025, de 7 de marzo, rec. 4182/2022. Un pasaje de esta última nos puede servir para sintetizar la doctrina de la Sala –o más concretamente de esta Sección– en cuanto al alcance que puede tener la externalización de funciones –contratación de asesores para colaborar o auxiliar en la baremación de candidatos– en relación con los procesos selectivos del empleo público. El f.j. 6.^º aborda la cuestión en los siguientes términos (la cursiva es nuestra):

2. Es así aplicable el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado (artículo 1.1), aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, del que interesa ahora su artículo 29 que al remitirse al Título I hace que rija lo previsto en el artículo 13.3, que dispone lo siguiente:

«3. Los Tribunales y las Comisiones Permanentes de Selección podrán disponer la incorporación a sus trabajos de asesores especialistas, para todas o algunas de las pruebas, de acuerdo con lo previsto en las correspondientes convocatorias. Dichos asesores colaborarán con el órgano de selección exclusivamente en el ejercicio de sus especialidades técnicas».

3. Cabe, por tanto, que el órgano de selección cuente con asesores, posibilidad que deberá preverse en las bases y que intervendrán a título de colaboración o auxilio, no como órganos delegados. De esta manera el órgano de selección ostenta la titularidad y asume el ejercicio de la competencia, luego dirige el proceso selectivo, y es quien evalúa y finalmente selecciona a los aspirantes, si bien puede contar con el asesoramiento de expertos para valorar y evaluar conocimientos, habilidades o exigencias técnicas. Tratándose de procesos selectivos y a falta de una regulación expresa que lo prevea, no cabe hablar en estos casos y con propiedad de delegación, pues implicaría que el órgano de selección como delegante cedería al delegado –siempre otro órgano administrativo– el ejercicio de la competencia de la que es titular.

Como se observa, esta sentencia no pone reparos al auxilio de técnicos en la baremación de los aspirantes a puestos del sector público.

Por último, no podemos dejar de resaltar la extraordinaria incongruencia que representa esta sentencia con extensos ámbitos de la contratación administrativa. De aplicarse en su literalidad, dejaría sin espacio al contrato de servicios. Pensemos en un sencillo ejemplo: la externalización de desarrollos informáticos relativos a automatización de procedimientos y a inteligencia artificial. No conozco ningún caso de Administraciones públicas que hagan desarrollos informáticos por sí mismas, salvo cuando disponen de entidades instrumentales (mercantiles) destinadas precisamente a eso, por lo que también estaría vedado el ejercicio de potestades en los términos expuestos por esta sentencia (ejecución del contrato). Pues bien, estas empresas llevan a cabo los desarrollos informáticos que normalmente se incorporan después a las plataformas de tramitación del sector público sin cambios o modificaciones por parte de las entidades que los encargaron, que habrán desplegado sus potestades de verificación de la ejecución, validándola sin cambios. En estos casos el sistema automatizado instruirá sustancialmente el procedimiento administrativo. Por tanto, cada vez que se adopte una decisión administrativa automatizada se habrá hecho mediante un desarrollo informático externalizado, que la Administración ha asumido sin cambio alguno. Personalmente, no le veo objeción, ni tampoco alcanzo a ver que se pueda desarrollar la herramienta de otra manera –internamente– en la práctica totalidad de Administraciones públicas. Sin embargo, aplicando al supuesto la doctrina de la sentencia en comentario, tanto el contrato administrativo de desarrollo informático, como cada decisión automatizada adoptada posteriormente por el sistema, serían inválidos.

Como tampoco se veo problema en que una empresa elabore una RPT, y que después su propuesta se tramite por el procedimiento establecido. Si no recibe cambios, no se trata del ejercicio privado de potestades públicas, pues *los actos sustantivos del procedimiento han sido adoptados por los funcionarios*. En el Derecho administrativo, la voluntad interna del funcionario no ha afectado nunca a la validez del acto: si lo ha suscrito, entendemos que conoce y comparte su contenido. *Cuando los órganos competentes de una Administración pública revalidan las actuaciones de la empresa privada, ratificando la RPT en los mismos términos que la empresa propuso, hemos necesariamente de entender que lo hacen con pleno conocimiento de su contenido, y compartiéndola en todos sus extremos*. Es más, eso significa que la empresa ha hecho un trabajo tan intachable que no requiere cambio alguno. *Lo asombroso es que, en estas circunstancias, judicialmente se anule*.

6. SÍNTESIS DE LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES ACTUALES RESPECTO A LA EXTERNALIZACIÓN DEL EJERCICIO DE POTESTADES ADMINISTRATIVAS AL SECTOR PRIVADO O SU EJERCICIO POR ENTIDADES DE DERECHO PRIVADO DEL SECTOR PÚBLICO. EL CONTROVERTIDO ALCANCE DE LAS FUNCIONES AUXILIARES AL EJERCICIO DE LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS

Como hemos tenido ocasión de comprobar, la jurisprudencia relativa al concepto y alcance de las potestades administrativas es muy abundante, y produce relevantes consecuencias en cuanto a la ratificación o anulación de actuaciones administrativas. Ello pone de manifiesto la relevancia que el concepto de potestad adquiere en nuestro Derecho: no es una mera elucubración abstracta o doctrinal, sino que se utiliza como criterio binario de aplicación del Ordenamiento jurídico. Si tuviéramos que ofrecer una selección de las sentencias en que se condensa esencialmente esa doctrina, podríamos citar estas tres:

- STS 1160/2020, de 14 de septiembre, *TRAGSATEC*, ECLI: ES:TS:2020:2812; Sección 5.^a, ponente Wenceslao Francisco Olea Godoy.
- STS 469/2023, de 12 de abril, *INECO*, ECLI:ES:TS:2023:1613; Sección 3.^a, ponente Diego Córdoba Castroverde.
- STS 2024/2024, de 19 de diciembre, *Externalización RPTs*, ECLI:ES:TS:2024:6328; Sección 4.^a, ponente Pablo María Lucas Murillo de la Cueva.

Extractando la jurisprudencia contenida en estos relevantes pronunciamientos, pero tomando también en consideración la doctrina del Tribunal supremo en su conjunto, podríamos ofrecer las siguientes consideraciones.

En primer lugar, la jurisprudencia considera que se puede externalizar, así como atribuir a empleados laborales, el ejercicio (no la titularidad) de potestades administrativas, siempre que sean favorables¹⁸. Ahora bien, cuando la atribución o el ejercicio de las potestades se articula mediante normas con rango de Ley, y no mediante RPTs, reglamentos organizativos o externalización de servicios (como es el caso de los inspectores «laborales» del Banco de España, entre otros), la jurisprudencia no ha puesto reparos incluso si se trata de potestades desfavorables o que suponen ejercicio de autoridad.

En segundo lugar, por lo reciente de la STS 429/2023, y por su alcance (precisar o modular el alcance de la jurisprudencia establecida en la STS 1160/2020), conviene recordar que esta sentencia aclara que es posible atribuir el ejercicio de potestades a entidades del sector público con formas de personificación de Derecho privado, 1) De manera excepcional, y siempre que 2) Se encuentre debidamente justificado. Cuando se articule la externalización se habrá de motivar cuidadosamente la insuficiencia de medios propios y la necesidad del contrato.

Aparte de lo anterior, *el problema central en todo este asunto reside en determinar el alcance de «colaboración o auxilio» en la instrucción de procedimientos administrativos*, lo que nos remite a la más amplia cuestión, determinante en toda esta problemática, de delimitar hasta dónde llega el concepto de funciones técnicas o auxiliares de apoyo o soporte al ejercicio de potestades administrativas, diferenciándolas del ejercicio propiamente dicho de potestades administrativas. En este punto es muy reveladora la brillante aportación de Berning-Prieto (2021, especialmente pp. 289 y ss.), que se detiene ampliamente en la cuestión. Como afirma el autor, «las funciones meramente auxiliares son las que propician la resolución del procedimiento, pero no lo condicionan ni suponen el ejercicio de potestades administrativas o el ejercicio de autoridad, y coinciden en gran parte con aquellas que no están vedadas al personal laboral al servicio de la Administración» (*ibidem*, p. 291).

Tal y como expusimos en el apartado relativo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, se manifiestan en su doctrina dos líneas de jurisprudencia claramente definidas. En efecto: cuando se tramita un procedimiento administrativo, el Tribunal Supremo mantiene dos posiciones diferentes para determinar la intensidad que puede tener la externalización de ciertas tareas –o su ejercicio por entidades del sector público con personalidad jurídico-privada–, como soporte o auxilio instrumental al órgano administrativo, al *funcionario* que tiene reservado el ejercicio de la potestad en el art. 9.2 TREBEP.

La primera de esas líneas jurisprudenciales manifiesta que la instrucción de un procedimiento administrativo constituye el ejercicio de una potestad administrativa, por lo que no se podría adscribir a entidades

¹⁸ Un elenco de las concretas potestades que responderían al carácter de desfavorable, en Gamero Casado (2021, p. 124). Véase también el importante esfuerzo delimitador realizado por el art. 15.2 de la Ley 5/2023, de 7 de junio, de la función pública de Andalucía.

privadas del sector público, y estaría reservada a funcionarios públicos, así SSTS 22/01/2013 (Fundación FAFE), rec. 1626/2011; 75/2019, de 29 de enero, rec. 994/2016 y 1160/2020, de 14 de septiembre, rec. 5442/2019. Esta reserva supone que las actuaciones realizadas por quienes no sean funcionarios no pueden alcanzar tal intensidad que acaben suponiendo el ejercicio efectivo de la potestad por el contratista o por el medio instrumental del sector público. Esta jurisprudencia es especialmente categórica –1160/2020, de 14 de septiembre, TRAGSATEC, de la Secc. 5.^a– cuando se trata del ejercicio de la potestad sancionadora.

En sentido contrario, otros pronunciamientos consideran que, si finalmente la decisión fue tomada por un funcionario, aunque fuese asumiendo literalmente lo propuesto por empleados laborales de un medio propio con personalidad de Derecho privado, o por empresas mediante contratos de servicios, la actuación es perfectamente válida: destaca, por lo categórico y reciente, la STS 469/2023, de 12 de abril (INECO), Secc. 3.^a. En el mismo sentido, mucho tiempo atrás la STS 24/11/2009, rec. 4035/2005 (EGMASA), desestimó el motivo exponiendo que «la decisión última de estos expedientes correspondió a las autoridades y funcionarios responsables de la Dirección General que ejercieron, por tanto, la potestad pública que la ley le encomendó»; y la STS 04/11/2015, rec. 2782/2014 (VAERSA), considera que toda la instrucción de un procedimiento administrativo puede externalizarse, si finalmente un funcionario público dicta la resolución del procedimiento.

Esta disparidad de criterios genera una indudable inseguridad jurídica, y suscita la perplejidad de los operadores jurídicos, que no saben bien a qué atenerse. Para evitar impugnaciones que finalmente lleguen a estimarse por azares del destino (depende de la Sección que resuelva el asunto), lo más prudente es considerar que el Tribunal Supremo parece proclamar una suerte de *reserva sustantiva de procedimiento administrativo en el ejercicio de potestades administrativas* (especialmente en sus SSTS 525/2019, de 22 de abril; 1160/2020, de 14 de septiembre; y 2024/2024, de 19 de diciembre). En este sentido, cuando se externalicen labores auxiliares de apoyo a la tramitación de procedimientos administrativos, o se encienden a entidades del sector público con personalidad de Derecho privado, hay que dejar constancia en el expediente administrativo no solo de la aprobación formal –final– de los trámites del procedimiento por parte de funcionarios públicos, sino también de su implicación en cuanto al fondo del asunto. Si la empresa adjudicataria, o la entidad del sector público, elevan propuestas que simplemente son aprobadas por quienes ostenten la condición de funcionarios, los tribunales pueden llegar a entender que la potestad no ha sido ejercida efectivamente –sustantivamente– por funcionarios, y anular las actuaciones. Pero, siendo obvio que las propuestas pueden ser excelentes y no necesitar modificación o cambio alguno, de alguna manera habrá de acreditar en el expediente que el funcionario público lo ha verificado así. Esto puede lograrse incluyendo una manifestación expresa al respecto en las propuestas de resolución que redacte el funcionario en los expedientes que se le eleven. O bien, si no fuera posible de este modo, mediante una memoria justificativa que incluya en el expediente. También considero posible armonizar todos los bienes jurídicos implicados en esta problemática mediante una declaración responsable del funcionario o autoridad competente en la que afirme haber leído y conocido la actuación que se somete a su aprobación y compartir su contenido.

FINANCIACIÓN

Trabajo realizado en el marco del proyecto de Generación de Conocimiento PID2022-139090NB-I00 «La potestad reglamentaria. Concepto y régimen jurídico de los reglamentos» (POTERES: <https://poteres.es>), del Programa Estatal de Investigación Científico y Técnica, financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033/ y por FEDER Una manera de hacer Europa.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvarez González, E. M. (2023). La galaxia subjetiva: los «poderes adjudicadores» de subvenciones del poder público y las entidades colaboradoras. En E. Gamero Casado y L. Alarcón Sotomayor (coords.), *20 años de la Ley General de Subvenciones: actas del XVII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo* (Sevilla, 26-28 de enero de 2023) (pp. 55-82). Instituto Nacional de Administración Pública.
- Berning-Prieto, A. D. (2021). Delimitación entre potestades administrativas y actividades técnicas o auxiliares. En E. Gamero Casado (dir.), *La potestad administrativa. Concepto y alcance práctico de un criterio clave para la aplicación del Derecho administrativo* (pp. 277-319). Tirant lo Blanch.

- Cantero Martínez, J. (2013). Criterios para la clasificación del empleado público: ¿funcionario o laboral? *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, (5), 82-99. <https://www.ivap.euskadi.eus/webivap00-a5app2/es/t59auUdaWar/R3/verArticulo?numejem=5&tipo=R&sección=52&correlativo=1&contenido=1&locale=eu>
- Cantero Martínez, J. (2020). El ejercicio de funciones de autoridad por funcionarios interinos (a propósito de la jurisprudencia sobre la Policía local), *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (14), 139-160. <https://doi.org/10.24965/reala.i14.10846>
- Carretero Espinosa de los Monteros, C. (2011). El papel del funcionario y del laboral en el nuevo diseño de la Administración pública. *Revista Aranzadi Doctrinal*, (11), 55-74.
- Díez Sastre, S. (2018). *La formación de conceptos en el Derecho público. Un estudio de metodología académica: definición, funciones y criterios de formación de los conceptos jurídicos*. Marcial Pons.
- Fernández Farreres, G. (2018). *Sistema de Derecho Administrativo. Tomo I*. Civitas-Thomson-Reuters
- Fernández-Miranda Fernández-Miranda, J. (2008). El Estatuto básico del empleado público y la regulación de las funciones reservadas al funcionario público. *Revista Española de Derecho Administrativo*, (139), 475-500.
- Fuentetaja Pastor, J. A. (2013). *Pasado, presente y futuro de la función pública: entre la politización y la patrimonización*. Civitas.
- Gamero Casado, E. (2021). Delimitación conceptual de la potestad administrativa. En E. Gamero Casado (dir.), *La potestad administrativa. Concepto y alcance práctico de un criterio clave para la aplicación del Derecho administrativo* (pp. 50-152). Tirant lo Blanch.
- Gamero Casado, E. (2023). La delimitación de funciones entre las distintas clases de personal. *Revista Andaluza de Administración Pública*, (116), 47-93. <https://doi.org/10.46735/raap.n116.1397>
- García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T. R. (2017). *Curso de Derecho Administrativo*. Civitas.
- Jordano Fraga, J. (2015). Grietas en los ejes del modelo constitucional: las funciones reservadas a los funcionarios. *Revista Española de Derecho Administrativo*, (174), 133-168.
- Larios Risco, D. (2009). Artículo 9. Funcionarios de carrera. En A. Palomar Olmeda y A. V. Sempere Navarro (dirs.) y R. Y. Quintanilla Navarro (coord.), *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público* (pp. 85-90). Thomson-Reuters Aranzadi.
- Lasarte Álvarez, F. J. (2021). Reflexión sobre principios del gasto público y potestades administrativas. En E. Gamero Casado (dir.), *La potestad administrativa. Concepto y alcance práctico de un criterio clave para la aplicación del Derecho administrativo* (pp. 645-666). Tirant lo Blanch.
- López Gómez, J. M. (2009). *La relación laboral especial de empleo público: estudio de su régimen jurídico tras el Estatuto básico del empleado público*. Civitas.
- Martín Rebollo, L. (2015). La nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común. *Revista Española de Derecho Administrativo*, (174), 15-22.
- Montilla Pérez, S. (2021). La reserva funcional establecida en el artículo 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público. *Revista General de Derecho Administrativo*, (58). https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=424256
- Parada Vázquez, J. R. y Fuentetaja Pastor, J. A. (2017). *Derecho de la función pública*. Civitas.
- Quesada Lumbieras, J. E. (2011). La delimitación de funciones entre el personal funcionario y laboral. Especial referencia a la reordenación del sector público de Andalucía. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, (317), 143-173. <https://doi.org/10.24965/reala.vi317.10098>
- Recuerda Girela, M. A. y Fernández Delpuech, L. (2012). Los contratos administrativos que encubren relaciones laborales o tienen por objeto funciones reservadas al personal funcionario. *Revista Andaluza de Administración Pública*, (83), 49-92. <https://doi.org/10.46735/raap.n83.953>
- Rego Blanco, M. D. (2021). Potestades administrativas y contratación pública: ¿se ejerce potestad administrativa al adjudicar contratos públicos? En E. Gamero Casado (dir.), *La potestad administrativa. Concepto y alcance práctico de un criterio clave para la aplicación del Derecho administrativo* (pp. 779-826). Tirant lo Blanch.
- Roás Martín, P. L. (2024). El control jurisdiccional de la contratación pública: aspectos problemáticos. En E. Gamero Casado e I. Gallego Córcoles (dirs.), *Tratado de contratos del sector público, tomo I* (2.ª ed., pp. 549-607). Tirant lo Blanch.
- Sánchez Morón, M. (dir.) (2008). *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*. Lex Nova.
- Sánchez Morón, M. (2015). Una reforma precipitada, o la desarticulación gratuita del régimen jurídico de las Administraciones públicas. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, (56), 18-27.
- Sánchez Morón, M. (2017). *Derecho de la función pública* (10.ª ed.). Tecnos.
- Toscano Gil, F. (2021). Las potestades administrativas en el ámbito de las subvenciones. En E. Gamero Casado (dir.), *La potestad administrativa. Concepto y alcance práctico de un criterio clave para la aplicación del Derecho administrativo* (pp. 827-879). Tirant lo Blanch.
- Toscano Gil, F. (2023). La galaxia material: de las subvenciones a los incentivos económico-patrimoniales. En E. Gamero Casado y L. Alarcón Sotomayor (dirs.), *20 años de la Ley General de Subvenciones: actas del XVII Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo* (Sevilla, 26-28 de enero de 2023) (pp. 27-54). Instituto Nacional de Administración Pública.

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
 Sección: ARTÍCULOS
 Recibido: 05-08-2024
 Modificado: 10-09-2024
 Aceptado: 12-09-2024
 Publicación anticipada: 18-10-2024
 Publicado: 30-07-2025
 ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11425>
 Páginas: 70-89



Referencia: García Menéndez, J. (2025). La inspección de servicios en las universidades públicas de Andalucía. *Documentación Administrativa*, 14, 70-89. <https://doi.org/10.24965/da.11425>

La inspección de servicios en las universidades públicas de Andalucía

Service inspection in the public universities of Andalusia

García Menéndez, Javier

Universidad Pablo de Olavide. Área de Formación e Innovación (España – Spain)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4014-280X>

jgarmen@admon.upo.es

NOTA BIOGRÁFICA

Funcionario de carrera de la Escala Superior de Técnicos de Administración de la Universidad Pablo de Olavide, donde desempeña el puesto de director del Área de Formación e Innovación. Graduado en Derecho (UNED), licenciado en Documentación (UOC), licenciado en Filología (Universidad de Oviedo) y máster en Dirección Pública y Liderazgo Institucional (Universidad de Vigo).

RESUMEN

Objetivos: analizar el grado de implementación del modelo de inspección diseñado por la Ley Orgánica del Sistema Universitario (LOSU) en el sistema universitario público de Andalucía. **Metodología:** se realiza un estudio de caso comparado, en el que se aplica un marco común de evaluación focalizado en torno a dos variables, la estructura de personal de los servicios de inspección y el grado de desarrollo de las funciones inspectoras. **Resultados:** se evidencia un predominio de las estructuras de personal configuradas según la normativa anterior a la LOSU, aunque casi todas las universidades alcanzan la suficiencia en cuanto a las competencias que despliegan sus inspecciones, dentro del marco establecido. **Conclusiones:** desde el punto de vista funcional, con una sola excepción, las universidades se encuentran en condiciones de poner en funcionamiento la nueva unidad de inspección; por contra, en el plano organizativo aún está pendiente una reordenación de los recursos humanos que coadyuve a profesionalizar la función inspectora.

PALABRAS CLAVE

Universidad; inspección; servicios; Andalucía; legislación.

ABSTRACT

Objectives: analyze the degree of implementation of the inspection model designed by the Organic Law of the University System (LOSU) in the public university system of Andalusia. **Methodology:** a comparative case study is carried out, applying a common evaluation framework focused on two variables, the personnel structure of the inspection services and the degree of development of the inspection functions. **Results:** a predominance of personnel structures configured according to pre-LOSU regulations is evident, although almost all universities achieve sufficiency in terms of the competencies deployed by their inspections, within the established framework. **Conclusions:** from a functional point of view, with one exception, the universities are in a position to put the new inspection unit into operation; on the other hand, at the organizational level, a reorganization of human resources that helps to professionalize the inspection function is still pending.

KEYWORDS

University; inspection; services; Andalusia; legislation.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. 2. MARCO TEÓRICO. 2.1. LA INSPECCIÓN DE SERVICIOS UNIVERSITARIA: DE LOS ORÍGENES A LA LOSU. 2.2. LA ESTRUCTURA DE PERSONAL. 2.3. LAS FUNCIONES DE LA INSPECCIÓN. 3. MÉTODO DE ESTUDIO. 4. RESULTADOS. 4.1. UNIVERSIDAD DE ALMERÍA (UAL). 4.2. UNIVERSIDAD DE CÁDIZ (UCA). 4.3. UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA (UCO). 4.4. UNIVERSIDAD DE GRANADA (UGR). 4.5. UNIVERSIDAD DE HUELVA (UHU). 4.6. UNIVERSIDAD DE JAÉN (UJA). 4.7. UNIVERSIDAD DE MÁLAGA (UMA). 4.8. UNIVERSIDAD PABLO DE OLAVIDE, DE SEVILLA (UPO). 4.9. UNIVERSIDAD DE SEVILLA (USE). 5. DISCUSIÓN. 5.1. EN EL PLANO ORGANIZATIVO. 5.2. EN EL PLANO FUNCIONAL. 6. CONCLUSIONES. ANEXO 1: MAPA FUNCIONAL DE LAS INSPECCIONES DE SERVICIOS. ANEXO 2: CUESTIONARIO REMITIDO A LAS INSPECCIONES DE SERVICIOS. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUCCIÓN

La Ley Orgánica 2/2023, de 22 de marzo, del Sistema Universitario (LOSU), ya cuenta con más de un año de vida. Están en proceso de elaboración nuevas legislaciones autonómicas sobre esta materia y se han iniciado los trámites para la reforma estatutaria que cada universidad habrá de acometer dentro del plazo de tres años, contados a partir de la entrada en vigor de la ley orgánica. Las universidades públicas atraviesan un periodo en el que deben afrontar importantes cambios, entre los que se encuentra, por primera vez en la historia de nuestro país, la obligación legal de constituir una inspección de servicios, con un perímetro de actuación que abarca al conjunto de la comunidad universitaria.

El nuevo marco jurídico dibuja un escenario de incertidumbre que supone retos, pero también la oportunidad de actualizar y profesionalizar la función inspectora. Ahora bien, ¿están preparadas las inspecciones de servicios para adaptarse a las innovaciones introducidas por la LOSU? Este trabajo pretende dar respuesta a tal pregunta de investigación examinando, por un lado, cómo se conforman las estructuras de personal de los servicios de inspección en el momento presente y, por otro, qué nivel de madurez ha alcanzado la función inspectora desde su creación.

Para abordar estos aspectos con una profundidad suficiente ha sido necesario delimitar el ámbito de estudio centrándose en uno de los subsistemas universitarios autonómicos, en este caso el de Andalucía. Así, se analizan de forma comparativa las inspecciones de las universidades públicas de esta comunidad autónoma, con la excepción de la Universidad Internacional de Andalucía, justificada por su singularidad organizativa.

El trabajo se inserta en un momento temporal muy concreto –el final del curso académico 2023/2024–, circunstancia que, lejos de significar una limitación, supone una ocasión única para enmarcar su objeto. Las universidades viven un tiempo de transición en el que las previsiones de la LOSU sitúan el foco de interés sobre las inspecciones de servicios. De este contexto se derivan notables implicaciones en la política universitaria.

Tradicionalmente desempeñada por personal docente, la dirección de la nueva inspección se encierra ahora a un miembro del personal técnico, de gestión y de administración y servicios. Esta sustancial modificación fue introducida en la tramitación del proyecto de ley orgánica en el Congreso de los Diputados por una enmienda del grupo parlamentario EH-Bildu, cuya motivación fue del siguiente tenor: «Es importante que la dirección de esta Inspección de Servicios esté dirigida por un personal de Administración y Servicios con la titulación precisa (Grupo A1, titulación de Derecho) para garantizar la independencia frente a intereses corporativos (del PDI o PAS) y la propia dirección universitaria»¹.

Aunque esta enmienda motivaría por sí sola un trabajo de investigación, el interés despertado por la coyuntura legal nos lleva a profundizar en un campo de estudio poco visitado por la literatura científica, como son las unidades de inspección, apenas exploradas desde su institucionalización en las universidades hace casi cuarenta años. A partir de un marco teórico de índole jurídica y organizacional, elaborado con perspectiva histórica, la presente contribución atiende a la conformación del servicio, pero extiende su horizonte hacia las competencias que la inspección tiene atribuidas normativamente y que despliega de forma efectiva en las distintas universidades. Ello permite ubicar a cada organización en un estado evolutivo que aporta una información de valor adicional y completa la visión de conjunto.

Un repaso del estado del arte muestra que anteriormente no se ha realizado ningún análisis empírico comparativo acerca de los servicios de inspección en un sistema universitario concreto, más allá de los

¹ Enmienda núm. 495 al Proyecto de Ley Orgánica del Sistema Universitario (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 14 de noviembre de 2022).

informes elaborados por la CRUE, ceñidos a la compilación acrítica de datos. Por lo que se refiere a las universidades públicas de Andalucía, el presente texto constituye la primera reflexión sobre el grado de implantación de sus inspecciones.

Los resultados de la línea de investigación que aquí se abre sirven no solo para resaltar las particularidades de la evolución histórica experimentada por tales servicios, sino también para orientar su trayectoria y expectativas de futuro, como unidades impulsoras del correcto funcionamiento de las universidades, garantes de una convivencia armoniosa. En cualquier caso, detrás de la configuración de recursos y funciones que se analiza en las páginas siguientes, laten factores que se relacionan de manera evidente con la política y la gobernanza universitaria, y con la continuidad de ciertas relaciones de poder moldeadas durante siglos desde los rectorados.

2. MARCO TEÓRICO

2.1. La inspección de servicios universitaria: de los orígenes a la LOSU

Los servicios de inspección cuentan con una larga tradición en la Administración General del Estado². Se trata, además, de una función que en la actualidad se halla fuertemente profesionalizada y que dispone de un subsistema de formación y selección eficaz y consolidado. El amplio rango de competencias que tienen atribuidas y la importancia de las mismas sitúan a estas unidades en un lugar preeminente dentro de la estructura orgánica de los departamentos ministeriales.

El caso de las universidades públicas es bien distinto. Su particularidad podría resumirse con las palabras de Gómez Otero (2000, p. 273): «No podemos hablar de ausencia de controles, sino que estos tienen otros intereses u objetivos». Aunque es posible identificar antecedentes de figuras encargadas de verificar la impartición de la docencia desde los orígenes medievales de las universidades hispanas (Quirante-Sánchez, 2022, p. 147), es con la Ley de Instrucción Pública de 1857 cuando se introduce el concepto jurídico de *inspección* en la actividad universitaria. En el art. 297 de la llamada ley Moyano se leía: «Los Rectores de las Universidades, por sí o por medio de Catedráticos a quienes para ello designen, visitarán todos los establecimientos de su distrito, y ejercerán en ellos la más constante inspección». Desde entonces la competencia de control *ad intra* de las universidades ha estado encomendada a la persona titular del rectorado, pudiendo ejercerla por sí misma o por delegación en otro profesor o profesora (Martín Pérez, 2018, pp. 5-8).

La inspección universitaria nace, por tanto, como *función* de supervisión y control. Sin embargo, a diferencia de lo ocurrido en la enseñanza primaria y secundaria³, en las universidades habrá que esperar tiempo para que esta función cristalice en una estructura específica, diferenciada de la autoridad académica del rector o la rectora. Así, los servicios de inspección en el ámbito universitario, como unidades organizativas definidas normativamente, cuentan con una tradición de apenas cuarenta años que comienza tras la aprobación del Real Decreto 898/1985, de 30 de abril, sobre Régimen del Profesorado Universitario. Las primeras inspecciones de servicios se crean en 1987 en la Universidad de Granada y en la Universidad Complutense de Madrid. Tras un lapso de cuatro años, a partir de 1991 otras universidades públicas se sumarán progresivamente al grupo de instituciones que se dotan de este órgano (Falcón Armas, 2014, pp. 3-4).

Ahora bien, el camino emprendido hace cuatro décadas aún no ha finalizado. El grupo de trabajo de inspecciones de servicios de la CRUE en su informe de noviembre de 2018⁴ refería veintisiete universidades públicas sin inspección, de las cincuenta que componen el conjunto de sistema universitario público español, si bien este indicador debe tomarse con reservas, dado que el informe solo manejaba datos proporcionados voluntariamente por las propias universidades. En el caso de las universidades públicas de Andalucía, este informe no incluía a la Universidad de Jaén ni a la Universidad Internacional de Andalucía entre las que disponían de un servicio de inspección, aunque la primera contaba con una Inspección de Servicios Docentes desde el año 2013⁵.

² Así, por ejemplo, la Inspección General del Ministerio de Hacienda fue creada por Ley de 3 de septiembre de 1941.

³ La Inspección de Educación en la enseñanza primaria se regula por primera vez en el Real Decreto de 30 de marzo de 1849. Por su parte, la Inspección de Enseñanza Media del Estado se crea por Ley de 26 de febrero de 1953. Una completa historia de la inspección educativa en los niveles no universitarios puede leerse en la monografía de Galicia Mangas (2016).

⁴ CRUE (2018). Estado de las inspecciones en las Universidades españolas. <https://www.crue.org/wp-content/uploads/2020/02/INFORME-ESTADO-DE-LAS-INSPECCIONES-9-11-2018.pdf>

⁵ Así se recoge expresamente en el preámbulo del Reglamento de la Inspección General de Servicios de la Universidad de Jaén, aprobado por su Consejo de Gobierno el 28 de junio de 2021.

En el plano funcional, el Real Decreto 898/1985 diseñó una inspección que debía asumir tres competencias básicas: supervisar el funcionamiento de los servicios, colaborar en las tareas de instrucción de todos los expedientes disciplinarios, y efectuar el seguimiento y control general de la disciplina académica. Como apunta Gómez Otero (2000, p. 277), esta enumeración de funciones no tiene un carácter exhaustivo, es decir, nada impide que los servicios de inspección incorporen competencias adicionales por la vía reglamentaria. Así lo han hecho algunas universidades y por ello cabe hablar de distintos estadios en el desarrollo de las funciones inspectoras, según se explicará más adelante.

Desde el punto de vista organizativo, el Real Decreto 898/1985 habilitó la posibilidad de una configuración mixta de los servicios de inspección, en la que tendría cabida una representación de la parte social del consejo social⁶, sin que ello implicara la adquisición de una relación de empleo. En todo caso, cada universidad podría definir la estructura del servicio⁷, cuyos integrantes serían nombrados por el rectorado y deberían tener la condición de personal funcionario para actuar en la instrucción o secretariado de los expedientes disciplinarios.

La Ley Orgánica 2/2023, de 22 de marzo, del Sistema Universitario, opera importantes modificaciones sobre el esquema anterior. La inspección adquiere la consideración de *unidad básica* (art. 43) –lo que refuerza *ex lege* la obligación de contar con este servicio en las universidades– dotada de independencia y autonomía para llevar a cabo sus actuaciones, con dos cometidos principales: «Velar por el correcto funcionamiento de los servicios que presta la institución universitaria de acuerdo con las leyes y normas que los rigen» y asumir «las funciones de incoación e instrucción de los expedientes disciplinarios que afecten a miembros de la comunidad universitaria».

La LOSU introduce además una novedad de especial relevancia en el ámbito organizativo, pues confiere la dirección del servicio al personal técnico, de gestión y de administración y servicios (PTGAS) de la universidad, señalando un requisito de titulación para su desempeño. Aunque la ley orgánica no desarrolla este requisito, sí lo vincula expresamente con las funciones propias del servicio, lo que implica *de facto* que la persona seleccionada ostente la condición de funcionaria de carrera, que pertenezca al subgrupo A1 de clasificación profesional y que posea una formación académica de carácter netamente jurídico (Fernández Ramos, 2023).

El panorama expuesto plantea dos cuestiones de gran interés. En primer lugar, el cambio en la estructura de personal, que lleva asociada la problemática del sistema de selección adecuado para garantizar los principios de independencia y autonomía en la actuación. Y en segundo lugar, cómo se han venido configurando las funciones de la inspección de servicios y si es posible la convergencia entre las universidades de un mismo sistema autonómico.

2.2. La estructura de personal

Tras la entrada en vigor de la LOSU, el ejercicio de la potestad disciplinaria implica un componente claramente disruptivo dentro de la particular cultura organizacional de la universidad. La tradición inspectora, tal como se venía desarrollando desde el Real Decreto 898/1985, se anclaba en la previsión del viejo Decreto de 8 de septiembre de 1954 (art. 15), actualizada posteriormente por el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero (art. 30)⁸, según la cual la instrucción de los expedientes disciplinarios solo podía encomendarse al funcionariado público perteneciente a un cuerpo o escala de igual o superior grupo al de la persona inculpada. Esto se ha traducido en la consolidación de jerarquías estancas dentro de los dos colectivos que prestan servicio en la universidad: personal docente e investigador (PDI) y personal técnico, de gestión y de administración y servicios (PTGAS). Así, la instrucción de expedientes disciplinarios incoados al profesorado nunca se ha encargado a personal no perteneciente a los cuerpos docentes universitarios. Este hecho, unido al enfoque exclusivamente docente que han tenido los servicios de inspección universitarios desde su creación, ha propiciado que su dirección recayera hasta ahora en miembros del PDI. Las consecuencias de esta práctica no están exentas de aceradas críticas por parte del propio profesorado universitario (Fernández Ramos, 2023).

⁶ Como bien intuye Fernández Ramos (2023, nota 2), esta posibilidad ha quedado inédita.

⁷ El Real Decreto 898/1985 delegaba la configuración del servicio de inspección en las «normas estatutarias» (art. 16.2), aunque buena parte de las universidades han prescindido de esta previsión optando por reglamentos internos para determinar su estructura de personal.

⁸ Las normas referenciadas son el Decreto de 8 de septiembre de 1954, por el que se aprueba el Reglamento de disciplina académica de los centros oficiales de Enseñanza Superior y de Enseñanza Técnica, dependientes del Ministerio de Educación Nacional, y el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

La LOSU modifica radicalmente el panorama de unas inspecciones de servicios ocupadas por docentes y apuesta por la profesionalización de esta función, atribuyendo su dirección al personal técnico de la universidad. Pero la innovación del legislador no se queda ahí, sino que amplía las facultades de la nueva inspección otorgándole la capacidad de incoar los expedientes disciplinarios, hasta ahora a cargo del rectorado⁹. Tales previsiones concultan cualquier concepción de las relaciones PDI-PTGAS que se asiente sobre un principio de jerarquía estanca y su implementación muy probablemente requerirá de una transición sosegada que facilite la gestión del cambio.

Llegado el momento de implementar los preceptos de la nueva ley orgánica, no resulta fácil conciliar el escaso margen de maniobra que ofrecen los sistemas de provisión de puestos de trabajo del PTGAS con el pleno respeto a los principios de independencia y autonomía que deben regir la actuación inspectora. En el caso de las inspecciones anteriores a la LOSU, la vía de nombramiento del PDI elegido para desempeñar esta función era análoga a la utilizada para cualquier otro órgano de gobierno unipersonal. De hecho, en la estructura de personal de las universidades las inspecciones de servicios normalmente han estado homologadas a los vicerrectorados en su rango académico y en sus retribuciones complementarias¹⁰. Si bien cabría una asimilación de este modelo, basada en la misma fórmula que permite nombrar a un miembro del PTGAS para ocupar la gerencia o la secretaría general, con el personal técnico parece más recomendable utilizar un sistema que permita un desempeño de la inspección de servicios integrado en el marco de su carrera profesional.

En este sentido, ya se ha visto que la LOSU traza una delimitación inicial de las exigencias del puesto en cuanto a la titulación. A esta previsión legal hay que añadir el razonamiento anterior acerca de la categoría de las personas que deban instruir un expediente disciplinario. Dado que esta facultad alcanza potencialmente hasta la figura superior de los cuerpos docentes universitarios, la persona que dirija la inspección de servicios no podría tener un nivel inferior al otorgado a los catedráticos y catedráticas de universidad, es decir, un nivel 29 de complemento de destino¹¹.

En las vigentes relaciones de puestos de trabajo de las universidades, cualquier perfil semejante tiene como sistema de provisión la libre designación. La cuestión que se plantea es si una forma de nombramiento y de cese discrecional se compadece adecuadamente con el respeto a los principios de independencia y autonomía¹² a los que debe ajustarse la actividad inspectora. Una posible solución la esboza Fernández Ramos (2023), quien sugiere un modelo inspirado en la defensoría universitaria, en el que la persona titular de la inspección sea elegida por un órgano colegiado (claustro o consejo de gobierno) a propuesta del rectorado, por un plazo prefijado que este autor establece en seis años. El eventual cese debería ser acordado por el mismo órgano colegiado que lo seleccionó, previa audiencia a la persona interesada, y las causas de remoción estarían tasadas. Así mismo, la dirección de la inspección debería rendir cuentas de su gestión ante aquel órgano colegiado con carácter anual. La configuración de estas garantías habría de realizarse a través de un reglamento aprobado por el consejo de gobierno de la universidad.

Con todo, una vez respetado el marco legal básico que confiere la dirección del servicio al PTGAS, nada obsta a que cada universidad, dentro de los márgenes de su autonomía normativa, pueda regular una estructura de personal acorde con las necesidades de la función inspectora en su contexto institucional. Tratándose de una unidad de carácter transversal cuya actuación abarca el conjunto de la comunidad universitaria, para su funcionamiento ordinario cabría completar su asignación de efectivos tanto con personal técnico como con personal docente, en todo caso con la condición de funcionario de carrera (art. 9.2 TREBEP). Esta fórmula mixta podría facilitar la transición hacia el nuevo modelo instaurado por la LOSU, suavizando las eventuales resistencias de los sectores más conservadores.

⁹ En este punto la LOSU colisiona con lo dispuesto en otra ley sectorial de gran calado recientemente promulgada: la Ley 3/2022, de 24 de febrero, de Convivencia Universitaria, que mantiene a la persona titular del rectorado como la encargada de incoar el procedimiento disciplinario mediante la correspondiente resolución (art. 19.a). Fernández Ramos (2023) considera que este precepto debe entenderse tácitamente derogado por la LOSU.

¹⁰ Dentro del ámbito del presente estudio, así se recoge en los estatutos de la Universidad de Málaga y en la normativa propia de la inspección de las Universidades de Granada, Jaén y Pablo de Olavide, por ejemplo. En la Universidad de Huelva, en cambio, el inspector tiene rango de decano, de acuerdo con la información de su portal de transparencia (<http://transparencia.uhu.es/transparenciaUHU/node/2754/download/NombramientoInspectorServicios.pdf>). Consulta realizada el 31 de marzo de 2024.

¹¹ Fernández Ramos (2023) sugiere esta misma idea, si bien la justifica en virtud de la «máxima profesionalización» requerida por el puesto y por la conveniencia de «reservar el máximo nivel 30 a la persona titular de la Gerencia» dentro de la relación de puestos de trabajo del PTGAS. No tiene en cuenta, sin embargo, que la persona titular de la gerencia no tiene por qué ser un miembro del PTGAS. En tal caso, que de hecho sucede en algunas universidades, no habría necesidad de incluir ese puesto en la RPT del PTGAS como el de superior nivel.

¹² Como señala Falcón Armas (2014, p. 8), la autonomía de la inspección de servicios no solo es un requisito legal básico de su actuación, sino también un factor clave para la motivación de los profesionales.

2.3. Las funciones de la inspección

La creación del servicio de inspección en la universidad pública parte de una norma de carácter sectorial, cuyo ámbito personal de aplicación es el profesorado. En el plano disciplinario, el alcance de las especialidades del procedimiento sancionador que contempla el Real Decreto 898/1985 se limita a la actividad docente e investigadora. Los otros dos colectivos que integran la comunidad universitaria (PTGAS y estudiantes) tienen establecido el régimen disciplinario que les resulta de aplicación en su normativa específica, que hasta la LOSU no contemplaba expresamente una inspección de servicios.

Por lo que respecta a las otras dos competencias que el Real Decreto 898/1985 atribuye a la inspección (supervisión del funcionamiento de los servicios y control de la disciplina académica), el Tribunal Constitucional¹³ declaró, por un lado, que el único órgano competente para *supervisar el rendimiento de los servicios* de la universidad era el consejo social, a tenor de lo establecido en la LRU, por lo que desplazar esta función hacia la inspección de servicios invadía las competencias de desarrollo legislativo que correspondían a las comunidades autónomas, respecto de las bases establecidas por aquella ley orgánica acerca del consejo social¹⁴. En el fundamento jurídico 4.C de esa misma sentencia, el Tribunal Constitucional manifestó que la expresión *disciplina académica* «sólo puede referirse al profesorado universitario, tal y como se deriva, tanto del ámbito de regulación del Real Decreto, como del contenido de los arts. 16 y 17, referentes al régimen disciplinario del profesorado, materia que forma parte del régimen estatutario de los funcionarios de los Cuerpos Docentes Universitarios».

En consecuencia, el referido pronunciamiento aclaró que el servicio de inspección creado por el Real Decreto 898/1985 se orientaba exclusivamente al control del conjunto de obligaciones del profesorado –tareas docentes e investigadoras (art. 17) y régimen de dedicación y de incompatibilidades (art. 18)–, dejando al margen las actividades del personal de administración y servicios y las del estudiantado¹⁵.

Con este punto de partida, las universidades han ido diseñando sus inspecciones de servicios con diferente amplitud, en el ejercicio de la autonomía que les permite elaborar sus propios estatutos y demás normas de funcionamiento interno. En este desarrollo han influido tanto la trayectoria de estas unidades en aquellas universidades que optaron por crearlas, como la decisión política mostrada por los sucesivos equipos de gobierno para trazar los márgenes de la actuación inspectora.

Tras sus doce primeros años de andadura, Santiuste Bermejo (1999, pp. 198 y 201) ya atribuía a la inspección de la Universidad Complutense de Madrid (UCM) «un valor de instrumento crítico y retroalimentador de la calidad del sistema de organización administrativo y académico de la Universidad», calificándola «no sólo como órgano de control, sino de consejo». En aquel lejano año 1999 la función inspectora en la UCM comprendía la información previa e instrucción de expedientes disciplinarios¹⁶, el seguimiento y control de la disciplina académica y el cumplimiento de las obligaciones docentes; pero también se había extendido a la supervisión de los derechos y obligaciones del estudiantado, al traslado de sugerencias a los órganos de gobierno, a la elaboración de informes técnicos y dictámenes sobre asuntos concretos (motu proprio o a solicitud del rectorado), a la realización de funciones de mediación y arbitraje en la resolución de conflictos, y a una labor de orientación, información y asesoramiento sobre las normas que atañen a los tres sectores de la comunidad universitaria.

Veinte años después, en un informe de 2019, el grupo de trabajo de inspecciones de servicios de la CRUE¹⁷ se ocupó de comprobar cómo se desarrollaban las competencias inspectoras en aquellas universidades que no habían creado este servicio. Las funciones que se consideraron propias de la inspección de

¹³ STC 235/1991, de 12 de diciembre (BOE núm. 13, de 15 de enero de 1992), sobre conflictos positivos de competencia acumulados, promovidos por el Gobierno Vasco y por la Generalitat de Cataluña, en relación con el Real Decreto 898/1985, de 30 de abril, sobre Régimen del Profesorado Universitario.

¹⁴ Véase a este respecto la interpretación sistemática de la sentencia que realiza Gómez Otero (2000, pp. 277-281) para avalar la supervisión de los servicios como *competencia técnica* de la inspección.

¹⁵ Es llamativo que las tareas investigadoras no hayan sido objeto frecuente de inspección, quizás por la dificultad para definir qué supone un desempeño investigador suficiente, o por considerarlas más vinculadas con la productividad que con los estándares de cumplimiento exigibles al profesorado. Pese a ser una materia regulada en el Real Decreto 898/1985, la supervisión del rendimiento relativo a investigación podría calificarse hoy como una de las funciones más avanzadas de los servicios de inspección.

¹⁶ Quince años más tarde, en la UCM la cuestión disciplinaria «ocupa la mayor parte del trabajo del equipo de profesionales que actualmente integra el Servicio» (Chozas Alonso y Asensio Muñoz, 2015, p. 263).

¹⁷ CRUE (2019). *Informe sobre competencias inspectoras de las universidades españolas sin inspección*. <https://www.crued.org/wp-content/uploads/2020/02/INFORME-COMPETENCIAS-INSPECTORAS-DE-LAS-UNIVERSIDADES-SIN-SERVICIO-DE-INSPECCION-2019.pdf>

servicios en el cuestionario que se remitió a estas universidades fueron, entre otras: la instrucción de expedientes disciplinarios a PDI, PTGAS y estudiantes; el control sobre el cumplimiento de la jornada laboral, las obligaciones docentes y la actividad investigadora del PDI; el control sobre el cumplimiento de las obligaciones del PTGAS y de los diferentes servicios y unidades; la organización de actividades de sensibilización, formación e información sobre las responsabilidades de los trabajadores (PDI y PTGAS); la existencia de códigos éticos en la universidad; la existencia de normativa propia sobre prevención del *bullying* o *mobbing* o contra la violencia de género en el ámbito universitario, y el control de su cumplimiento; la existencia en la universidad de un servicio de mediación; la realización de estudios de riesgos psicosociales de los puestos de trabajo; la información al estudiantado sobre sus obligaciones, con carácter preventivo, o la verificación del cumplimiento de las propuestas de mejora formuladas en el marco de los sistemas de calidad.

En los últimos años distintos autores han lanzado propuestas para seguir ampliando las competencias de las inspecciones universitarias, acercándolas a la Administración General del Estado en la línea del Real Decreto 799/2005, de 1 de julio, por el que se regulan las inspecciones generales de servicios de los departamentos ministeriales (Chozas Alonso y Asensio Muñoz, 2015, p. 267; Quirante-Sánchez, 2022, p. 147), o recomendando que asuman la responsabilidad del Sistema Interno de Información establecido por la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción (Fernández Ramos, 2023).

De las anteriores reflexiones, de índole tanto empírica como teórica, se colige la posibilidad de identificar distintas etapas en la evolución de los servicios de inspección, asociadas a la incorporación o reformulación de funciones. Así, podríamos escalonarlas en tres grados.

En un primer grado se desarrollan las funciones de control y disciplinarias establecidas por el Real Decreto 898/1985, con un planteamiento unidireccional de la actuación inspectora sobre la actividad del profesorado:

- Supervisión del funcionamiento de los servicios: procesos docentes y evaluadores.
- Seguimiento y control general de la disciplina académica.
- Instrucción de los expedientes disciplinarios.

En un segundo grado se abren canales bidireccionales de comunicación, por lo que entran en juego las funciones de asistencia e información. Además, las funciones de primer grado (disciplinaria y de control) se extienden al resto de la actividad universitaria y a todos los colectivos que participan en ella:

- Difusión de las funciones que realiza la inspección.
- Tramitación de las quejas, reclamaciones, denuncias y consultas recibidas.
- Información y asesoramiento sobre la normativa que afecta a los tres sectores de la comunidad universitaria.
- Asistencia técnica a los órganos de gobierno mediante la elaboración de informes, dictámenes y recomendaciones sobre cuestiones de su competencia.
- Inspección de todos los servicios académicos y administrativos prestados por la universidad, sus centros y departamentos.
- Control del cumplimiento de las obligaciones de PDI, PTGAS y estudiantado, en las facetas laboral, académica y de convivencia.

Finalmente, en un tercer grado encontramos aquellas funciones que podríamos calificar como *formativas* por su incidencia en la transformación del entorno organizacional. Implican una gran proactividad en el desempeño de la inspección y añaden valor a las funciones de primer y segundo grado:

- Asunción de competencias derivadas de la normativa aprobada en la lucha contra el fraude, la corrupción y los conflictos de intereses.
- Promoción de actuaciones que favorezcan la ética profesional, la transparencia y los marcos de integridad en la organización.
- Prevención de la conflictividad y uso de la mediación para la resolución de conflictos.
- Prevención de los distintos tipos de acoso y/o de la violencia de género.
- Verificación del funcionamiento de los servicios universitarios prestados por empresas externas.
- Colaboración en la redacción de normativas y protocolos de la universidad.
- Supervisión de las obligaciones investigadoras del PDI.
- Incoación de los expedientes disciplinarios (ex art. 43.6 LOSU).

3. MÉTODO DE ESTUDIO

Con la entrada en vigor de la LOSU, las universidades se encuentran en un momento de transición que no todas afrontan desde el mismo punto de partida, ya que los servicios de inspección no han evolucionado de manera homogénea desde su creación ni se están adaptado a la nueva ley orgánica con la misma velocidad.

En este contexto, el presente trabajo plantea una investigación de carácter descriptivo cuyo objetivo es examinar el nivel de madurez de la función inspectora y los diferentes modelos organizativos que conviven actualmente en un subsistema universitario concreto. Este entorno institucional está formado por las universidades públicas de Andalucía que imparten estudios de grado, máster y doctorado, es decir, las Universidades de Almería, Cádiz, Córdoba, Granada, Huelva, Jaén, Málaga, Pablo de Olavide y Sevilla. No se incluye la décima universidad pública de esta comunidad autónoma, la Universidad Internacional de Andalucía, porque posee un esquema organizativo singular al carecer de oferta académica de grado y, a diferencia de las otras nueve, no cuenta con un servicio de inspección.

Se propone, por tanto, un estudio de caso (Stake, 1998; Flyvbjerg y Casado, 2004) abordado con un método comparativo (Sartori, 1994), en el que se aplica un marco común de evaluación al objeto, constituido por las inspecciones de servicios de las universidades citadas. La descripción se focaliza en torno a las dos variables identificadas en el marco teórico: la estructura de personal de los servicios de inspección y el grado de desarrollo de las funciones inspectoras.

La primera de estas variables nos permite valorar, a la finalización del curso académico 2023/2024, si las universidades han ejecutado el mandato de la LOSU (dirección del PTGAS), con qué cobertura normativa (reglamento adaptado a la ley orgánica o anterior) y bajo qué modelo compositivo (solo PTGAS o mixto), o bien si todavía mantienen una organización del servicio propia de la regulación anterior.

La variable relativa al desarrollo de las funciones implica la clasificación de las universidades sobre la base de los tres grados descritos en el marco teórico, lo que facilita su ubicación en la línea evolutiva que transcurre desde el Real Decreto 898/1985 hasta los postulados de la LOSU. Los datos obtenidos se plasman en un mapa funcional, de naturaleza cuantitativa (acumulación del número de funciones identificadas) que refleja el grado de desarrollo de las inspecciones de servicios de modo comparativo y que, a su vez, muestra los márgenes de que disponen estas unidades en un escenario de futuro (anexo 1).

No obstante, la información recopilada en el estudio se analiza también de manera cualitativa, teniendo en cuenta el marco teórico de referencia. Este planteamiento sirve al propósito de relativizar los resultados estrictamente cuantitativos, validándolos mediante un método de triangulación que aporte lógica al significado de las mediciones (Stake, 1998, p. 94). Para ello se lleva a cabo una adecuada ponderación de aquellas funciones que, por su naturaleza, poseen un peso determinante y constituyen la base indisponible de la inspección de servicios (por ejemplo, el ejercicio de la función disciplinaria), al efecto de dilucidar si una unidad administrativa concreta puede ser considerada un auténtico servicio de inspección o no.

En este momento de adaptación a la nueva ley orgánica, la investigación busca, en primer lugar, poner de manifiesto semejanzas y divergencias entre universidades¹⁸. De manera secundaria, el trabajo explora la posibilidad de trazar una correlación entre las dos variables, de forma que la referida a la organización del servicio pueda resultar explicativa de la variable dependiente, relativa al grado de desarrollo de la inspección. Así, una pronta adaptación a la LOSU de la estructura organizativa de la inspección implicaría un mayor grado de desarrollo de las competencias atribuidas a este servicio en las universidades. De confirmarse tal relación causa-consecuencia, sobre esta hipótesis cabría iniciar una nueva investigación orientada a identificar qué otras variables intervienen en la constitución de una unidad de inspección con un elevado nivel de competencias.

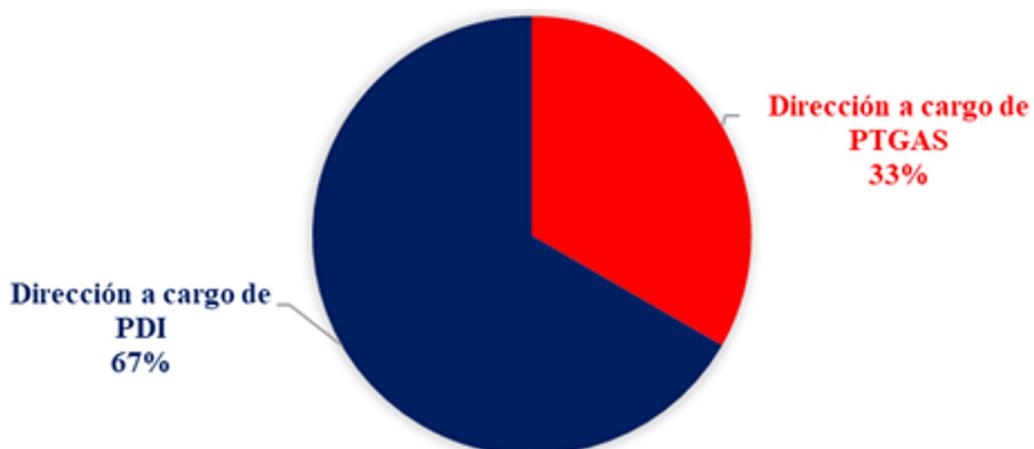
El método empleado ha sido el análisis documental de fuentes secundarias. La información necesaria para el estudio de las variables se ha recogido de los estatutos de las universidades, los reglamentos de las inspecciones de servicios, los planes de actuación, las memorias de actividades y la información ofrecida por los portales web de las inspecciones. Como instrumento para la definición operacional de la variable dependiente se ha confeccionado un cuestionario, remitido a los servicios de inspección (anexo 2). Así mismo, se han revisado críticamente las referencias incluidas en la bibliografía, entre las que se encuentran diversas reflexiones y recopilaciones de datos, producto de la experiencia de las propias inspecciones de servicios universitarias, junto con aproximaciones teóricas que abordan esencialmente la vertiente jurídica de la actividad inspectora.

¹⁸ Siguiendo a Della Porta (2013, p. 236), el análisis comparativo está elaborado sobre el tipo que «se concentra en el contexto, la complejidad y la diferencia».

4. RESULTADOS

Los resultados de la investigación mostraron un amplio predominio de las estructuras de personal anteriores a la LOSU, con direcciones de la inspección de servicios desempeñadas por profesorado en la mayoría de universidades.

GRÁFICO 1. ESTRUCTURA DE PERSONAL

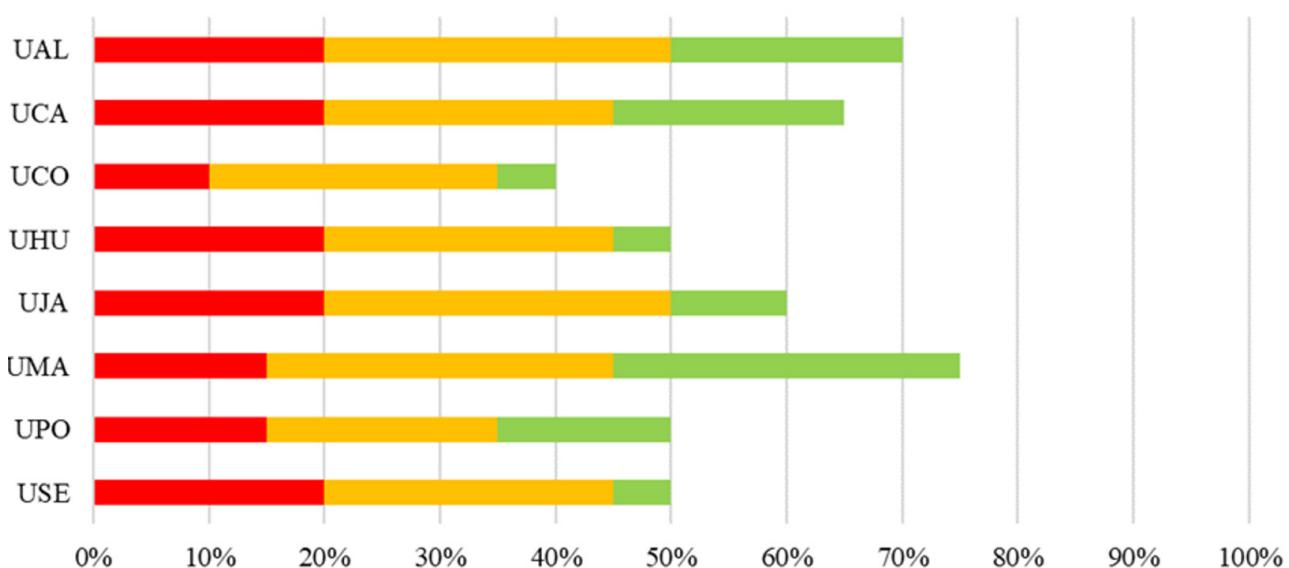


Fuente: elaboración propia.

Por lo que se refiere a las funciones desplegadas por los servicios de inspección, las universidades se situaron en estadios desiguales. Las funciones de primer grado, que constituyen la base indisponible de la inspección, se constataron en todas las universidades, excepto en la Universidad de Córdoba. Con esta salvedad, agregando las funciones de segundo y tercer grado, el nivel de desarrollo llegó al 50 % del máximo alcanzable en las otras siete universidades que proporcionan información sobre este aspecto.

La Universidad de Granada no pudo estudiarse, puesto que no ofrece en abierto ningún detalle acerca de las funciones que lleva a cabo su inspección.

GRÁFICO 2: GRADO DE DESARROLLO FUNCIONAL



Fuente: elaboración propia.

A continuación se comentan los rasgos más significativos de cada universidad en relación con estas variables.

4.1. Universidad de Almería (UAL)

Inicio de la actividad

2006.

Estructura de personal

PTGAS exclusivamente. La jefa de la inspección es funcionaria de la escala facultativa de archivos, bibliotecas y museos (subgrupo A1). Se integra en el servicio una inspectora adjunta también perteneciente al PTGAS.

Su reglamento es de 2021, pero regula la inspección con una perspectiva neutra que permite nombramientos tanto de PDI como de PTGAS. El único requisito que establece es que quien ostente la jefatura de la inspección deberá pertenecer al subgrupo A1 de la comunidad universitaria y que la condición de personal funcionario es requisito también para las adjuntas a la inspección. No obstante, el régimen de incompatibilidades y dispensa de funciones que contempla el reglamento para los miembros de la inspección es más propio de un cargo académico que de un puesto integrado en la RPT.

Funciones de la inspección

Su actuación comprende la totalidad de las funciones de primer grado y la mayoría de las de segundo grado, alcanzando también muchas de tercer grado (colabora en la redacción de normativas y códigos éticos, participa en la comisión de convivencia, realiza funciones de mediación).

4.2. Universidad de Cádiz (UCA)

Inicio de la actividad

2007.

Estructura de personal

Modelo mixto, adaptado a la LOSU. Actualmente la dirección recae en una inspectora general perteneciente a la escala técnica de gestión (PTGAS, subgrupo A1), un inspector ordinario que es profesor titular de Derecho Financiero y Tributario, y una inspectora ordinaria que es funcionaria de la escala de gestión universitaria (A2).

Esta organización está respaldada por un reglamento de la Inspección General de Servicios, aprobado en julio de 2023, que desarrolla en detalle las disposiciones de la LOSU y establece un régimen especial de selección y cese para su dirección.

Funciones de la inspección

Realiza las funciones de primer grado y la mayoría de segundo grado (asiste a los órganos de gobierno, coordina el buzón de atención al usuario de la UCA, colabora en la supervisión de los servicios verificada a través de auditorías). En cuanto a las funciones de tercer grado, promueve acciones formativas para los equipos directivos de centros y departamentos, participa en la elaboración de normativa interna y ejerce competencias antifraude.

4.3. Universidad de Córdoba (UCO)

Inicio de la actividad

2004.

Estructura de personal

PDI, dado que el órgano que coordina la actividad de la llamada unidad de inspección es actualmente el vicerrectorado de Estudios de Grado, Calidad e Innovación¹⁹.

La última modificación de su reglamento es del 30 de marzo de 2023, es decir, una semana después de la publicación de la LOSU. Sin embargo, el marco jurídico mencionado en su preámbulo hace referencia al Real Decreto 898/1985 y a la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, sin tener en cuenta la inminente entrada en vigor de la nueva ley orgánica. Este reglamento adscribe la unidad de inspección a los vicerrectorados con competencias en materia de profesorado y organización académica, establece un régimen particular para su actuación (confidencialidad y sigilo, deber de colaboración por parte de todo el personal de la universidad) y define una estructura administrativa encabezada por una jefatura de unidad (para la que no se establecen requisitos) e «inspectoras e inspectores de servicios» que serán PTGAS encargados de colaborar con la jefatura de la unidad.

Funciones de la inspección

Solo realiza, de forma parcial, funciones de primer y segundo grado. Se trata de una unidad de apoyo administrativo, dotada de cierto régimen especial pero dependiente de órganos superiores, que se enfoca únicamente a la ejecución material de las tareas de control del cumplimiento de las obligaciones docentes. La función disciplinaria se menciona en el preámbulo del reglamento, pero no se regula en su articulado²⁰. Carece de los requisitos básicos (principios de independencia y autonomía en su actuación, ejercicio de la función disciplinaria) para ser considerada una verdadera inspección de servicios.

4.4. Universidad de Granada (UGR)

Inicio de la actividad

1987.

Estructura de personal

Modelo mixto, adaptado a la LOSU. Como director del servicio se ha nombrado a un PTGAS funcionario de la escala técnica de administración (subgrupo A1). Cuenta además con una inspectora jefa y un inspector de servicios, ambos profesores titulares de universidad.

El vigente reglamento fue aprobado en 2009. Formalmente no excluye al PTGAS de un eventual nombramiento, ya que este puede recaer sobre cualquier miembro de la comunidad universitaria que tenga la condición de funcionario o funcionaria del subgrupo A1. No obstante, la previsión implícita en la norma es que la responsabilidad de la inspección recaiga sobre un miembro del PDI, disponiendo para quien ejerza esa jefatura un tratamiento análogo a la defensoría universitaria y un complemento por cargo académico equivalente al de los vicerrectorados.

Funciones de la inspección

Los planes de actuación y las memorias son de acceso restringido desde el portal web de la inspección.

¹⁹ Así consta en el portal web de la Universidad de Córdoba (https://www.uco.es/gestion/coordinacion_docencia/quienes-somos). Consulta realizada el 30 de marzo de 2024.

²⁰ El art. 1 establece con claridad los límites de su ámbito de actuación: «La Unidad de Inspección es el órgano gestor encargado de velar y comprobar el cumplimiento de las obligaciones docentes del profesorado, en colaboración con los Centros y Departamentos de la Universidad de Córdoba».

4.5. Universidad de Huelva (UHU)

Inicio de la actividad

2010.

Estructura de personal

PDI exclusivamente. El inspector de servicios es un catedrático de escuela universitaria.

El reglamento de régimen interno es de 2019 y establece que el inspector será designado de entre miembros de la comunidad universitaria que tengan la condición de funcionario del subgrupo A1. La norma no excluye formalmente al PTGAS, pero contempla la exoneración parcial de funciones docentes, a fin de atender las tareas derivadas del cargo, cuando el nombramiento recaiga en personal docente.

Funciones de la inspección

Desempeña funciones de primer y segundo grado, aunque no hay actuaciones concretas de supervisión del funcionamiento de los servicios administrativos más allá del control de la asistencia del PTGAS. Como función de tercer grado puede señalarse su colaboración en la gestión de los expedientes de acoso sexual.

4.6. Universidad de Jaén (UJA)

Inicio de la actividad

2013.

Estructura de personal

PDI exclusivamente. El director de la inspección general de servicios es un catedrático de universidad.

El reglamento es de 2021 y determina que la persona que ocupe la dirección será designada de entre miembros de la comunidad universitaria, atendiendo a su trayectoria profesional, experiencia y reconocimiento en el ámbito universitario, sin exigencias de otro tipo. Este cargo se equipara a un vicerrectorado, aunque se contempla la posibilidad de que pueda ser ocupado por PTGAS.

Funciones de la inspección

Realiza las funciones de primer grado, varias de segundo grado y también algunas de tercer grado (colaboración en la revisión de normativa interna, participación en el plan de medidas antifraude).

4.7. Universidad de Málaga (UMA)

Inicio de la actividad

2010.

Estructura de personal

Modelo mixto, no adaptado a la LOSU. Actualmente la inspección se encomienda a un delegado del rector para la Coordinación de los Servicios y la Inspección, que cuenta también con un subdelegado.

Los estatutos de la universidad (2019) imponen que la persona a cargo de la inspección sea designada entre el profesorado doctor con vinculación permanente y dedicación a tiempo completo. El reglamento de la inspección (2021) reproduce esta misma exigencia, aunque permite acceder a una subdirección al PTGAS funcionario de los subgrupos A1/A2 o laboral de los grupos I y II. A diferencia del resto de

universidades andaluzas, la UMA no reserva las funciones inspectoras al personal funcionario, pese a que entre sus competencias se encuentra «la instrucción de expedientes informativos y disciplinarios, en su caso» (art. 3.e del reglamento). Aunque la dirección recae en el PDI como cargo académico, las tareas de inspección son desempeñadas por una funcionaria de carrera de la escala de gestión universitaria (subgrupo A2).

Funciones de la inspección

Asume un amplio repertorio de funciones de primer, segundo y tercer grado. Además de lo establecido en el reglamento de la inspección, sus competencias, principios y procedimientos de actuación son ampliados por el Plan de medidas antifraude (la persona que dirige la inspección preside la comisión antifraude de la universidad) y especialmente por el Reglamento 2/2023, de la Universidad de Málaga, sobre normas de convivencia universitaria, que coloca a la inspección de servicios en una posición axial al atribuirle «la coordinación de las actuaciones que se realizan en el ámbito de la Universidad de Málaga relacionadas con la aplicación de las Normas de Convivencia» (art. 4.2), disponiendo así mismo que el Comité de Evaluación de Conflictos Psicosociales se adscriba a la dirección de la inspección de servicios (art. 9.3).

4.8. Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla (UPO)

Inicio de la actividad

2014.

Estructura de personal

PDI exclusivamente. El inspector de servicios pertenece al cuerpo de catedráticos de universidad y la ayudante a la inspección es profesora titular.

El reglamento de organización y funcionamiento data de 2014 y contempla la inspección como un cargo homologado a los vicerrectorados, si bien no excluye al PTGAS de un eventual nombramiento, ya que este puede recaer sobre cualquier miembro de la comunidad universitaria que tenga la condición de funcionario o funcionaria del subgrupo A1.

Funciones de la inspección

Lleva a cabo las funciones de primer grado y también algunas de segundo grado. Dentro de las acciones encuadrables en el tercer grado, promueve actividades formativas para la prevención del conflicto y participa en iniciativas sobre protección de datos personales y transparencia.

4.9. Universidad de Sevilla (USE)

Inicio de la actividad

2005.

Estructura de personal

Modelo mixto, no adaptado a la LOSU. El director es un catedrático de universidad, mientras que la subdirectora pertenece al PTGAS. Cuenta además con dos inspectoras y un inspector de servicios, docentes en los tres casos.

El estatuto de la USE (2003) solo recogía una inspección de servicios docentes, encargada de «asegurar el cumplimiento de las obligaciones docentes del profesorado y de los planes de organización docente» (art. 59). Sin embargo, esta limitada previsión se ha ampliado hasta constituir una completa inspección de

servicios por la vía reglamentaria (2017), aunque la dirección debe recaer obligatoriamente en el PDI de los cuerpos docentes universitarios. El PTGAS solo puede acceder a los puestos de subdirección o de inspector o inspectora.

Funciones de la inspección

Realiza principalmente funciones de primer grado, complementadas con algunas de segundo grado (informes para órganos de gobierno, supervisión del cumplimiento del PTGAS, atención a consultas, tramitación de quejas). En cuanto a las funciones de tercer grado, se plantea acciones de prevención de la conflictividad.

5. DISCUSIÓN

¿Están preparadas las inspecciones de servicios para adaptarse a las innovaciones introducidas por la LOSU? A continuación se exponen los elementos de juicio que permiten dar respuesta a esta pregunta.

5.1. En el plano organizativo

En cuanto a la estructura de personal, hasta la fecha solo hay tres universidades que hayan colocado al frente de sus inspecciones a personas del PTGAS. Las otras seis todavía conceden la dirección del servicio a miembros del PDI, manteniendo la tónica reglamentaria de configurar esta responsabilidad como *cargo*, lo que aleja al PTGAS de su desempeño por más que formalmente la mayoría de universidades no excluyan a este colectivo de la posibilidad de dirigir la inspección. En la práctica, la consideración de cargo académico equivale a que sea el profesorado quien ejerza la inspección.

La cuestión posee, además, otra implicación sustantiva: cuando la inspección de servicios se plantea como un cargo, este tiende a concebirse como uno más de los órganos que integran los equipos de gobierno²¹, igualmente sujeto a nombramiento y cese por parte del rectorado. Esta dependencia rectoral no parece del todo congruente con los principios de independencia y autonomía declarados por la LOSU. Dentro del grupo de universidades con inspección encomendada al profesorado, la Universidad de Córdoba (unidad administrativa de un vicerrectorado) y la Universidad de Málaga (delegación del rector)²² cuentan actualmente con las estructuras organizativas en teoría más alejadas de la nueva ley orgánica. No obstante, la inspección de la UMA presenta la particularidad de que esa estructura académica se superpone a una jefatura de sección, a cargo del PTGAS, que es quien ejecuta la política inspectora y desempeña realmente una actividad de extenso contenido.

En consecuencia, es preciso que las universidades transiten hacia un modelo que conjugue la dirección por parte del PTGAS con un régimen específico que, respetando las bases del procedimiento de libre designación, establezca un sistema de selección que asegure la idoneidad de la persona elegida, refuerce las garantías de permanencia en el puesto (condicionada a la rendición de cuentas anual), y predetermine las causas del cese. El reglamento con que se ha dotado la Universidad de Cádiz constituye un texto de referencia por lo avanzado de su visión sobre el tema.

Otro lugar común de los reglamentos, con la salvedad del aprobado en 2023 por la Universidad de Cádiz, es la extracción de la persona titular de la inspección de la propia comunidad universitaria. Esta limitación, siendo decisión de cada universidad, no es criticable: resulta indudable la trascendencia que tiene un conocimiento profundo de la cultura organizacional, basado en la experiencia dentro de su idiosincrasia.

²¹ Así ocurría, por ejemplo, en la presentación del equipo de gobierno de la Universidad de Huelva en 2021, acto público en el que junto a la rectora comparecían los titulares de vicerrectorados, direcciones, gerencia, secretaría general e inspección de servicios. Véase *Diario de Huelva* (19 de julio de 2021). Toma de posesión del nuevo equipo de gobierno de la UHU. <https://www.diariodehuelva.es/articulo/area-metropolitana/uahu-posesion-gobierno/20210719213351203851.html>. Consulta realizada el 31 de marzo de 2024.

²² La condición de instrumento al servicio del programa de gobierno se percibe con claridad en la Resolución de 15 de enero de 2024, de la Universidad de Málaga, sobre estructura del Equipo de Dirección y delegación de competencias en la Secretaría General, la Gerencia, los vicerrectorados y las delegaciones del rector (BOJA de 6 de febrero), que encomienda al delegado del rector para la Coordinación de Servicios y la Inspección la función de «coordinar, impulsar y velar por la ejecución de la política universitaria en materia de la Inspección de Servicios» (la cursiva es nuestra).

Sin embargo, este requisito no puede enfrentarse a la búsqueda del mejor perfil para el desempeño de la función inspectora, por lo que los conocimientos, la capacidad y las habilidades deberían primar en cualquier proceso de selección. A este respecto, llama la atención que en algunos planes de actuación se recojan acciones destinadas a la formación del propio personal inspector, lo que suscita la impresión de que existen ciertos déficits competenciales. Como dato de interés, cabe reseñar que ninguno de los responsables de las inspecciones dirigidas por profesorado imparte docencia en materias de índole jurídica²³.

5.2. En el plano funcional

Desde una perspectiva funcional, cada universidad ha modelado las competencias del servicio de inspección a través de sus propios reglamentos, a los que hay que añadir los instrumentos de planificación anual de actuaciones, que las propias inspecciones utilizan para actualizar y ampliar de manera progresiva sus atribuciones²⁴.

El dinamismo funcional es un rasgo especialmente señalado en la mayoría de inspecciones analizadas, sometidas a una constante adaptación a cambios, en un contexto jurídico complejo donde no siempre prima la coherencia dentro del ecosistema normativo que afecta a los distintos sectores de la comunidad universitaria. Gracias a esta característica, casi todas las universidades andaluzas se encuentran en un estado evolutivo lo suficientemente maduro como para afrontar (o haber alcanzado ya) el planteamiento de *inspección general* que propone la LOSU, puesto que el desarrollo de sus funciones se erige sobre un primer grado bien consolidado. La Universidad de Córdoba constituye la excepción, ya que su unidad administrativa no reúne los requisitos elementales para ser considerada un verdadero servicio de inspección.

Otro de los rasgos destacables en los servicios de inspección es su transversalidad dentro de la organización. Ello implica una permanente relación con todos los sectores de la comunidad y con los agentes que intervienen en la actividad universitaria, por lo que resulta crítico disponer de cauces abiertos de comunicación y pautas estables de coordinación interna, superando la idea matriz de una inspección encargada del control docente y la tramitación de los expedientes disciplinarios. Esto adquiere una importancia especial debido a que algunas de las funciones que en las Administraciones territoriales están atribuidas a la inspección de servicios son desempeñadas –o lindan con las desempeñadas– por unidades específicas en la universidad²⁵. Hablamos, por tanto, de procesos que la inspección no despliega íntegramente dentro de sus competencias, pero cuyos resultados debe analizar para llevar a cabo sus funciones de supervisión.

En este sentido, hay universidades, como la Hispalense²⁶, que integran su función de control de la docencia en los procesos de evaluación de la actividad docente, lo que contribuye a que la misión inspectora penetre en otros procedimientos transversales, captando a su vez información de valor añadido procedente de fuentes externas a su propia labor. Un enfoque centrado en los procesos y no en las unidades aisladas (servicios, centros, departamentos) sirve para examinar no solo el funcionamiento interno de las estructuras organizativas implicadas, sino ante todo los resultados obtenidos en las personas usuarias. Tomando como referencia este modelo de actuación y por analogía con la evaluación docente, podría valorarse la propuesta de incorporar las tareas inspectoras sobre el cumplimiento de las obligaciones investigadoras a los procesos de evaluación de la actividad investigadora.

²³ Los seis docentes a cargo de estas inspecciones se reparten entre las áreas de conocimiento de Matemática Aplicada (UHU, UJA, USE), Radiología (UMA), Medicina y Cirugía Animal (UCO), Zoología (UPO).

²⁴ Es significativo, por ejemplo, cómo la Universidad de Almería ha incluido en el plan de inspección para el curso 2023/2024 la «incoación e instrucción de los expedientes disciplinarios que procedan», abrazando directamente el mandato de la LOSU, sin que su reglamento interno haya sido modificado aún. Tal como está redactado este reglamento, la competencia de la inspección se limita a «proponer al Rector la incoación de procedimientos disciplinarios cuando se aprecien irregularidades con indicios racionales de responsabilidad disciplinaria» (art. 3.h).

²⁵ Así por ejemplo, las auditorías internas propias de los sistemas de calidad (a cargo de las unidades de calidad); la evaluación del desempeño o la aplicación del régimen de incompatibilidades (servicios de gestión de los recursos humanos); la prevención ante el acoso y la violencia de género (unidades de igualdad u órganos específicos creados al amparo de los correspondientes protocolos de actuación); la evaluación de riesgos psicosociales (servicios de prevención de riesgos laborales); las tareas de mediación (defensoría universitaria, comisión de convivencia); conflictos de intereses (comisiones antifraude); la protección de los datos personales (delegación de protección de datos), etc.

²⁶ Para la Universidad de Sevilla puede verse el artículo de Ortega-Riejos y Piedra-Sánchez (2015). Es el caso también de la Universidad Complutense de Madrid (Chozas Alonso y Asensio Muñoz, 2015).

6. CONCLUSIONES

Desde la perspectiva de su evolución funcional, las universidades estudiadas pueden clasificarse en tres grupos. En el primero se hallan aquellas inspecciones que desarrollan un mayor número de competencias (UAL, UCA, UMA). En una posición intermedia se sitúan las universidades que cuentan con inspecciones consolidadas, pero con un margen de desarrollo extenso (UJA, USE, UHU, UPO). Por último, encontramos una universidad que actualmente no alcanza la consideración de verdadero servicio de inspección por su configuración competencial y organizativa (UCO).

Se concluye, por tanto, que existe una situación dispar entre las inspecciones. Aunque el sistema andaluz dispone de grandes espacios funcionales para ampliar el alcance de la actividad inspectora, ello no obsta a que casi todas las universidades hayan conseguido un grado de desarrollo suficiente para emprender el rediseño competencial exigido por la LOSU. En el caso particular de la Universidad de Córdoba, la transición requerirá de actuaciones más profundas, que implicarían desagregar la unidad de inspección del equipo de gobierno y conferirle de hecho la función disciplinaria completa.

Es reseñable que las tres universidades con mejores indicadores de desarrollo funcional cuenten con modelos de inspección en los que el PTGAS ostenta la dirección (UCA y UAL) o participa directamente en la actividad inspectora (UMA). Esta evidencia apunta a una correlación entre la amplitud competencial y una estructura de personal más cercana al diseño de la LOSU. La validación de esta hipótesis en posteriores investigaciones podría vincularse con la determinación política para establecer una inspección robusta, que contribuya de modo efectivo a la prestación de un servicio universitario de calidad.

Ahora bien, si desde la perspectiva funcional es posible realizar una evaluación favorable de las inspecciones, la reordenación de los recursos humanos constituye la asignatura pendiente. Al final del curso 2023/2024 tan solo un tercio de las universidades habían hecho efectivo el mandato de la LOSU relativo a una dirección a cargo del PTGAS (UAL, UCA y UGR). El nivel de complemento de destino asignado a tales puestos de trabajo fue el 29.

Consumada o no esa exigencia legal, encontramos cuatro universidades (UCA y UGR, junto a UMA y USE) que han optado por un modelo híbrido en el que PDI y PTGAS colaboran en los servicios de inspección. Cabe interpretar esta estructura mixta PTGAS/PDI como una solución que aporta ciertas ventajas en esta etapa de cambios: por un lado, pone las bases para el cumplimiento de la ley orgánica al integrar al PTGAS en los servicios de inspección; por otra, permite eludir los conflictos que pudieran suscitarse en una primera fase de adaptación por el hecho de que no sea personal funcionario de los cuerpos docentes universitarios quienes sometan a examen el cumplimiento de las obligaciones del profesorado, en el marco de una tradición inspectora desempeñada durante décadas por el PDI en solitario²⁷.

Con todo, la nueva ley orgánica apuesta por la superación de prejuicios y estructuras de poder ancestrales, que no se compadecen con el modelo de una universidad concebida como institución fundamental en la sociedad del conocimiento, autónoma, democrática y participativa, en la que se consagran la transparencia y la rendición de cuentas, tal como se lee en el preámbulo de la norma. Así, la implementación de la LOSU supone una oportunidad para la profesionalización de la función inspectora a cargo de personal técnico. Con esta finalidad resulta esencial una actualización de los reglamentos orientada hacia tres vectores:

- a) incorporar mecanismos que garanticen la independencia y autonomía de la actuación inspectora;
- b) apartarse de la consideración del inspector como cargo académico, sustituyendo la designación política por una selección fundada en las competencias;
- c) consolidar la rendición de cuentas como elemento objetivo de evaluación del desempeño, al que se condiciona la continuidad del funcionario PTGAS en el puesto de dirección.

De todo lo anterior dependerá el éxito o el fracaso de las previsiones legales.

²⁷ Tras esta reticencia se encuentra, entre otras cuestiones, la dificultad para implantar un sistema efectivo de control horario para el PDI, tal como advirtió el Tribunal de Cuentas en el *Informe de fiscalización de las Universidades Públicas* del año 2003 (<https://www.tcu.es/repositorio/a0125b12-116e-48d1-b816-626eb10f8887/l775.pdf>) y reiteró en el informe correspondiente al ejercicio 2012 (Informe de fiscalización de las Universidades Públicas (<https://www.tcu.es/repositorio/72728740-c2ec-4606-8866-d0dc8e227978/l1079.pdf>). El Tribunal de Cuentas asociaba la solución a este problema, aún por resolver en muchas universidades, con la implantación efectiva de los servicios de inspección: «Se ha observado que las universidades no disponen de un servicio de inspección de personal docente, órgano de supervisión y de disciplina académica cuya constitución es preceptiva según previene el art. 16 del RD.898/1985, de 30 de abril. Consecuentemente, dicha inexistencia hace que se debilite todo el sistema disciplinario que contempla la citada disposición» (Informe 2003, p. 183; reproducido en el Informe 2012, p. 95).

ANEXO 1: MAPA FUNCIONAL DE LAS INSPECCIONES DE SERVICIOS

GRADOS	FUNCIONES	UAL	UCA	UCO	UHU	UJA	UMA	UPO	USE
PRIMERO	Supervisión de los procesos docentes (cumplimiento del POD)								
	Supervisión de los procesos de evaluación del estudiantado								
	Seguimiento y control general de la disciplina académica								
	Instrucción de los expedientes disciplinarios								
SEGUNDO	Difusión de las funciones que lleva a cabo la inspección de servicios								
	Tramitación de las quejas, reclamaciones, denuncias y consultas recibidas por la inspección								
	Información y asesoramiento sobre la normativa que afecta a los distintos sectores de la comunidad universitaria								
	Asistencia técnica a los órganos de gobierno mediante la elaboración de informes, dictámenes y recomendaciones sobre cuestiones de su competencia								
	Inspección de los servicios académicos prestados por centros y departamentos								
	Inspección de los servicios administrativos de la universidad								
	Control del cumplimiento de las obligaciones laborales y de convivencia del PDI								
	Control del cumplimiento de las obligaciones laborales y de convivencia del PTGAS								
	Control del cumplimiento de las obligaciones académicas y de convivencia del estudiantado								
TERCERO	Asunción de competencias derivadas de la normativa aprobada en la lucha contra el fraude, la corrupción y/o los conflictos de intereses								
	Promoción de actuaciones que favorezcan la ética profesional, la transparencia y los marcos de integridad en la universidad								
	Prevención de la conflictividad y uso de la mediación para la resolución de conflictos								
	Prevención de los distintos tipos de acoso y/o de la violencia de género								
	Verificación del funcionamiento de los servicios universitarios prestados por empresas externas								
	Colaboración en la redacción de normativas y protocolos de la universidad								
	Supervisión del cumplimiento de las tareas investigadoras del PDI								
	Incoación de expedientes disciplinarios								

ANEXO 2: CUESTIONARIO REMITIDO A LAS INSPECCIONES DE SERVICIOS

Tipos de respuesta utilizados en el formulario

- Solo es posible marcar una respuesta de entre las alternativas ofrecidas.
- Pueden señalarse todas las opciones que den respuesta a la pregunta.
- Campo de texto libre:

1. INICIO DE LA ACTIVIDAD DEL SERVICIO DE INSPECCIÓN

1.1. *El servicio de inspección de la universidad inició su actividad en el año*

2. ESTRUCTURA DE PERSONAL DE LA INSPECCIÓN DE SERVICIOS

2.1. *La dirección del servicio de inspección en su universidad la ejerce actualmente:*

- Una persona del PDI.
- Una persona del PTGAS.
- Existe otra estructura organizativa (descríbala brevemente):
.....

2.2. *Indique el subgrupo y el cuerpo o escala al que pertenece la persona que dirige la inspección de servicios de su universidad:*

- Subgrupo de clasificación profesional:
.....

- Denominación del cuerpo/escala:
.....

2.3. *La norma reglamentaria que regula la inspección de servicios en su universidad:*

- Está adaptada a las previsiones del art. 43 de la LOSU.
- No está adaptada a las previsiones del art. 43 de la LOSU.

2.4. *El personal que desempeña funciones inspectoras²⁸ en su universidad está formado por:*

- PDI exclusivamente.
- PTGAS exclusivamente.
- PDI y PTGAS.

3. FUNCIONES DE LA INSPECCIÓN DE SERVICIOS

3.1. *De las funciones enunciadas a continuación, señale cuáles son desarrolladas por la inspección de servicios en su universidad:*

- Supervisión de los procesos docentes (cumplimiento del POD).
- Supervisión de los procesos de evaluación del estudiantado.
- Seguimiento y control general de la disciplina académica.

²⁸ Para responder a esta pregunta no se tendrá en cuenta al personal que realiza tareas de apoyo administrativo dentro del servicio de inspección.

- Instrucción de los expedientes disciplinarios.
- Difusión de las funciones que lleva a cabo la inspección de servicios.
- Tramitación de las quejas, reclamaciones, denuncias y consultas recibidas por la inspección.
- Información y asesoramiento sobre la normativa que afecta a los distintos sectores de la comunidad universitaria.
- Asistencia técnica a los órganos de gobierno mediante la elaboración de informes, dictámenes y recomendaciones sobre cuestiones de su competencia.
- Inspección de los servicios académicos prestados por centros y departamentos.
- Inspección de los servicios administrativos de la universidad.
- Control del cumplimiento de las obligaciones laborales y de convivencia del PDI.
- Control del cumplimiento de las obligaciones laborales y de convivencia del PTGAS.
- Control del cumplimiento de las obligaciones académicas y de convivencia del estudiantado.
- Asunción de competencias derivadas de la normativa aprobada en la lucha contra el fraude, la corrupción y/o los conflictos de intereses.
- Promoción de actuaciones que favorezcan la ética profesional, la transparencia y los marcos de integridad en la universidad.
- Prevención de la conflictividad y uso de la mediación para la resolución de conflictos.
- Verificación del funcionamiento de los servicios universitarios prestados por empresas externas.
- Colaboración en la redacción de normativas y protocolos de la universidad.
- Supervisión del cumplimiento de las tareas investigadoras del PDI.
- Incoación de expedientes disciplinarios.
- Participación en auditorías internas o en los procesos propios de los sistemas de calidad.
- Supervisión del régimen de incompatibilidades.
- Prevención de los distintos tipos de acoso y/o de la violencia de género.
- Evaluación de riesgos psicosociales en el puesto de trabajo.

3.2. Añada otras funciones que lleva a cabo la inspección de servicios de su universidad que no hayan sido mencionadas anteriormente:

.....

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Chozas Alonso, J. M. y Asensio Muñoz, I. (2015). La evaluación de la actividad docente en la Universidad Complutense de Madrid. El papel del servicio de inspección. En M. T. Ramiro Sánchez, T. Ramiro-Sánchez y M. P. Bermúdez Sánchez (coords.), *FECIES 2015* (pp. 262-268). Asociación Española de Psicología Conductual.
- Della Porta, D. (2013). Análisis comparativo: la investigación basada en casos frente a la investigación basada en variables. En D. Della Porta y M. Keating (coords.), *Enfoques y metodologías de las ciencias sociales: una perspectiva pluralista* (pp. 211-236). Akal.
- Falcón Armas, A. (2014). La motivación en el desempeño de las funciones inspectoras: el servicio de inspección en la Universidad. *Avances en Supervisión Educativa*, (21). <https://doi.org/10.23824/ase.v0i21.87>
- Fernández Ramos, S. (2023). La nueva Inspección de Servicios de las Universidades públicas. Impulso del principio de integridad. *Actualidad Administrativa*, (9).
- Flyvbjerg, B. y Casado, M. T. (2004). Cinco malentendidos acerca de la investigación mediante los estudios de caso. *REIS: Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, (106), 33-62. <http://dx.doi.org/10.2307/40184584>
- Galicia Mangas, F. J. (2016). *La inspección de educación: régimen jurídico*. Ministerio de Educación, Formación Profesional y Deporte.
- Gómez Otero, C. A. (2000). El servicio de inspección en la Universidad y la transferencia de competencias a la administración autonómica. *Dereito: Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, 9(2), 273-299. <http://hdl.handle.net/10347/7727>
- Martín Pérez, S. (2018). Inspección universitaria: ¿noticia o necesidad? *Supervisión 21: Revista de Educación e Inspección*, (50). <https://usie.es/supervision21/index.php/Sp21/article/view/340>
- Ortega-Riejos, F. A. y Piedra-Sánchez, R. (2015). La aportación de la Inspección de Servicios Docentes en la evaluación de la actividad docente en la Universidad de Sevilla. En M. T. Ramiro Sánchez, T. Ramiro-Sánchez y M. P. Bermúdez Sánchez (coords.), *FECIES 2015* (pp. 254-261). Asociación Española de Psicología Conductual.

- Quirante-Sánchez, J. J. (2022). La Inspección de Servicios de la Universidad de Málaga en el cincuentenario de la creación de la Universidad. *Paradigma: Revista Universitaria de Cultura*, (24), 146-149. <https://hdl.handle.net/10630/24418>
- Santiuste Bermejo, V. (1999). La inspección en la universidad: el modelo de Inspección de Servicios de la Universidad Complutense de Madrid. *Revista de Educación*, (320), 193-201. <https://www.educacionfpydeportes.gob.es/revista-de-educacion/numeros-revista-educacion/numeros-anteriores/1999/re320/re320-09.html>
- Sartori, G. (1994). Comparación y método comparativo. En G. Sartori y L. Morlino (coords.), *La comparación en las ciencias sociales* (pp. 29-50). Alianza Editorial.
- Stake, R. E. (1998). *Investigación con estudio de casos*. Morata.

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025

Sección: ARTÍCULOS

Recibido: 29-04-2025

Modificado: 16-06-2025

Aceptado: 16-06-2025

Publicado: 30-07-2025

ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11535>

Páginas: 90-106



Referencia: García-Vegas, R. y García-López, P. M. (2025). Capacidades de gobernanza y servicios públicos innovadores. El caso del Centro de Innovación Social «La Noria» de la Diputación de Málaga (España). *Documentación Administrativa*, 14, 90-106. <https://doi.org/10.24965/da.11535>

Capacidades de gobernanza y servicios públicos innovadores. El caso del Centro de Innovación Social «La Noria» de la Diputación de Málaga (España)

Governance capabilities and innovative public services. The case of the Social Innovation Centre 'La Noria' of the Málaga Provincial Council (Spain)

García-Vegas, Ricardo

Universidad Rey Juan Carlos. Departamento de Derecho Público I y Ciencia Política (España – Spain)
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9805-5410>
ricardo.garcia.vegas@urjc.es

NOTA BIOGRÁFICA

Doctor en Gobierno y Administración Pública por la Universidad Complutense de Madrid (UCM). Es profesor del área de ciencia política y de la Administración en el Departamento de Derecho Público I y Ciencia Política de la Universidad Rey Juan Carlos (URJC) e investigador de la Fundación Ortega-Marañón.

García-López, Pedro Marcos

Universidad Rey Juan Carlos. Departamento de Derecho Público I y Ciencia Política (España – Spain)
ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-2181-3076>
pedromarcos.garcia@urjc.es

NOTA BIOGRÁFICA

Doctor en Ciencias Políticas y de la Administración y Relaciones Internacionales por la Universidad Complutense de Madrid (UCM). Es profesor del área de ciencia política y de la Administración en el Departamento de Derecho Público I y Ciencia Política de la Universidad Rey Juan Carlos (URJC) y jefe de estudios del Instituto Universitario de Investigación Ortega-Marañón.

RESUMEN

Objetivos: analizar cómo las capacidades de gobernanza contribuyen al desarrollo de servicios públicos innovadores, a partir del estudio de caso del Centro de Innovación Social «La Noria» promovido por la Diputación de Málaga (periodo 2013-2022). Se parte del argumento de que las organizaciones públicas con altas capacidades de gobernanza están mejor posicionadas para ofrecer servicios innovadores, basados en participación, diversidad, inclusión y sostenibilidad financiera. **Metodología:** investigación cualitativa basada en el análisis documental, la realización de dos grupos focales y cinco entrevistas en profundidad con actores clave. **Resultados:** el Centro de Innovación Social «La Noria» muestran habilidades para construir gobernanza colaborativa a través de la articulación estratégica de actores públicos, privados y sociales. Se evidencian capacidades organizativas orientadas al cambio y con fuerte compromiso profesional. Además, han desarrollado capacidades para generar soluciones ajustadas al territorio

y sostener intervenciones innovadoras en el tiempo. **Conclusiones:** el trabajo en red es un componente estructural en la consolidación de capacidades de gobernanza. La colaboración entre actores diversos, sostenida en relaciones de confianza construidas a lo largo del tiempo, constituye un capital relacional que potencia la acción colectiva y refuerza la estabilidad del trabajo de las organizaciones. Estas dinámicas se apoyan en un modelo organizativo abierto, flexible y adaptativo.

PALABRAS CLAVE

Innovación; capacidades institucionales; gobernanza; servicios públicos; administraciones públicas.

ABSTRACT

Objectives: To analyze how governance capabilities, contribute to the development of innovative public services, based on the case study of the Social Innovation Center “La Noria,” promoted by the Provincial Council of Málaga (2013–2022). The study is grounded in the argument that public organizations with strong governance capacities are better positioned to deliver innovative services based on participation, diversity, inclusion, and financial sustainability. **Methodology:** Qualitative research based on document analysis, two focus groups, and five in-depth interviews with key stakeholders. **Results:** The Social Innovation Center “La Noria” demonstrates the ability to build collaborative governance through the strategic articulation of public, private, and social actors. Organizational capacities oriented toward change and supported by strong professional commitment are evident. Additionally, the center has developed the ability to generate context-sensitive solutions and sustain innovative interventions over time. **Conclusions:** Networked collaboration is a structural component in strengthening governance capabilities. Long-term relationships of trust among diverse actors constitute a form of relational capital that enhances collective action and reinforces the stability of organizational efforts. These dynamics are supported by an open, flexible, and adaptive organizational model.

KEYWORDS

Innovation; institutional capacities; governance; public services; public administrations.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN. 1. DEFINICIÓN DE CAPACIDADES DE GOBERNANZA. 2. IMPORTANCIA DE LAS CAPACIDADES DE GOBERNANZA. 3. CLAVES PARA EL DESARROLLO DE LAS CAPACIDADES DE GOBERNANZA. 3.1. EL VALOR DE LA COLABORACIÓN. 3.2. LA FUERZA DEL LIDERAZGO PÚBLICO. 3.3. EL VALOR DEL MODELO DE ORGANIZACIÓN. 4. CONSIDERACIONES METODOLÓGICAS. 5. PRESENTACIÓN DEL CASO DEL CENTRO DE INNOVACIÓN SOCIAL «LA NORIA». 6. ANÁLISIS DE RESULTADOS. 6.1. LIDERAZGO Y REDES DE GOBERNANZA. 6.2. MODELO DE ORGANIZACIÓN ADAPTATIVO. 6.3. ESPACIOS DE EMPODERAMIENTO CIUDADANO. 7. CONCLUSIONES. AGRADECIMIENTOS. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUCCIÓN

Desde comienzos de los años 2000, el enfoque de gobernanza ha promovido la construcción de redes y alianzas estratégicas entre múltiples actores, destacando el valor de la colaboración como una vía para mejorar la acción pública mediante el intercambio de recursos estratégicos (Cerrillo, 2005, p. 24; Comisión Europea, 2001, p. 8; Kjaer *et al.*, 2002, p. 18; Klijn, 1998, p. 38; Mayntz, 2001, p. 1; Nelissen, 2002, p. 12; Peters, 2007, p. 1; Prats, 2010, p. 32). Este auge impulsó, en algunos casos, visiones extremas que defendían formas de gobernar sin gobierno, desplazando las estructuras jerárquicas tradicionales (Pierre y Peters, 2005, p. 11). Posteriormente, la incorporación de metodologías participativas y herramientas de innovación reforzó la idea de que la cocreación y la coproducción con actores diversos podía generar soluciones más ajustadas y legítimas (Sørensen y Torfing, 2017).

Aunque estas aproximaciones han contribuido a la apertura de las Administraciones públicas a su entorno, rompiendo con marcos excesivamente racionalistas y normativos, han tendido a asumir implícitamente que las organizaciones públicas disponen de los recursos necesarios para operar en esta lógica. Sin embargo, esta presunción ignora las limitaciones materiales, técnicas y humanas que enfrentan muchas

instituciones y han dejado en un segundo plano el análisis de las capacidades institucionales requeridas para sostener la gobernanza colaborativa en contextos de creciente complejidad.

El concepto de capacidades institucionales alude a los recursos y habilidades que permiten a las organizaciones públicas cumplir con sus funciones en contextos complejos. En este marco, las teorías de la gobernanza e innovación colaborativa (Agger y Hedensted, 2017; Ansell y Gash, 2008; Bommert, 2010) han enriquecido este concepto al desarrollar de forma particular su dimensión relacional, vinculada a la interacción con el entorno y los actores que intervienen en los procesos decisionales.

Al poner en el centro la cooperación entre actores diversos y la construcción de consensos, estas teorías desplazan las lógicas jerárquicas tradicionales y sitúan las relaciones como un componente central de la acción pública. Las organizaciones públicas, lejos de operar como entes cerrados, se configuran como entramados donde confluyen múltiples relaciones sociales, con la participación de grupos cuyas dinámicas e intereses inciden directamente en su desempeño (Baena, 2000). Estas relaciones no constituyen un fin en sí mismas, sino que actúan como herramientas estratégicas para avanzar en los objetivos institucionales y ofrecer respuestas más ajustadas a las demandas ciudadanas en escenarios de alta complejidad.

Las organizaciones públicas desarrollan capacidades que les permitan afrontar con eficacia los desafíos que inciden directamente en su desempeño, entre los que podrían mencionarse (Arenilla, 2011; Brugué, 2014; Mulgan *et al.*, 2006; O'Toole, 1997, p. 46; Sørensen y Torfing, 2017): el grado de incertidumbre asociado a los cambios globales y las dinámicas del entorno; la dificultad para abordar problemas de política cada vez más complejos sin apoyos interinstitucionales; las limitaciones ideológicas que restringen la intervención directa del Estado; la necesidad de establecer alianzas o coaliciones de intereses para avanzar en determinadas políticas; los efectos de segundo orden que generan interdependencias entre programas públicos; y la complejidad de las políticas transversales, que exigen coordinación entre múltiples jurisdicciones y organizaciones a través de mecanismos de trabajo conectados y bien articulados.

La experiencia del Centro de Innovación Social «La Noria» (España), impulsado por la Diputación de Málaga (España) en 2013 muestra cómo el desarrollo de capacidades de gobernanza puede ser una estrategia clave para mejorar los procesos de innovación y ampliar las alternativas en el diseño e implementación de políticas y servicios públicos novedosos. En este sentido, el trabajo de investigación que se presenta a continuación espera responder a la siguiente pregunta: ¿cómo contribuyen las capacidades de gobernanza al desarrollo e implementación de servicios públicos innovadores a partir del modelo impulsado por el Centro de Innovación Social «La Noria» en la provincia de Málaga?

La elección del Centro de Innovación Social «La Noria» como caso de estudio se justifica a partir de los siguientes argumentos. En primer lugar, el interés por la innovación pública ha crecido significativamente desde la primera década del siglo XXI; sin embargo, los estudios empíricos siguen siendo limitados y se requieren datos, tanto cualitativos como cuantitativos, que permitan avanzar en la construcción teórica del campo y en el desarrollo de recomendaciones útiles para la acción pública (Ferguson, 2019, p. 354; OECD, 2017, p. 28). En segundo lugar, el Centro de Innovación Social «La Noria» es una iniciativa orientada a la innovación promovida por una institución pública, la Diputación de Málaga. Este hecho permite centrar el análisis en el valor de la innovación desde lo público, entendida como una herramienta que facilita a las organizaciones públicas el cumplimiento de sus objetivos y la generación de impacto en el bienestar colectivo mediante el diseño e implementación de políticas y servicios (OECD, 2019).

En tercer lugar, la implicación directa de una diputación provincial –una institución con características particulares dentro del modelo territorial español– aporta un enfoque singular que permite reconocer el papel de estos entes intermedios en la articulación territorial y en la promoción de la innovación. En cuarto lugar, La Noria constituye un nodo relacional que ha logrado crear y mantener vínculos estables con organizaciones sociales, entidades públicas y actores privados, desarrollando un modelo de sostenibilidad financiera basado en la colaboración público-privada (Mato y Hernández, 2015). Este rasgo ofrece una perspectiva útil para comprender cómo se configuran y operan los servicios innovadores a partir de una serie de capacidades y habilidades en marcos institucionales (OECD, 2019).

1. DEFINICIÓN DE CAPACIDADES DE GOBERNANZA

El concepto de capacidades de gobernanza se refiere a las habilidades y recursos con los que cuentan las organizaciones públicas para establecer y mantener alianzas estratégicas con actores clave del entorno, mediante la configuración de redes de colaboración que faciliten el desarrollo de servicios y políticas

públicas en torno a objetivos compartidos (Van den Berg *et al.*, 1999, p. 252; Zurbriggen, 2004, p. 5). Una de sus principales características es el reconocimiento de la interdependencia entre actores públicos, privados y sociales, quienes intercambian de forma continua recursos diversos –como información, presupuestos, experiencias o medios logísticos– en múltiples direcciones. Este intercambio se desarrolla en un entorno idealmente basado en la confianza mutua, aunque en la práctica está condicionado por la voluntad de los actores, sus estilos de negociación, su disposición a colaborar y mitigar conflictos o choques de intereses, así como por las relaciones y equilibrios de poder existentes (Alonso, 2007, p. 20; Rosas, 2008, p. 129; Skocpol, 1985, p. 19).

En contextos caracterizados por alta incertidumbre, complejidad, dinamismo y diversidad, las organizaciones públicas necesitan orientar sus habilidades y recursos hacia cuatro líneas de acción fundamentales. La primera es la comprensión del entorno –tanto en su dimensión general como específica–, incluyendo sus tendencias y transformaciones. La segunda es la identificación de actores estratégicos, ya sean públicos, privados o sociales, que puedan aportar al desarrollo de la misión los objetivos y los valores institucionales, de esta manera se precisa quiénes participan y cómo lo hacen (Rosas, 2008, p. 129). En tercer lugar, capacidad para movilizar a estos actores hacia la definición, reconocimiento y consecución de objetivos compartidos, en el marco de relaciones de beneficio mutuo. Finalmente, la construcción de mecanismos formales de trabajo relacional que faciliten el intercambio de recursos –siendo el conocimiento uno de los más valiosos– y fortalezcan la sostenibilidad de las relaciones de colaboración entre los actores (Ansell y Gash, 2008).

Las organizaciones que logran desarrollar estas capacidades de gobernanza cuentan con mayores posibilidades de impulsar servicios públicos innovadores, diseñados e implementados con base en valores como la participación, la diversidad, la inclusión y la sostenibilidad financiera. Dichos servicios integran mecanismos orientados a identificar, articular y analizar necesidades y preferencias ciudadanas, a partir de la producción y uso del conocimiento (Sørensen y Torfing, 2017).

2. IMPORTANCIA DE LAS CAPACIDADES DE GOBERNANZA

La consolidación de capacidades de gobernanza en las organizaciones públicas se ha vuelto una condición imprescindible para afrontar los desafíos sociales de las sociedades contemporáneas. Esta necesidad parte de una comprensión adecuada del entorno global, caracterizado por una creciente diversidad de actores implicados en la orientación de los proyectos colectivos, muchos de ellos conectados a través de redes que trascienden las fronteras nacionales. A ello se suma el avance democrático, que ha ampliado el espectro de derechos y libertades, reforzando el papel activo de la ciudadanía en los asuntos públicos. Los problemas emergentes, de naturaleza compleja y globalizada, requieren enfoques más creativos y colaborativos. Cuando la respuesta institucional se percibe como insuficiente, aumenta la desconfianza ciudadana y el riesgo de deslegitimación de las instituciones.

Este contexto ha hecho visible la urgencia de repensar las capacidades institucionales a la luz de crisis sucesivas –como la financiera de 2008 o la sanitaria de 2020– que han redefinido las expectativas sobre el rol del sector público y su capacidad para mantener la calidad en la provisión de servicios y políticas públicas (Bommert, 2010, p. 19). En estos escenarios, se ha puesto en primer plano la necesidad de promover formas de gobernanza más abiertas, interdependientes y adaptativas, capaces de generar respuestas eficaces, legítimas y sostenibles. Aunque no se trata de una novedad histórica: a lo largo de distintas etapas marcadas por transformaciones globales, las instituciones públicas han debido revisar y ajustar sus capacidades para poder responder a sus responsabilidades sociales fundamentales.

En este marco, el fortalecimiento de las capacidades de gobernanza contribuye a reducir los márgenes de error en la acción pública, al incorporar diferentes perspectivas y saberes en las decisiones. Esto cobra especial relevancia en el desarrollo de iniciativas innovadoras orientadas al interés general. La implicación de actores diversos en la búsqueda de soluciones compartidas amplía las posibilidades de construir servicios públicos más efectivos, mientras que la formación de alianzas estratégicas redefine el valor público y social generado, en tanto se nutre de las ideas, esfuerzos y conocimientos colectivos. Así se potencia la legitimidad y la sostenibilidad de la acción pública (Conejero, 2017; Sørensen y Torfing, 2017).

Estas capacidades también se expresan en todas las fases de la gestión pública: desde el diseño y la planificación hasta la implementación, evaluación y rendición de cuentas. La colaboración entre actores, a pesar de que requiere un esfuerzo adicional para la coordinación y articulación del trabajo, permite especializar tareas dentro de las redes, desarrollar capacidades modulares y adoptar mecanismos de trabajo más

flexibles que pueden favorecer la innovación (Nambisan, 2008; Bommert, 2010; Sørensen y Torfing, 2017; Calvert, 2018). Además, el fortalecimiento de las habilidades relacionales contribuye a reducir los costes asociados a la generación de conocimiento y al procesamiento de información sobre las demandas ciudadanas, facilitando la toma de decisiones y promoviendo un intercambio más plural sobre la realidad que se aborda (Goldsmith y Eggers, 2006).

La realidad global ofrece elementos que ayudan a comprender el alcance y la importancia de las capacidades de gobernanza para la innovación en las organizaciones públicas. Fenómenos como los riesgos globales y la pandemia de la COVID-19 han puesto de manifiesto la necesidad de contar con estructuras institucionales capaces de adaptarse, colaborar y responder de manera innovadora ante escenarios complejos.

Los riesgos globales constituyen situaciones o eventos con cierta probabilidad de ocurrencia que, debido a la interconexión a escala internacional, pueden generar consecuencias significativas sobre el bienestar de las personas, algunas de ellas potencialmente catastróficas. No es posible comprender plenamente la importancia de las capacidades de gobernanza para la innovación y su valor en el abordaje de problemas complejos sin considerar estos riesgos. Como señala Beck (2017, p. 39), «los riesgos globales poseen una característica notable: introducen la doble amenaza existencial, en primer lugar, para la vida y para la soberanía de los ciudadanos y, en segundo lugar, para la autoridad y para la soberanía del Estado nación».

Desde esta perspectiva, el Foro Económico Mundial (Elsner *et al.*, 2025) ha identificado como riesgos globales inmediatos el conflicto armado entre Estados, los eventos meteorológicos extremos, la confrontación geoeconómica, la desinformación y la polarización social. Entre los desafíos a mediano plazo destacan el cambio crítico en los sistemas de la Tierra, la pérdida de biodiversidad y el colapso de ecosistemas, la escasez de recursos naturales, la migración o desplazamiento involuntario, la falta de oportunidades económicas o el desempleo, el deterioro de los derechos humanos o de las libertades cívicas, y la desigualdad.

De esta forma, el análisis de los riesgos globales y las crisis recientes han evidenciado el valor de los mecanismos de análisis del entorno y la necesidad de promover iniciativas disruptivas que fortalezcan las capacidades de los actores públicos, privados y sociales para enfrentar desafíos globales de manera conjunta.

La pandemia de la COVID-19, por ejemplo, transformó profundamente las estructuras sociales en todo el mundo y alteró de manera significativa las relaciones sociales. Los procesos económicos se vieron afectados por la paralización de la actividad productiva, los cambios en los patrones de consumo, el auge inicial de las transacciones digitales, la reconfiguración de sectores y subsectores económicos y la aceleración de transformaciones asociadas al futuro del trabajo y del mercado laboral (Montgomery y Mazzei, 2021). La calidad de las democracias también se resintió, ya que en algunos países las medidas adoptadas para contener la pandemia limitaron libertades individuales e impactaron negativamente en la protección de los derechos humanos.

La pandemia acentuó desigualdades sociales preexistentes y dio lugar a nuevas formas de exclusión, afectando especialmente a los grupos en situación de vulnerabilidad o en riesgo de exclusión (Gobierno de Escocia, 2021). Entre las desigualdades más notorias se encuentran las de género, vinculadas a la sobre-representación de las mujeres en las tareas de cuidado y el trabajo doméstico, sectores históricamente marcados por la precariedad y la inseguridad laboral. Los efectos de estas desigualdades se agravaron con la pérdida masiva de empleos a nivel global y con la creciente precarización en aquellos sectores económicos donde predominan mujeres, jóvenes y personas migrantes. Además, la brecha digital profundizó las disparidades, no solo entre países, sino también entre zonas urbanas y rurales y entre distintos grupos sociales dentro de un mismo territorio.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha reconocido la capacidad de resiliencia, adaptabilidad e innovación demostrada por las administraciones públicas, el sector privado, el ámbito académico y las colectividades ciudadanas durante la pandemia. En muchos casos, estos actores ofrecieron respuestas rápidas a la crisis sanitaria y generaron nuevos espacios e iniciativas de colaboración e interacción. Un ejemplo destacado se encuentra entre el 1 de febrero y el 31 de diciembre de 2020, cuando los gobiernos de todo el mundo anunciaron más de mil seiscientas nuevas medidas de protección social en respuesta a la emergencia. Al mismo tiempo, la comunidad científica colaboró a nivel global para desarrollar, en tiempo récord, vacunas y tratamientos capaces de salvar vidas. También se aceleró la transformación digital en Gobiernos y empresas, modificando profundamente las formas de interactuar, aprender, trabajar y hacer negocios (Naciones Unidas, 2021, p. 3).

Desde la ciudadanía, surgieron múltiples respuestas apoyadas en la innovación social y en la creación de nuevos modelos de gobernanza, que permitieron enfrentar la crisis desde enfoques colaborativos

(Nurhasanah *et al.*, 2020, p. 4). Estas innovaciones se desplegaron en sectores clave como la salud, la educación, la protección ambiental, los servicios públicos y la planificación urbana (Calanchez *et al.*, 2022, p. 284).

3. CLAVES PARA EL DESARROLLO DE LAS CAPACIDADES DE GOBERNANZA

A partir de la revisión de la literatura, se pueden destacar cuatro elementos clave para el desarrollo de las capacidades de gobernanza en las organizaciones públicas (Ansell y Gash, 2008; Torfing y Sørensen, 2019): en primer lugar, el valor de la colaboración en la construcción de modelos de gobernanza; en segundo lugar, el liderazgo que ejercen las organizaciones públicas como entidades responsables de asegurar el bien común que ha evolucionado a modelos relacionales; en tercer lugar, los modelos de organización de carácter adaptativos y resilientes; y, en cuarto lugar, la creación de plataformas de gobernanza o espacios de referencias para el diálogo y la reflexión donde se fomente el desarrollo colaborativo de los servicios públicos. A continuación, se desarrollan estos cuatro elementos manteniendo la conexión entre las capacidades de gobernanza y el desarrollo de servicios públicos innovadores.

3.1. El valor de la colaboración

La colaboración es un componente transversal del concepto de capacidades institucionales. Se refiere a un proceso colectivo, deliberativo y multilateral que implica comunicación e influencia recíproca entre un grupo de personas u organizaciones, a través del cual se generan espacios de diálogo directo entre los distintos participantes y se trabaja en función de objetivos compartidos (Ansell y Gash, 2008, p. 546; Calvert, 2018, p. 79).

Esta comunicación puede ser bidireccional o multidireccional, en función del número de actores implicados en el proceso. A diferencia de mecanismos unidireccionales como encuestas o grupos focales, la colaboración exige una interacción genuina y la construcción conjunta de entendimientos y decisiones. Se trata de una acción voluntaria, que no admite imposiciones o elementos coercitivos basados en las dinámicas de poder (Gómez, 2010, p. 583). Un aspecto clave de la colaboración es que los actores involucrados asumen responsabilidades reales sobre los resultados de las políticas, lo que implica necesariamente su participación directa en los procesos de toma de decisiones (Ansell y Gash, 2008, p. 546).

Una de sus ventajas es la conformación de redes que, aprovechando los principios de la economía de escala, favorecen el intercambio de información y recursos estratégicos en contextos donde predomina la fragmentación. Los enfoques de la gestión pública, apoyados en el concepto de gobernanza e innovación colaborativa, promueven estos procesos como una vía eficaz para mejorar el rendimiento organizacional. En este sentido, la colaboración no se limita al uso de instrumentos formales como convenios o comités interinstitucionales (Alda y Ramos, 2010, p. 363), sino que implica avanzar hacia la puesta en común de esfuerzos en torno a problemas y objetivos compartidos, mediante canales regulares de intercambio de conocimiento y recursos estratégicos (Ansell y Gash, 2008, p. 546). En la literatura hay cierta coincidencia en que el desarrollo de estas capacidades es considerado impulsor de la innovación en las organizaciones y, en consecuencia, pueden facilitar el desarrollo de bienes y servicios novedosos (Nambisan, 2008; Eggers y Kumar, 2009; Sørensen y Torfing, 2015, pp. 145 y 152).

3.2. La fuerza del liderazgo público

El liderazgo desempeña un papel fundamental en el fortalecimiento de las capacidades de gobernanza y el impulso de procesos de innovación basados en la colaboración (Ansell y Gash, 2012; Calvert, 2018; Crosby y Bryson, 2005). Este papel se manifiesta en dos sentidos complementarios. Por un lado, en el sentido sistémico asociado a la capacidad de responder a desafíos cambiantes e inéditos que escapan de los marcos tradicionales de las políticas públicas, cuestionan las estructuras burocráticas y se relacionan con problemáticas de carácter estructural o global, como el cambio climático, la pobreza persistente, las emergencias sanitarias o las crisis económicas internacionales.

En este contexto, el liderazgo resulta esencial para promover una visión integral de la realidad que asegure la cohesión de los actores involucrados en torno a los resultados esperados, favorecer la innovación

actuando como catalizador de nuevas fórmulas de trabajo y experimentación, y activar canales eficaces de comunicación que permitan trasladar mensajes, prioridades y sentido de urgencia (Calvert, 2018, p. 79).

Por otro lado, el liderazgo adquiere un sentido colaborativo, basado en una apertura relacional hacia los distintos actores y sectores que pueden incidir en la atención de los problemas sociales (Torfing y Sørensen, 2019). Este enfoque parte del reconocimiento de que las soluciones unidireccionales e impositivas no suelen ser eficaces, y que la magnitud de los desafíos actuales supera la capacidad de acción de cualquier actor individual. En este sentido, «la colaboración, con independencia de quién lidere la acción, es el atributo que une a los diferentes agentes económicos y sociales a ayudarse y beneficiarse de las capacidades de las partes» (García y Palma, 2020, p. 10).

El liderazgo es determinante en la creación de redes de gobernanza, cuya efectividad depende tanto de su composición como de las competencias de sus integrantes. En cuanto a la composición, se requiere un enfoque multidisciplinario que reconozca la complejidad de los problemas abordados y evite respuestas lineales o sectorizadas. En lo relativo a las competencias, resulta imprescindible impulsar la creación de equipos de trabajo compuestos por personas cuya formación y competencias se adecuen a las características específicas de las iniciativas que se desarrollan y a los requerimientos de los cambios que se están produciendo en el entorno.

El desarrollo de capacidades relacionales a partir del ejercicio del liderazgo actúa también como un catalizador de la innovación, en tanto permite persuadir, motivar y construir una visión compartida capaz de movilizar a múltiples actores en un entorno de confianza (Acevedo y Dassen, 2016, p. 17). La solidez del liderazgo resulta clave para sostener los cambios impulsados y garantizar su continuidad en el tiempo, mediante la identificación y trasmisión de las necesidades de la organización, inyectándole un sentido de urgencia, y con la definición de un curso de acción estratégico (Fernández y Rainey, 2006, p. 169).

3.3. El valor del modelo de organización

Podría pensarse que, al centrarse en las capacidades de gobernanza, aspectos como el modelo de organización quedarían fuera del análisis por estar tradicionalmente asociados a las capacidades técnico-administrativas de las organizaciones. Sin embargo, tal como se ha puesto de manifiesto en epígrafes anteriores, el desarrollo de capacidades para establecer alianzas, movilizar actores y promover la colaboración está profundamente condicionado por la arquitectura organizativa. El modelo de organización debe adecuarse tanto en su diseño como en su funcionamiento a los recursos disponibles, a las particularidades del contexto y a las características de los actores involucrados. Esta capacidad de adaptación, junto con la heterogeneidad de los modelos, representa un activo valioso que aporta flexibilidad y permite introducir ajustes conforme lo exija el entorno.

Un modelo rígido, centralizado y de carácter endogámico limitaría seriamente la posibilidad de desplegar capacidades de gobernanza. Por el contrario, una estructura organizativa abierta y flexible, acompañada de una cultura institucional orientada al cambio, favorece tanto el desarrollo de dichas capacidades como la generación de procesos de innovación en el ámbito público (Pinchot y Pellman, 1999, p. 105; Nambisan, 2008, p. 28; Eggers y Kumar, 2009, p. 124).

Se espera que el modelo organizativo promueva la participación ciudadana como componente estratégico, incluyendo un enfoque integral e intersectorial que habilite procesos de cogobierno, en el marco de alianzas público-privadas (Arboleda *et al.*, 2019, p. 136). Esto requiere la creación de espacios de colaboración e intercambio que sean plurales, abiertos y orientados a la generación de ideas y propuestas entre múltiples actores. Este espacio se configura como un ámbito de reflexión y debate, donde las experiencias se comparten y las soluciones se construyen de manera conjunta, a partir de desafíos previamente identificados y reconocidos por quienes participan.

La revisión de experiencias impulsadas por laboratorios y centros de innovación social en la región iberoamericana ha puesto de relieve el papel central de estas iniciativas en la promoción de la innovación (Alsina *et al.*, 2020, p. 53). Su impacto se manifiesta tanto en la difusión del enfoque entre actores públicos, sociales y privados, como en la articulación de esfuerzos y la ampliación del alcance de las intervenciones.

La coordinación constituye, además, un principio fundamental de estos modelos, especialmente cuando las políticas y los servicios públicos implican la intervención de múltiples actores con intereses diversos, niveles desiguales de información y capacidades institucionales diferenciadas. Esta coordinación se expresa en la construcción de estándares comunes de actuación que orientan el trabajo conjunto y alinean los esfuerzos hacia la consecución de objetivos compartidos.

4. CONSIDERACIONES METODOLÓGICAS

Este artículo se enmarca en una investigación más amplia sobre evaluación de capacidades institucionales para la innovación social, a partir de la experiencia del Centro de Innovación Social «La Noria» durante sus diez años de actividad. En particular, este trabajo recoge el análisis centrado en las capacidades de gobernanza institucional desarrolladas por el centro. La recolección de información combinó diversas técnicas. En primer lugar, se llevó a cabo una revisión documental que incluyó el análisis de los materiales administrativos y técnicos disponibles sobre el funcionamiento del centro. En segundo lugar, se realizaron cinco entrevistas en profundidad dirigidas al equipo directivo y técnico de «La Noria».

En tercer lugar, se organizaron dos grupos de discusión. El primer grupo estuvo conformado por representantes de entidades y asociaciones que han tomado parte en las actividades y servicios ofrecidos por el centro. El segundo grupo incluyó a usuarios que han participado de manera individual en distintas iniciativas promovidas por «La Noria». Para la selección de participantes se consideraron varios criterios. Se procuró garantizar la paridad de género, así como la presencia de personas cuyas edades fueran representativas del perfil habitual de usuarios del centro, prestando especial atención a la inclusión de jóvenes. También se priorizó la participación de personas que hubieran intervenido en diversas actividades o servicios desarrollados en el centro, y que provinieran de distintas zonas del territorio provincial, asegurando así una visión amplia y territorialmente equilibrada de la experiencia.

La recogida de información se organizó en torno a tres categorías analíticas orientadas a valorar las capacidades institucionales del Centro de Innovación Social «La Noria». La primera categoría corresponde a la pertinencia de las actividades y servicios en relación con los objetivos estratégicos del centro, su orientación al territorio y su alineación con los enfoques de innovación social, género y generación. La segunda se refiere al modelo de organización, e incorpora aspectos vinculados con la estructura administrativa, los procesos internos, la disponibilidad y uso de recursos, la comunicación interna y externa y la cultura organizativa. La tercera aborda la gobernanza y la participación, considerando la capacidad del centro para establecer alianzas estratégicas, promover la colaboración interinstitucional y fomentar la implicación ciudadana en sus actividades.

El análisis de resultados se sustenta en las evidencias recogidas a través de entrevistas en profundidad y grupos de discusión, de las que se han identificado patrones comunes que estructuran el análisis del caso, ilustrado mediante citas y argumentos extraídos directamente de los participantes.

5. PRESENTACIÓN DEL CASO DEL CENTRO DE INNOVACIÓN SOCIAL «LA NORIA»

La trayectoria del Centro de Innovación Social «La Noria» comenzó el 11 de enero de 2013, cuando fue presentado públicamente por la Diputación de Málaga como una incubadora de proyectos socialmente innovadores orientados a la infancia y la juventud. El centro se ubica en las instalaciones del antiguo Centro Básico de Acogida (CBA), uno de los espacios con mayor recorrido institucional de la provincia. Su denominación actual hace referencia a una antigua noria y una mina de agua del siglo XIV localizadas en el recinto, lo que otorga al espacio un valor patrimonial singular dentro de los bienes de la Diputación.

La decisión de destinar el edificio y los terrenos adyacentes a una nueva función quedó formalizada mediante el acuerdo del Pleno de la Diputación de Málaga, adoptado el 12 de febrero de 2013, por el que se aprueba la alteración de la calificación jurídica de dicho inmueble para su uso como centro de innovación social. Posteriormente, el marco jurídico del centro quedó completado con el edicto publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Málaga el 8 de octubre de 2013, mediante el cual se aprobó el reglamento de uso de sus instalaciones. En dicho reglamento se establece que la titularidad del centro corresponde a la Diputación de Málaga, que lo adscribió a la Delegación de Centros Especializados, asumiendo también su gestión y mantenimiento.

El Centro de Innovación Social «La Noria» se define como un espacio de encuentro orientado a fomentar la participación e impulsar proyectos sociales vinculados a la infancia y la juventud, mediante la implicación de ciudadanos, organizaciones, fundaciones, entidades públicas y privadas, así como del sector empresarial con vocación social¹.

¹ Diputación Provincial de Málaga, Delegación de Centros Especializados (2013, 8 de octubre). Edicto de aprobación definitiva del Reglamento de uso de las instalaciones del Centro «La Noria, Fuente de Innovación Social». Boletín Oficial de la Provincia de Málaga n.º 192 (pp. 37-41).

Desde sus inicios, «La Noria» presentaba singularidades en comparación a iniciativas orientadas a la promoción de la innovación en el ámbito nacional por dos razones principales. En primer lugar, logró transformarse de un centro de acogida de menores en un Centro de Innovación Social, sin despidos y garantizando su sostenibilidad financiera. En 2012, el CBA se encontraba prácticamente inoperativo, con competencias en acogida y tutela ya transferidas a la comunidad autónoma, aunque mantenía un presupuesto cercano a los cinco millones de euros y una plantilla de 72 trabajadores para atender a una media de 20 menores (Mato y Hernández, 2015). Ante esta situación, la Diputación decidió reestructurar el centro: reubicó a los menores y a 52 trabajadores en otros servicios, realizó un ajuste presupuestario y buscó nuevas alianzas con el tejido asociativo de la provincia. La alianza clave ha sido con la Fundación La Caixa, que desde entonces ha subvencionado proyectos con un total de 2 275 000 euros².

En segundo lugar, la apuesta de la Diputación no se basó en replicar un modelo ya conocido, sino en convertirse en una de las primeras instituciones públicas en introducir la innovación social en España, mediante la creación de un centro especializado (Mato y Hernández, 2015). Aunque este enfoque comenzó a consolidarse a raíz de la crisis de 2008, en 2013 aún era un ámbito incipiente. La experiencia de «La Noria» sirvió como modelo para otras administraciones interesadas en desarrollar centros o laboratorios de innovación social.

La planificación operativa del Centro de Innovación Social «La Noria» se ha ajustado progresivamente a los desafíos identificados en el territorio. Su misión se despliega en una serie de objetivos estratégicos que configuran su acción institucional: facilitar el uso del centro a entidades de carácter social sin ánimo de lucro, promover la colaboración público-privada en el ámbito de la innovación social, generar estructuras de participación y articulación con múltiples actores territoriales, coordinar los programas desarrollados por diversas organizaciones y establecer canales de comunicación eficaces entre los usuarios del centro³. A estas líneas se suman otras orientadas a fortalecer la identidad territorial y la sostenibilidad, como la valorización de productos locales, y a frenar la despoblación mediante el fomento de la empleabilidad y el emprendimiento juvenil en los municipios de la provincia⁴.

En su primer año de actividad, se orientó a la difusión del enfoque de innovación social y al fortalecimiento de organizaciones sociales con presencia en la provincia. En ese contexto, se formalizó una línea de colaboración con la Fundación La Caixa para la financiación de proyectos promovidos por entidades del tercer sector. Esta convocatoria ha permitido la selección anual de una media de veinte iniciativas. La selección temática de los proyectos ha incorporado áreas como el desarrollo rural, la igualdad de género y la transformación digital, con una atención particular a municipios de menos de 20 000 habitantes⁵.

Además de las subvenciones, el Centro de Innovación Social «La Noria» ha desarrollado una oferta diversificada de servicios orientados al fortalecimiento de capacidades en el ecosistema local de innovación social. Entre estos servicios se incluyen espacios de *coworking*, la cesión de instalaciones a organizaciones sociales, la puesta en marcha de un huerto ecológico con fines experimentales, una línea de producción de contenidos en formato *podcast*, convocatorias de premios vinculados al emprendimiento social y actividades formativas canalizadas a través de la Escuela de Impacto Social, creada en 2016. El servicio de *cwotk*, en funcionamiento desde 2013, ha facilitado la interacción entre entidades y personas emprendedoras. La oferta formativa ha alcanzado una media de participación anual de aproximadamente novecientas personas en actividades relacionadas con la innovación social y el desarrollo de proyectos en el territorio⁶.

Con el objetivo de extender su acción a todo el territorio provincial, en 2018 «La Noria» impulsó los *nodos* territoriales. Estos espacios buscan acercar los servicios del centro a distintas comarcas mediante alianzas con ayuntamientos y entidades sociales. En su primer año se crearon cuatro nodos: Guadalhorce, Serranía de Ronda, Axarquía y Comarca Norte. Posteriormente se sumaron otros cuatro: Marbella, Vélez-Málaga, Rincón de la Victoria y Benarrabá, consolidando así una red de ocho nodos a lo largo de la provincia⁷.

² Diputación Provincial de Málaga, memorias de actividades de 2020 y 2021 del Centro de Innovación Social La Noria.

³ Diputación Provincial de Málaga, Delegación de Centros Especializados (2013, 8 de octubre). Edicto de aprobación definitiva del Reglamento de uso de las instalaciones del Centro «La Noria, Fuente de Innovación Social». Boletín Oficial de la Provincia de Málaga n.º 192 (pp. 37-41).

⁴ Diputación Provincial de Málaga, memorias de actividades de 2020 y 2021 del Centro de Innovación Social La Noria.

⁵ Para profundizar se puede consultar el documento de la Diputación Provincial de Málaga sobre nuevos retos, nuevas soluciones de innovación social frente al despoblamiento rural de 2019: Dossier de proyectos. Centro de Innovación Social «La Noria».

⁶ Diputación Provincial de Málaga, memorias de actividades de 2020 y 2021 del Centro de Innovación Social «La Noria».

⁷ Diputación Provincial de Málaga, memoria de actividades de 2020 del Centro de Innovación Social «La Noria».

El Centro de Innovación Social ha incorporado actividades de documentación y transferencia de conocimiento en el ámbito de la innovación y el emprendimiento social. Estas actividades han incluido la elaboración de guías y manuales técnicos en colaboración con entidades sociales y con la Universidad de Málaga, con el fin de sistematizar experiencias y facilitar su replicabilidad en otros contextos territoriales.

Esta línea de trabajo se ha integrado en una estrategia más amplia dirigida a la consolidación de un ecosistema local de innovación social en la provincia de Málaga. En ese marco, se han impulsado proyectos, servicios y acciones vinculadas al abordaje de problemáticas sociales desde enfoques colaborativos. El desarrollo de estas iniciativas ha contribuido, además, a introducir el enfoque de innovación social y emprendimiento en espacios institucionales y políticos de alcance municipal, provincial y autonómico.

A lo largo de su trayectoria, el Centro de Innovación Social «La Noria» ha sido reconocido por diversas instituciones como una práctica relevante en el ámbito de la innovación social. Esta validación se ha concretado en distinciones como el Premio Ingenio 2016 a la mejor iniciativa pública, el reconocimiento como Proyecto del Año en la XII edición de los Premios Ejecutivos y una mención en los Premios Emprendemos 2021⁸. Estos reconocimientos, de carácter técnico y sectorial, han coincidido con el desarrollo de una amplia red de cooperación que incluye a más de quinientas entidades públicas y privadas. Esta red ha permitido la puesta en marcha de proyectos centrados en el abordaje de problemáticas sociales en distintos puntos del territorio provincial.

6. ANÁLISIS DE RESULTADOS

El análisis de resultados se estructura en tres epígrafes que conectan los marcos conceptuales con los principales hallazgos identificados en el estudio del Centro de Innovación Social «La Noria». Estos tres epígrafes –liderazgo y redes de gobernanza, modelo de organización adaptativo y espacio de empoderamiento ciudadano– permiten interpretar los patrones observados en torno a las capacidades de gobernanza institucional desarrolladas por el centro para promover la innovación social. Cada una de ellas recoge aspectos clave que articulan la práctica institucional con los enfoques teóricos abordados.

6.1. Liderazgo y redes de gobernanza

El Centro de Innovación Social «La Noria» se configura como un nodo articulador en el ecosistema de innovación social de la provincia de Málaga, desempeñando un papel central en la coordinación de iniciativas a escala territorial. Esta posición se sustenta en su capacidad para establecer alianzas estratégicas con una amplia variedad de actores públicos, privados y del tercer sector, sobre la base de marcos compartidos de actuación y lenguajes comunes. Entre 2013 y 2022, el centro generó vínculos con más de quinientas entidades, consolidando un enfoque colaborativo que ha estructurado su trayectoria institucional. El desarrollo de este entramado relacional ha favorecido la capilaridad territorial de los proyectos impulsados, permitiendo su despliegue en municipios con perfiles diversos y facilitando la respuesta a problemáticas sociales concretas. En este contexto, la innovación social ha adquirido una presencia sostenida en la agenda pública provincial, así como en las prácticas de numerosas organizaciones del territorio.

El programa de apoyo a la implementación de proyectos de innovación social puesto en marcha en 2013 evidencia esta orientación del Centro de Innovación Social. Con el objetivo de facilitar el desarrollo de iniciativas con impacto social en la provincia de Málaga, mediante este programa se aportan distintas formas de acompañamiento a organizaciones sociales del territorio, se realizan procesos de mentorización y se promueven alianzas con otros actores. Hasta 2022, se habían apoyado aproximadamente 157 proyectos a través de esta línea, con una inversión acumulada cercana a los 2 275 000 euros. El programa se articula con otros servicios ofrecidos por el centro, lo que ha permitido integrar los proyectos con actividades de formación, espacios compartidos o dinámicas colaborativas.

En los grupos de discusión los participantes destacaron el papel de liderazgo del Centro de Innovación Social. Los usuarios reconocían que sus trayectorias profesionales y personales en torno a la innovación social las construyeron de la mano de este centro, dando sus primeros pasos a través de sus programas formativos, para luego dar vida a sus propios proyectos de innovación desde una organización social que ha

⁸ Diputación Provincial de Málaga, dossier 5.º aniversario (2013-2018) y memoria de actividades 2021 del Centro de Innovación Social «La Noria».

recibido subvenciones por parte del centro. Esta capacidad de liderazgo facilita no solo la articulación técnica de proyectos, sino también la creación de una visión compartida que cohesiona y moviliza actores diversos apoyados en la comunicación y la confianza (Calvert, 2018).

En el grupo focal con representantes de colectivos y organizaciones sociales se dio una especial relevancia al servicio de espacios de *coworking* para fomentar la cocreación en actividades de innovación social. En 2021, el número de entidades de la provincia que utilizaban el espacio eran 39, acompañadas por un programa de mentorías con especialista en el diseño de proyectos de innovación social⁹. La importancia que los usuarios le otorgan a este servicio no radica solamente en la disponibilidad de un espacio físico, sino, especialmente, en la posibilidad que éste brinda para construir relaciones y redes con otros usuarios, lo cual es una expresión de la potencia de este servicio para el fortalecimiento del tejido asociativo y la generación de redes estratégicas.

El carácter proactivo de «La Noria» en la generación de alianzas quedó evidenciado en los testimonios recogidos tanto en las entrevistas como en los grupos de discusión. Una de las voces lo resume afirmando: «lograr alianzas es nuestro ADN, no empezamos un proyecto, o no debe haber un proyecto, donde la respuesta provenga de un solo actor» (persona entrevistada 1, comunicación personal, 2022). Adicionalmente señaló: «nos relacionamos con todos los sectores sociales, con el sector empresarial, con jóvenes estudiantes... si sabemos hacia dónde vamos, intentamos involucrar al máximo de instituciones públicas y privadas que tengan relación con lo que hacemos» (persona entrevistada 1, comunicación personal, 2022). El establecimiento de las alianzas para favorecer el intercambio de recursos estratégicos, como el conocimiento, con múltiples actores, sean públicos, privados o sociales, así como la posibilidad de movilizar estos actores en torno a objetivos compartidos son factores clave que favorecen la innovación en la provisión de bienes y servicios en el ámbito público (Sørensen y Torfing, 2015, pp. 145 y 152).

En este marco, se ha consolidado la convicción de que «sin las entidades sociales esto no funciona; emprendedores sociales, ONG, cooperativas sin ánimo de lucro, ellos son los protagonistas». Desde una perspectiva teórica, los resultados obtenidos reflejan la importancia de establecer procesos colaborativos sustentados en la interacción significativa entre actores con trayectorias y funciones diversas, orientados a la consecución de fines comunes y a la generación de valor público compartido (Ansell y Gash, 2008).

El compromiso con la articulación estratégica se expresa tanto en la relación con actores locales como en la proyección internacional del centro. Esta orientación se inscribe en sus prácticas técnicas, políticas y comunicacionales. Al respecto, se destaca que «la relación con las asociaciones por redes sociales es muy buena, todas son muy colaborativas, siempre comparten el contenido de «La Noria», lo comentan, y nosotros compartimos el de ellas; hay muy buen feedback» (persona entrevistada 5, comunicación personal, 2022). Otro testimonio refleja su proyección exterior: «quizás La Noria está más posicionada internacionalmente que en Málaga gracias a las alianzas y a las entidades que conocemos de fuera» (persona entrevistada 2, comunicación personal, 2022).

Gracias a estas alianzas, el Centro de Innovación Social «La Noria» ha construido un modelo de financiación público-privada que ha garantizado los recursos necesarios para sus programas clave. No obstante, también se reconoce la necesidad de avanzar en una estrategia de diversificación de fuentes de financiación. El acuerdo con la Fundación La Caixa ha sido esencial para la sostenibilidad del centro, y en torno a esta colaboración se ha consolidado un modelo de referencia en España. Como señaló una persona entrevistada: «continuar en la misma línea de trabajo de estos años, favorecer la colaboración público-privada, ha demostrado que es un acierto» (persona entrevistada 3, comunicación personal, 2022). Este aspecto es clave, la posibilidad de contar recursos presupuestarios para la experimentación sustentados, en este caso, en alianzas con otros actores brinda una ventana de oportunidad valiosa para la innovación (Acevedo y Dassen, 2016, p. 50).

La lógica colaborativa que define a «La Noria» también se refleja en la forma en que concibe y presta servicios a las organizaciones sociales, especialmente en el fomento del emprendimiento y la innovación social. Los participantes en los grupos de discusión valoran tanto la posibilidad de articular redes entre asociaciones como el acercamiento a instituciones públicas y al sector privado que el centro facilita. Algunos testimonios ilustran esta valoración: «no te ponen a la empresa delante, pero sí nos avisan si ha salido una subvención que nos puede interesar, y en el grupo de WhatsApp se van subiendo cosas; en ese grupo hay sinergia entre varias asociaciones, 23 o 30 en comunicación gracias a La Noria» (participante del grupo

⁹ Diputación Provincial de Málaga, memoria de actividades de 2021 del Centro de Innovación Social «La Noria».

de discusión 2, comunicación personal, 2022). Otro participante de los grupos de discusión destacó: «en el nodo de Benarrabá participan la Diputación y el Ayuntamiento de Málaga; tienes contacto con esas entidades públicas, te conectas con ellas y puedes tocar distintas puertas públicas» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022).

Se sintetiza esta vivencia en los grupos de discusión afirmando que «la comunidad que han creado es lo más importante, porque sin la comunidad, “La Noria” no sería nada; primero las asociaciones de la provincia y luego todas las alianzas que han conseguido, tanto internacionales como nacionales y locales» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022). El establecimiento de alianzas estratégicas, desde una perspectiva interna y externa a la organización, favorece el desarrollo de capacidades para la innovación (OECD, 2019).

6.2. Modelo de organización adaptativo

El modelo organizativo de «La Noria» cuenta con una estructura operativa que incorpora mecanismos de coordinación interna, uso de recursos materiales y logísticos y una estrategia de comunicación externa orientada a la difusión de actividades y servicios¹⁰. El centro dispone de herramientas que permiten la comunicación entre los miembros del equipo y el desarrollo de sus funciones. La estructura administrativa incluye procedimientos escritos, planes de formación vinculados a las necesidades identificadas y cierta capacidad de ajuste a los requerimientos de las actividades. Si bien existen elementos definidos para el funcionamiento de los procesos, la gestión de recursos humanos y el seguimiento de actividades, su aplicación es parcial.

La estructura organizativa se articula en torno a una dirección y una jefatura de sección, con equipos diferenciados para funciones técnicas, administrativas y operativas. El organigrama contempla unidades específicas para administración, equipo técnico, personal de monitoreo, servicios generales y cocina/lavandería, con asignación de funciones distribuidas entre personal técnico, coordinadores/as, oficiales, administrativos y personal de apoyo¹¹. Esta distribución se orienta a la gestión de actividades como los requerimientos logísticos del centro.

La capacidad de adaptación y cambio se reconoce como un principio fundamental de la cultura organizativa de «La Noria». El equipo del centro resalta la importancia de mantener una actitud dinámica, abierta a la transformación y con una clara orientación hacia la innovación social. «La Noria» es percibida como un espacio de aprendizaje, incluso para quienes trabajan en ella. Así lo expresan algunos testimonios: «La Noria tiene que cambiar, tiene que seguir avanzando, porque si no se va innovando o creando cosas nuevas, no es “La Noria”. Tiene que ser más ambiciosa en muchas cosas» (persona entrevistada 5, comunicación personal, 2022); o «me gustan los temas sociales, pero yo no sabía qué era la innovación social, ni la inversión de impacto, ni el emprendimiento social, y todo lo he ido aprendiendo un poco porque hacía falta para el trabajo y porque me interesa. Creo que todos los de “La Noria” hemos aprendido así, un poco sobre la marcha» (persona entrevistada 4, comunicación personal, 2022). Las personas entrevistadas reconocen que se ha producido un proceso de aprendizaje progresivo que los ha llevado a desarrollar competencias en torno a la innovación social y la gestión de un centro de esta naturaleza.

Varios testimonios también destacan el papel de la cohesión interna y la complicidad entre los miembros del equipo como elementos clave en la construcción de esta cultura: «la cultura que hay es de participación en todo lo que se hace; aquí todos somos cómplices en todo lo que ocurre. Y, bueno, si tenemos que dar respuesta inmediata a algo que no es nuestro puesto estandarizado, lo hacemos. En determinados momentos, tenemos que estar todas a una, y en ese sentido no hay diferencias, aunque tengamos responsabilidades distintas» (persona entrevistada 3, comunicación personal, 2022). Esta capacidad de adaptación organizativa, sustentada en la cohesión interna y el aprendizaje continuo, pone de relieve la relevancia de contar con estructuras flexibles y abiertas que permitan sostener procesos de innovación en entornos institucionales marcados por la incertidumbre y la complejidad (Sørensen y Torfing, 2017).

La consolidación de una cultura institucional centrada en la innovación social ha sido uno de los pilares del funcionamiento de «La Noria» desde sus inicios. Esta cultura ha facilitado el fortalecimiento de sus capacidades de adaptación y su vinculación con los actores del entorno. Uno de los testimonios lo resume

¹⁰ Diputación Provincial de Málaga, memoria de actividades de 2020 del Centro de Innovación Social «La Noria».

¹¹ Diputación Provincial de Málaga, memoria de actividades de 2020 del Centro de Innovación Social «La Noria».

así: «fuimos atrevidos y empezamos a caminar hacia algo desconocido, pero teníamos claro que debíamos cambiar el contenido del centro, ser más rentables socialmente –nosotros y el equipamiento– y dar cobertura y respuesta a las necesidades y retos que existían en ese momento» (persona entrevistada 1, comunicación personal, 2022). El desarrollo de conductas orientadas al cambio entre los miembros de las organizaciones públicas, así como sus capacidades de adaptación en una cultura organizativa abierta y plural son factores clave que facilitan la innovación en la generación de bienes y servicios y la participación de los ciudadanos (Pinchot y Pellman, 1999, p. 105; Nambisan, 2008, p. 28; Eggers y Kumar, 2009, p. 124).

Se evidencian tensiones entre las prácticas cotidianas y las debilidades de los procedimientos formales que garanticen la coordinación y articulación efectivas del trabajo. Una de las personas entrevistadas lo expresa con claridad: «se ha intentado poner un protocolo de coordinación, pero al final nada», y añade que «se hacen las cosas bien, pero no hay un orden» (persona entrevistada 5, comunicación personal, 2022). En la misma línea, otra persona entrevistada señala: «a veces también hay que ir improvisando, porque no hay un mecanismo establecido» (persona entrevistada 2, comunicación personal, 2022).

6.3. Espacios de empoderamiento ciudadano

La participación ciudadana en la orientación de las actividades y servicios que brinda «La Noria» se canaliza a través de mecanismos formales e informales, lo que genera una percepción de proximidad y confianza entre el centro y la comunidad. No obstante, esta cercanía dificulta, en algunos casos, que los ciudadanos identifiquen con claridad las vías disponibles para incidir de forma estructurada y colaborativa en las decisiones del Centro de Innovación Social.

Desde sus inicios, «La Noria» ha promovido prácticas abiertas, metodologías participativas y espacios de empoderamiento que fortalecen las capacidades creativas de la ciudadanía. En particular, se han diseñado herramientas específicas para trabajar con población joven, uno de los grupos prioritarios para el centro. El equipo expresa un fuerte compromiso con la innovación, valora la posibilidad de experimentar, asumir riesgos y respaldar iniciativas sociales no convencionales. Entre los participantes de los grupos focales existe un consenso sobre el cumplimiento del objetivo de fortalecer la innovación social en el territorio y contribuir al empoderamiento tanto de la ciudadanía como de las entidades sociales, porque «no se trata solo de hacer proyectos, sino de que las personas se sientan parte y responsables de lo que pasa en su municipio» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022).

Uno de los programas más veteranos del centro, «Voy a La Noria», evidencia esta apertura hacia la construcción de espacios que profundicen en el diálogo y el condominio de la innovación social. Desde 2013, a través de «Voy a La Noria» se ha recibido anualmente a centenares de niños y jóvenes –procedentes principalmente de municipios menores de 20 000 habitantes– para participar en actividades sociopedagógicas que combinan contenidos sobre innovación social, medio ambiente, igualdad de género y nuevas tecnologías¹². Estas jornadas, organizadas en colaboración con centros educativos y entidades sociales de la provincia, permiten a los menores conocer de cerca experiencias transformadoras y participar en dinámicas grupales orientadas al desarrollo de la creatividad y la conciencia social. El programa ha experimentado una evolución progresiva, adaptando sus contenidos a los desafíos emergentes de cada etapa, como su interrupción debido a la pandemia.

Este compromiso también se refleja en el apoyo a la construcción de ciudadanías activas y comprometidas con el cambio, como se recoge en las siguientes afirmaciones extraídas de los grupos de discusión: «usar los recursos que manejan para que sepan que tienen que ser ciudadanos activos en las decisiones que se toman en su territorio» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022), o en el fomento de la sostenibilidad del ecosistema social: «que crezcan las entidades sociales, que sepan cómo ser sostenibles, que les demos las herramientas necesarias para lograr esa sostenibilidad» (participante del grupo de discusión 1, comunicación personal, 2022).

El impacto de esta estrategia colaborativa se evidencia en la experiencia directa de muchas organizaciones que participaron en los grupos de discusión: «hay entidades que han crecido bastante tras su paso por “La Noria”. Por eso, el cambio más importante ha sido el trabajo colaborativo, lo que se ha podido producir aquí ha hecho que se conozcan otras entidades. Ese es el cambio más potente que he visto desde que entré: las conexiones que se están dando».

¹² Diputación Provincial de Málaga, memoria de actividades de 2013 del Centro de Innovación Social La Noria.

A ello se suma una visión compartida sobre el camino a seguir: «la satisfacción es que hemos conseguido un ecosistema de emprendimiento e innovación social y que en muchos territorios hemos generado una cultura que se ha contagiado a distintos municipios sobre hacer cosas distintas». El objetivo, en palabras de los participantes de los grupos de discusión es «seguir creciendo con alianzas, con empresas, con otras entidades». Este tipo de prácticas refleja que los servicios innovadores requieren tanto la participación de actores como su alineación con valores de inclusión y sostenibilidad (Sørensen y Torfing, 2017).

La capacidad del centro para conectar y movilizar a actores clave, en un marco de empoderamiento mutuo, ha tenido un impacto notable en el territorio. Los testimonios en los grupos de discusión lo ilustran con claridad: «lo mejor de La Noria son las oportunidades que nos ha dado para desarrollar la asociación y poder llegar a municipios a los que sin La Noria no habríamos podido llegar» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022); «sirve como un espacio de conexión y entre asociaciones surgen sinergias importantes» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022); «antes de la pandemia el coworking estaba muy transitado y surgían muchas ideas y actividades conjuntas» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022); «La Noria puntúa la colaboración, es uno de los criterios de evaluación de los proyectos: que no lo hagas solo, que lo integres con otras entidades» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022); «en nuestras acciones y eventos intentamos generar sinergias entre personas productoras, transformadoras y consumidoras para que se conozcan» (participante del grupo de discusión 1, comunicación personal, 2022); o «quizás los Nodos que se están creando sean lo más potente y, poco a poco, se puede lograr algo más circular» (participante del grupo de discusión 2, comunicación personal, 2022).

Este enfoque ha favorecido la internalización de valores como la sostenibilidad y la apropiación territorial de los proyectos por parte de la ciudadanía. Así lo refleja una participante:

nosotros lo que hacemos es irnos a los municipios para que ellos se apropien de sus proyectos; no se trata de llegar, soltar una iniciativa, ejecutarla y marcharse. Buscamos que los propios participantes del municipio sean quienes desarrollen las acciones y hagan suyo el proyecto. Así, cuando nosotros nos vayamos –porque la Noria nos da una subvención de seis meses– el proyecto no se muere, sino que ellos pueden darle continuidad. Lo que intentamos es ir creando nichos de emprendimiento o pequeñas alternativas en el mundo rural que no sean lo de siempre (participante del grupo de discusión 1, comunicación personal, 2022).

7. CONCLUSIONES

La investigación ha mostrado que el Centro de Innovación Social «La Noria» es una experiencia significativa para comprender cómo se configuran y sostienen las capacidades de gobernanza en una institución pública orientada a la innovación. Su principal fortaleza reside en la capacidad para identificar actores clave, articularlos en torno a objetivos compartidos y generar soluciones ajustadas al contexto territorial mediante enfoques innovadores.

En este sentido, se destacan dos dimensiones complementarias. En primer lugar, la capacidad del centro para reconocer y movilizar los recursos de los distintos actores implicados –públicos, privados y sociales– asignando responsabilidades diferenciadas, pero complementarias, con base en sus misiones, valores y experiencia. Este rasgo organizativo ha facilitado la convergencia de esfuerzos y la generación de soluciones ajustadas a desafíos sociales concretos. En segundo lugar, la incorporación de un enfoque territorial ha permitido ampliar la capilaridad de los servicios del centro y fortalecer las capacidades organizativas de las entidades locales.

El análisis muestra que las capacidades de gobernanza desplegadas por «La Noria» no se limitan al plano relacional, sino que se sostienen en un modelo organizativo abierto, flexible y orientado al cambio. En este marco, el equipo técnico del centro ha desempeñado un papel clave. Contar con profesionales comprometidos con la innovación, con vocación de servicio público y disposición al aprendizaje continuo ha contribuido a facilitar la participación ciudadana y el empoderamiento de las organizaciones sociales. Estas condiciones organizativas favorecen la adaptación ante desafíos emergentes y fomentan la sostenibilidad de las intervenciones.

El estudio muestra la relevancia del trabajo en red como componente estructural del ecosistema impulsado por «La Noria». Las alianzas establecidas entre actores diversos, con distintos niveles de recursos y experiencia, generan un entorno de cooperación que refuerza el diseño e implementación de servicios

innovadores. Un hallazgo especialmente destacado ha sido el valor de las relaciones de confianza construidas con las entidades del entorno, percibidas en los grupos de discusión como una condición que facilita la colaboración continua. Esta confianza, cultivada de forma sostenida, constituye un capital relacional que amplía las posibilidades de acción colectiva y contribuye a la estabilidad de los servicios desarrollados por el centro.

AGRADECIMIENTOS

Agradecemos muy especialmente el trabajo y los aportes de Ruth Vargas Rincón, Franz Chevarría Montesino y Miguel Jorge Sousa como miembros del equipo de investigación.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acevedo, S. y Dassen, N. (2016). *Innovando para una mejor gestión, la contribución de los laboratorios de innovación pública* [nota técnica n.º IDB-TN-1101]. Banco Interamericano de Desarrollo. <https://doi.org/10.18235/0010661>
- Agger, A. y Hedensted Lund, D. (2017). Collaborative Innovation in the Public Sector: New Perspectives on the Role of Citizens? *Scandinavian Journal of Public Administration*, 21(3), 17-37. <https://doi.org/10.58235/sjpa.v21i3.11557>
- Alda Fernández, M. y Ramos Gallarín, J. A. (2010). Cambio político y evolución de las relaciones intergubernamentales entre el Estado central y las Comunidades Autónomas (1996-2008). En M. Arenilla Sáez (coord.), *La Administración Pública entre dos siglos. Homenaje a Mariano Baena del Alcázar* (pp. 347-376). INAP.
- Alonso, G. V. (2007). Elementos para el análisis de capacidades estatales. En G. V. Alonso (ed.), *Capacidades estatales, instituciones y política social* (pp. 17-40). Prometeo Libros.
- Alsina, V., Gómez, V. y Noveck, B. S. (2020). *Laboratorios de innovación pública en América Latina y el Caribe desde una perspectiva comparada*. Ministerio de Tecnologías de la Información y Comunicación de Paraguay, Banco Interamericano de Desarrollo y GovLab. <https://files.thegovlab.org/govlab-paraguay-innovation-labs.pdf>
- Ansell, C. y Gash, A. (2008). Collaborative Governance in Theory and Practice. *Journal of Public Administration Research and Theory*, 18(4), 543-571. <https://doi.org/10.1093/jopart/mum032>
- Ansell, C. y Gash, A. (2012). Stewards, mediators, and catalysts: Toward a model of collaborative leadership. *The Innovation Journal: The Public Sector Innovation Journal*, 17(1), artículo 7. <https://innovation.cc/document/2012-17-1-7-stewards-mediators-and-catalysts-toward-a-model-of-collaborative-leadership/>
- Arboleda Jaramillo, C. A., Montes Hincapié, J. M., Correa Cadavid, C. M. y Arias Arciniegas, C. M. (2019). Laboratorios de innovación social, como estrategia para el fortalecimiento de la participación ciudadana. *Revista de Ciencias Sociales*, 25(3), 130-139. <https://doi.org/10.31876/rcc.v25i3.27362>
- Arenilla Sáez, M. (2011). Marco teórico actual de la Administración pública. En M. Arenilla Sáez (coord.), *Crisis y reforma de la Administración pública* (pp. 1-138). Netbiblo.
- Baena, M. (2000). *Curso de ciencia de la administración Vol. 1* (4.ª ed.). Tecnos.
- Beck, U. (2017). *La metamorfosis del Mundo*. Paidós.
- Bommert, B. (2010). Collaborative Innovation in the Public Sector. *International Public Management Review*, 11(1), 15-33. <https://ipmr.net/index.php/ipmr/article/view/73>
- Brugué-Torruella, Q. (2014). Políticas públicas: entre la deliberación y el ejercicio de autoridad. *Cuadernos de Gobierno y Administración Pública*, 1(1), 37-55. https://doi.org/10.5209/rev_CGAP.2014.v1.n1.45157
- Calanchez Urribarri, A., Ríos Cubas, M. A., Zevallos Aquino, R. L. y Silva Peralta, F. J. (2022). Innovación y emprendimiento social como estrategia para afrontar la pandemia COVID-19. *Revista de Ciencias Sociales*, 28(1), 275-287. <https://doi.org/10.31876/rcc.v28i1.37691>
- Calvert, K. (2018). Collaborative Leadership: Cultivating an Environment for Success. *Collaborative Librarianship*, 10(2), artículo 4. <https://digitalcommons.du.edu/collaborativelibrarianship/vol10/iss2/4>
- Cerrillo i Martínez, A. (coord.) (2005). *La gobernanza hoy: 10 textos de referencia*. INAP.
- COMISIÓN EUROPEA (2001). «*Unidad de Europa, solidaridad de los pueblos, diversidad de los territorios*», segundo informe sobre la cohesión económica y social, de 31 de enero de 2001 [COM (2001) 24 final]. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=LEGISSUM:g24001>
- Conejero Paz, E. (2017). Innovación social y nuevos modelos de gobernanza para la provisión de bienes y servicios públicos. *Estado, Gobierno y Gestión Pública*, 14(27), 5-39. <https://doi.org/10.5354/0717-8980.2016.47255>
- Crosby, B. C. y Bryson, J. M. (2005). *Leadership for the Common Good. Tackling Public Problems in a Shared-Power World* (2.ª ed.). Jossey Bass. <https://cstn.wordpress.com/wp-content/uploads/2009/11/leadership-for-the-common-good1.pdf>
- Elsner, M., Atkinson, G. y Zahidi, S. (2025). *The Global Risks Report 2025* [20th Edition Insight Report]. World Economic Forum. <https://www.weforum.org/publications/global-risks-report-2025/>

- Eggers, W. D. y Kumar Singh, S. (2009). *The Public Innovator's Playbook: Nurturing Bold Ideas in Government*. Deloitte Research y Ash Institute for Democratic Governance and Innovation. <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Public-Sector/dttl-ps-public-innovators-playbook-08082013.pdf>
- Ferguson, B. (2019). *Competing for Influence: The Role of the Public Service in Better Government in Australia*. ANU Press. Disponible en: <https://www.jstor.org/stable/j.ctvp2n3pr>
- Fernández, S. y Rainey, H. G. (2006). Managing Successful Organizational Change in the Public Sector. *Public Administration Review*, 66(2), 168-176. <http://www.jstor.org/stable/3542671>
- García-Flores, V. y Palma Martos, L. (2020). Entidades del tercer sector e innovación social. Elementos caracterizadores y factores de éxito. *REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos*, (136), 1-20. <https://doi.org/10.5209/rev.reve.71861>
- GOBIERNO DE ESCOCIA (2021). *The Impacts of COVID-19 on Equality in Scotland*. <https://www.gov.scot/binaries/content/documents/govscot/publications/research-and-analysis/2020/09/the-impacts-of-covid-19-on-equality-in-scotland/documents/full-report/full-report/govscot%3Adocument/Covid%2Band%2BInequalities%2BFinal%2BReport%2BFor%2BPublication%2B-%2BPDF.pdf>
- Goldsmith, S. y Eggers, W. D. (2006). *Gobernando en red. El nuevo paradigma de la gestión pública*. CEDICE.
- Gómez Jiménez, M. L. (2010). Coordinación interadministrativa en la previsión social de atención al colectivo de personas mayores respecto de la adecuación funcional de viviendas adaptadas en un contexto de crisis. En M. Arenilla Sáez (coord.), *La Administración Pública entre dos siglos. Homenaje a Mariano Baena del Alcázar* (pp. 493-514). INAP.
- Kjaer, M., Hansen, O. H. y Frolund Thomsen, J. P. (2002). *Conceptualizing State Capacity* [DERMSTAR Research Report n.º 6]. University of Aarhus. [https://www.kufunda.net/publicdocs/State%20Capacity-RSP%20\(D%C3%A9rcio%20TSANDZANA\).pdf](https://www.kufunda.net/publicdocs/State%20Capacity-RSP%20(D%C3%A9rcio%20TSANDZANA).pdf)
- Klijn, E. H. (1998). Policy Networks: An Overview. En W. J. M. Kickert, E. H. Klijn y J. F. M. Koppenjan (eds.), *Managing Complex Networks: Strategies for the Public Sector* (pp. 15-34). SAGE Publications. <http://revista-redes.rediris.es/webredes/textos/Complex.pdf>
- Mato Rico, A. C. y Hernández Gómez, R. (2015). La Noria, fuente de innovación social. En M. Arenilla Sáez y R. García-Vegas (dirs.), *Innovación social: claves y casos* (pp. 179-192). Universidade Da Coruña.
- Mayntz, R. (2001). El Estado y la sociedad civil en la gobernanza moderna. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, (21), 7-22. Disponible en: https://pure.mpg.de/rest/items/item_1234838/component/file_2060890/content
- Montgomery, T. y Mazzei, M. (2021). Two paths of social innovation in the post-pandemic world. *Social Enterprise Journal*, 17(3), 450-458. <https://doi.org/10.1108/SEJ-03-2021-0018>
- Mulgan, G., Tucker, S., Ali, R. y Sanders, B. (2006). *Social Innovation: What It Is, Why It Matters and How It Can Be Accelerated*. The Young Foundation. <https://www.youngfoundation.org/our-work/publications/social-innovation-what-it-is-why-it-matters-how-it-can-be-accelerated/>
- NACIONES UNIDAS. DEPARTAMENTO DE ECONOMÍA Y ASUNTOS SOCIALES (2021). *Informe de los Objetivos de Desarrollo Sostenible 2021*. Naciones Unidas. <https://doi.org/10.18356/9789210056106>
- Nambisan, S. (2008). *Transforming Government Through Collaborative Innovation*. IBM Center for the Business of Government. <https://www.businessofgovernment.org/report/transforming-government-through-collaborative-innovation>
- Nelissen, N. (2002). The Administrative Capacity of New Types of Governance. *Public Organization Review*, (2), 5-22. <https://doi.org/10.1023/A:1016019302732>
- Nurhasanah, I. S., Medina García, C., Nyagwalla Otieno, J., Gebreyohannes Balcha, W., Paidakaki, A. y Van den Broeck, P. (eds.) (2020). *Social innovation in the face of the COVID-19 pandemic* [INSIST Cahier 4]. International Network for Social Innovation, Sustainable Development and Territory. <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.31826.22723>
- OECD (2017). *Fostering Innovation in the Public Sector*. OECD Publishing. <https://doi.org/10.1787/9789264270879-en>
- OECD (2019). *Declaración sobre innovación en el sector público* [OECD/LEGAL/0450]. OECD Legal Instruments. <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/oecd-legal-0450>
- O'Toole, L. J. (1997). Treating networks seriously: practical and research-based agendas in public administration. *Public Administration Review*, 57(1), 45-52. <https://doi.org/10.2307/976691>
- Peters, B. G. (2007). Globalización, gobernanza y Estado: algunas proposiciones acerca del proceso de gobernar. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, (39), 33-50. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=357533693002>
- Pierre, J. y Peters, B. G. (2005). *Governing complex societies. Trajectories and scenarios*. Palgrave Macmillan.
- Pinchot, G. y Pellman, R. (1999). *Intrapreneuring in action: A handbook for business innovation*. Berrett-Koehler Publishers.
- Prats i Catalá, J. (2010). Políticas de buena Administración para la Administración General del Estado en España. Un enfoque de Gobernanza Democrática. En J. Ruiz-Huerta (dir.), *Gobernanza democrática y fiscalidad* (pp. 25-55). Tecnos.
- Rosas Huerta, A. (2008). Una ruta metodológica para evaluar la capacidad institucional. *Política y Cultura*, (30), 119-134. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-77422008000200006

- Skocpol, T. (1985). Bringing the state back in strategies of analysis in current research. En P. B. Evans, D. Rueschemeyer y T. Skocpol (eds.), *Bringing the state back in* (pp. 3-38). Cambridge University Press.
- Sørensen, E. y Torfing, J. (2015). Enhancing Public Innovation through Collaboration, Leadership and New Public Governance. En A. Nicholls, J. Simon y M. Gabriel (eds.), *New Frontiers in Social Innovation Research* (pp. 145-169). Palgrave Macmillan. https://doi.org/10.1057/9781137506801_8
- Sørensen, E. y Torfing, J. (2017). Metagoverning Collaborative Innovation in Governance Networks. *American Review of Public Administration*, 47(7), 826-839. <https://doi.org/10.1177/0275074016643181>
- Torfing, J. y Sørensen, E. (2019). Interactive political leadership in theory and practice: How elected politicians may benefit from co-creating public value outcomes. *Administrative Sciences*, 9(3), 1-18. <https://doi.org/10.3390/admsci9030051>
- Van den Berg, L., Braun, E. y van der Meer, J. (1999). Competitividad y cohesión metropolitanas: la exigencia de capacidad de organización y redes estratégicas. *Papeles de Economía Española*, (80), 248-265. https://www.funcas.es/wp-content/uploads/Migracion/Articulos/FUNCAS_PEE/080art17.pdf
- Zurbriggen, C. (2004). Redes, actores e instituciones. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, (30), 167-188.

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
 Sección: ARTÍCULOS
 Recibido: 24-07-2024
 Modificado: 16-10-2024
 Aceptado: 21-10-2024
 Publicación anticipada: 27-11-2024
 Publicado: 30-07-2025
 ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11422>
 Páginas: 107-127



Referencia: Rodríguez Villanueva, J. (2025). La transparencia en el acceso al empleo público: teoría, práctica y ¿ficción?
Documentación Administrativa, 14, 107-127. <https://doi.org/10.24965/da.11422>

La transparencia en el acceso al empleo público: teoría, práctica y ¿ficción?

Transparency in access to public employment: Theory, practice and ¿fiction?

Rodríguez Villanueva, Javier

Delegación del Gobierno en Madrid. Ministerio de Política Territorial y Memoria Democrática (España – Spain)
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7658-0118>
javier.rodriguezv@correo.gob.es

NOTA BIOGRÁFICA

Javier Rodríguez Villanueva es doctor en Derecho por la Universidad de Alcalá. Abogado. Actualmente es funcionario de carrera en el Ministerio de Política Territorial y Memoria Democrática y presta servicios en la Delegación del Gobierno en Madrid. Sus líneas de investigación principales abordan diversos campos del derecho administrativo, como la estructuración de la función pública española y el acceso al empleo público.

RESUMEN

Objetivos: en materia de empleo público, la transparencia se configura como un principio rector que la Administración pública debe garantizar en su actuación. El objetivo de este artículo es reflexionar sobre la transparencia en el acceso al empleo público con una perspectiva práctica a través de casos reales, siguiendo un criterio temporal que abarque los períodos anterior, simultáneo y posterior del proceso selectivo. **Metodología:** a falta de una sistemática doctrinal del contenido esencial del principio rector, una aproximación puede llevarse a cabo de forma casuística mediante la extracción de directrices y parámetros que deben guiar la actuación en el acceso al empleo público, emanados de resoluciones judiciales, resoluciones, memorias e informes de autoridades independientes y reputada literatura. **Resultados:** la naturaleza de la transparencia, proyectada al empleo público como un abstracto principio rector, parece guardar buena correlación con el pobre cumplimiento y compromiso con la misma que se aprecia a nivel general, sin que haya razón para dudar que también es predicable del concreto ámbito a la vista de los casos problemáticos analizados. **Conclusiones:** el principio rector de transparencia en el acceso al empleo público es susceptible de optimización, de cumplimiento gradual y tendencialmente incremental. La buena Administración pública ha de estar comprometida con la mayor satisfacción posible de su contenido en aquellos derechos que tienen como basamento al mismo. Se observa que existe aún campo de mejora en muchas Administraciones.

PALABRAS CLAVE

Trasparencia; acceso al empleo público; proceso selectivo; plantilla; cuestionarios de preguntas y respuestas; listas de admitidos y excluidos; valoración de mérito y capacidad.

ABSTRACT

Objectives: In the field of public employment, transparency is established as a guiding principle that public administration must ensure in its actions. The aim of this article is to reflect on transparency in access to public employment from a practical perspective through real cases, following a temporal criterion encompassing the periods before, during, and after the selection process. **Methodology:** In

the absence of a doctrinal systematization of the essential content of this guiding principle, an approach can be undertaken on a case-by-case basis by extracting guidelines and parameters that should direct actions in public employment access, derived from judicial rulings, resolutions, reports, and memoranda issued by independent authorities and reputable literature. **Results:** The nature of transparency, as applied to public employment as an abstract guiding principle, appears to correlate closely with the generally poor compliance and commitment to it observed at a general level. There is no reason to doubt that this can also be applied specifically to public employment, as evidenced by the problematic cases analyzed. **Conclusions:** The guiding principle of transparency in access to public employment is susceptible to optimization, with a tendency toward gradual and incremental compliance. Good public administration must be committed to achieving the greatest possible fulfillment of this principle in relation to the rights that are grounded in it. It is noted that there is still room for improvement in many public administrations.

KEYWORDS

Transparency; access to public employment; selection process; workforce; lists of admitted and excluded candidates; question and answer questionnaires; assessment of merit and capability.

SUMARIO

1. TRANSPARENCIA Y ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO. 2. TRANSPARENCIA Y ACTUACIONES PREVIAS AL PROCESO SELECTIVO. 2.1. TRANSPARENCIA Y LA PLANIFICACIÓN DE LA SELECCIÓN DE EMPLEADOS PÚBLICOS. 2.2. TRANSPARENCIA Y PLANTILLA. 2.3. TRANSPARENCIA Y CUADERNILLOS DE PREGUNTAS Y RESPUESTAS. 2.4. TRANSPARENCIA E INFORMES DE AUTORIZACIÓN DE LAS CONVOCATORIAS. 3. TRANSPARENCIA DURANTE EL PROCESO SELECTIVO. 3.1. ACTUACIONES PREVIAS A LA REALIZACIÓN DE LAS PRUEBAS SELECTIVAS. 3.2. ACTUACIONES EN EL DESARROLLO DE LAS PRUEBAS SELECTIVAS. 4. TRANSPARENCIA TRAS LA RESOLUCIÓN DEL PROCESO SELECTIVO. 5. REFLEXIONES FINALES. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. TRANSPARENCIA Y ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO

La exigencia de transparencia no es sino una manifestación del propio Estado de derecho y del principio democrático (Castellanos, 2021, pp. 107-110). Entre otros, la transparencia rema a favor de la legalidad de la actuación administrativa y aporta parámetros para un eventual control judicial, todo ello notas características del Estado de derecho (Arenas, 2016, pp. 113-115). De manera particular, la información pública permite defender los derechos e intereses legítimos y una óptima tutela judicial efectiva. Igualmente, el conocer y comprender de qué manera se ejerce el poder político y administrativo es fuente de legitimación democrática indirecta y permite un normal funcionamiento del mecanismo de exigencia de responsabilidad al favorecer que los particulares participen del mismo y promueve, al mismo tiempo, que la Administración y la ciudadanía dispongan de más elementos para orientar la regulación hacia fines que beneficien a la colectividad en su conjunto (Fernández, 2018, pp. 222-224; Pérez, 2022, pp. 18-19).

No es el objeto de este trabajo conceptualizar la transparencia. Existen ya excelentes trabajos sobre la cuestión (Sánchez, 2023, pp. 162-163; Fernández, 2018, pp. 220-222; Delgado, 2015, entre otros muchos). No obstante, sí resulta conveniente destacar que el concepto de transparencia es esquivo (Guichot y Barrero, 2023), entre otras razones por la diversidad de normas que establecen para determinados ámbitos previsiones sectoriales complementarias (Guichot, 2023), por lo que no es sencillo ni para la doctrina más reputada definirla con precisión (Fernández *et al.*, 2022), y tratar de hacerlo acudiendo a las definiciones establecidas por instituciones internacionales o en documentos de consenso presenta el problema de que no se puede garantizar que los elementos de comparación sean unívocos¹.

Centrándonos en el ámbito del empleo público y, más concretamente, en el acceso al empleo público, sin duda la transparencia es uno de los mantras por excelencia asociado a los procesos selectivos para el acceso al empleo público en la Administración española. Una cualidad que ha obtenido reconocimiento normativo y que, junto a los principios de igualdad, mérito y capacidad consagrados al más alto nivel (arts. 23.2 y 103.3 de la Constitución española, en adelante CE), acompaña a los de imparcialidad y profesionalidad de

¹ Open Government Partnership. Open Gov Guides and documents, 2023. Disponible en: <http://www.opengovpartnership.org>

los miembros de los órganos de selección, de independencia y discrecionalidad técnica en su actuación, de adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas que desarrollar en un futuro por el empleado público seleccionable, así como de agilidad, sin perjuicio de la imprescindible objetividad en los procesos selectivos (art. 55.2 del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, en adelante TREBEP). Todos ellos se enumeran como principios rectores que las Administraciones públicas, entidades y demás organismos que seleccionan personal funcionario y laboral (empleados públicos) deben garantizar en su actuación al ser herramientas en favor del interés público que la Administración debe servir con objetividad (art. 103.1 CE)².

A pesar de que el legislador encumbrara la transparencia a la categoría de principio rector, su contenido material concreto se encuentra difuminado en dicho texto legal. Ello, junto al carácter vaporoso que impregna el ordenamiento jurídico del acceso a la función pública en su conjunto, hace que no resulte claro, palpable y manifiesto en todo momento su concreción. Resultaría relativamente sencillo si el *ser transparente* se asociara únicamente a cumplir unas obligaciones de publicidad activa, generales o específicas y adicionales del ámbito de actividad administrativa³. Por ejemplo, las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la oferta de empleo público, que se aprobará anualmente por los órganos de gobierno de las Administraciones públicas y debe ser publicada en el diario oficial correspondiente (art. 70.1 y 2 del TREBEP). Además, en relación con los procesos selectivos, las Administraciones deben publicar las convocatorias y sus bases (art. 55.2.a del TREBEP). Y no solo eso, las convocatorias de los procesos selectivos deben contener y dar a conocer otros muchos aspectos, como la designación del tribunal calificador o la indicación de la comisión permanente de selección que haya de actuar, salvo la excepción justificada de que no sea nombrado para esa concreta convocatoria, lo que no obsta a que se mencione la referencia al lugar donde haya tenido lugar el nombramiento (art. 16.g del Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado, aprobado por el Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, de aplicación en la Administración General del Estado y con discutido carácter básico)⁴ (Rodríguez Villanueva, 2021).

Es más complicado aun cuando el «*ser transparente*» o satisfacer el principio rector requiere cumplir y garantizar el derecho de acceso a la información pública al conceptuarse la transparencia como basamento del derecho de acceso a la información pública, en el argot, «transparencia pasiva»⁵ (Barrero, 2014);

² No se ha recogido en el listado expuesto el principio rector de publicidad de las convocatorias y de sus bases, accesible en primer lugar en el art. 55.2 del TREBEP, al entenderse que no es sino una concreción del de transparencia proyectado sobre el acceso al empleo público.

³ Entre las generales, destacan las obligaciones de publicidad activa que se proyectan sobre (i) los órganos encargados de la selección de personal, en particular sobre la información relativa a las funciones que desarrollan, la normativa que les es de aplicación y la estructura organizativa, indicando los responsables del órgano así como su perfil y trayectoria profesional (art. 6.1 de la LTAIBG); (ii) la actividad administrativa en la gestión del acceso al empleo público, debiendo publicarse por la Administración los planes y programas anuales y plurianuales en los que se fijen los objetivos concretos de los mismos, así como las actividades, medios y tiempo previsto para su consecución, la evaluación periódica de su grado de cumplimiento y resultados junto con los indicadores de medida y valoración (art. 6.2 de la LTAIBG), el inventario de las actividades de tratamiento de datos de carácter personal en aplicación del art. 31 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (art. 6 bis de la LTAIBG), las directrices, instrucciones, acuerdos, circulares o respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos en la medida en que supongan una interpretación del derecho o tengan efectos jurídicos (art. 7 de la LTAIBG), y (iii) la actividad administrativa de provisión de medios, publicando los contratos, convenio o encomiendas, con indicación del objeto, duración, el importe de la licitación y de adjudicación o contraprestaciones económicas o de otro tipo contraídas, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se han publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento o el criterio que justifica la encomienda o el convenio y la identidad del adjudicatario, del resto de partes del convenio o encomienda, así como las modificaciones del contrato, convenio o encomienda que hayan celebrado (art. 8.1.a y b de la LTAIBG), entre otras que pueden ser de aplicación.

⁴ La publicidad de los miembros del tribunal o de la comisión permanente de selección encargada de un proceso selectivo permite a los interesados promover la recusación de sus miembros por las causas legalmente establecidas (art. 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público). No obstante, no son pocas las Administraciones que publican los miembros fuera de las convocatorias con anterioridad o posterioridad a la listas de aspirantes admitidos o excluidos (valga de ejemplo muchos de los procesos selectivos del Ayuntamiento de Coslada, como puede comprobarse en: <https://coslada.es/recursos-humanos/rhh/convocatorias-de-empleo-publico/>, último acceso 29 de febrero de 2024), cuestión que considero censurable. Lo que no admite discusión es la necesidad de publicación.

⁵ Derecho que se hace efectivo mediante un procedimiento específico donde no se exige que el interesado aporte ninguna motivación con su solicitud ni la ausencia de un interés privado en la misma, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo, que entiende que la persecución de un interés meramente privado no está prevista como causa de inadmisión de la solicitud ni de la desestimación de la pretensión en ejercicio del derecho regulado por la LTAIBG. Así, «en la delimitación subjetiva establecida por el artículo

cumplir con dicho principio rector requiere proporcionar información pública que en materia de acceso al empleo público obre, se genere o se adquiera antes, durante y después de la selección, respete los límites al derecho de acceso y que, aunque no se haya determinado por norma como especialmente relevante su difusión general, satisfaga el interés legítimo por el conocimiento del ciudadano⁶. La Administración tiene la carga de identificar si lo pedido entra en el concepto de información pública, delimitar la legitimidad del conocimiento de la información demandada o la existencia de posibles límites al derecho de acceso para, una vez acreditados que concurren los presupuestos, proceder con su obligación prestacional de proporcionarla (Razquin, 2016).

Pero lo es aún más cuando para el principio rector adquiere una dimensión evolutiva y se configura como un mandato de optimización tendente a ser garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos, como ha ocurrido con las últimas reformas de las principales leyes del derecho administrativo general español y la penetración del derecho administrativo europeo. La propia dinámica del ordenamiento ha demostrado que la transparencia no tiene *per se* un contenido inequívoco y que es susceptible de maximización. Se sostiene aquí un entendimiento amplio, abierto y que se forma a partir de la realidad social que subyace en el fenómeno mismo de la transparencia en la Administración pública como conocimiento ciudadano íntegro de la misma, en su vertiente institucional, funcional, de gestión, supervisión, regulación y control (Martín, 2023, pp. 708-710), que supera un primitivo enfoque binario basado en las *obligaciones de publicidad activa* y el derecho de acceso a la información pública. La transparencia así entendida es un principio tendencialmente incremental en su contenido y una garantía pública. El cumplimiento del principio de transparencia no es un todo o nada y supone una realización constante de la jurisprudencia y de los criterios rectores en materia de transparencia alumbrados por los consejos de transparencia (García, 2014) o el mismo Consejo de Estado en la actividad diaria desarrollada por la Administración como garantía fundamental e inmediata de derechos fundamentales. Por lo que respecta al empleo público, el propio defensor del pueblo ha señalado que «la publicidad y la transparencia en los procesos selectivos son esenciales para garantizar los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública (...) [y que] (...) debe aplicarse [el derecho de acceso de los ciudadanos a la documentación administrativa] de modo que se facilite y no se restrinja de modo injustificado el ejercicio de este derecho por parte de los administrados (...)» (entre otros, en el Informe Anual del Defensor del Pueblo a las Cortes Generales de 2007, pp. 1136 y ss.).

Por tanto, la ausencia de un contenido material unívoco del principio y la necesidad de dotarlo de contenido en cuanto al acceso al empleo público requiere reflexionar sobre la transparencia. A falta de una sistemática doctrinal, una aproximación a las directrices y parámetros que deben guiar esta actuación puede llevarse a cabo con una perspectiva práctica mediante la identificación en supuestos concretos antes, durante y después de los procesos selectivos de los principios, valores y derechos presentes y confrontados⁷, el contorno, el contenido, la ponderación y la proporcionalidad de los límites y del óptimo sacrificio a la transparencia. El objetivo de este trabajo es tratar de sistematizar las lecciones aprendidas cuando ante procesos para la selección de empleados la Administración no ha obrado de manera transparente –o, al menos, no ha sido todo lo transparente que podía–, que sirvan para optimizar en el futuro cómo alcanzar el objetivo primario de nuestra Administración, servir a los intereses generales con sometimiento pleno a la ley y al derecho (art. 103.1 de la CE), donde sin lugar a dudas ya tiene un sitio propio la transparencia, tanto como criterio de funcionamiento como de forma complementaria de legitimación administrativa (Velasco, 2023, pp. 53-54).

Para facilitar el análisis y la exposición de la materia su contenido se ha dividido en tres apartados. En el apartado 2 se abordarán las actuaciones previas al proceso selectivo, concretamente aquellas relacionadas con la planificación de la selección de empleados públicos (apartado 2.1.) y la plantilla (apartado 2.2.).

12 de la LTAIBG examinado, no se hace mención alguna sobre la exclusión de solicitudes de acceso por razón del interés privado que las motiven (...) el concepto de información pública definido por el artículo 13 de la LTAIBG, (...) no hace ninguna distinción por razón del interés público o privado que presente la solicitud (...)» (STS 3870/2020, de 12 de noviembre).

⁶ Una disertación sobre la distinción existente entre las obligaciones de publicidad activa y el derecho de acceso a la información pública, a raíz de la no obligación de publicidad activa de las relaciones de puestos de trabajo, pero del derecho de acceso de la ciudadanía a dicha información si se solicita, puede verse en la Resolución 1011/2023, de 27 de noviembre, o en la 891/2023, de 20 de octubre, ambas del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en adelante CTBG.

⁷ Esta idea de la conformación, la concreción o interpretación en función del caso y del contexto, sobre la base de los derechos, principios y valores compartidos, como característica definitoria de los ordenamientos actuales en el marco de sociedades plurales con diversidad de situaciones que exigen reconstruir en cada caso el alcance de los derechos y libertades enfrentados, ponderándolos entre sí con consideración de todas las circunstancias concurrentes, se desarrolla en De la Quadra-Salcedo, T. (2024). «Soberanía y poder judicial», *El País*, disponible en: <https://elpais.com/opinion/2024-02-14/soberania-y-poder-judicial.html>

Además, si bien versan sobre procesos selectivos conclusos, por la importancia que revisten para quien se plantea participar en el pendiente, se tratarán los cuestionarios de preguntas y respuestas (apartado 2.3.). Terminará el apartado con los informes de autorización de las convocatorias (apartado 2.4.). A continuación, en el apartado 3 se tratarán las actuaciones durante el proceso selectivo abordando las previas a las pruebas selectivas (apartado 3.1.) y durante el desarrollo de las mismas (apartado 3.2.). Finalmente, en el apartado 4 se abordarán las que tienen lugar tras la resolución del proceso selectivo.

2. TRANSPARENCIA Y ACTUACIONES PREVIAS AL PROCESO SELECTIVO

La transparencia, como principio rector en el acceso al empleo público, se proyecta incluso de manera previa al propio proceso selectivo.

2.1. Transparencia y la planificación de la selección de empleados públicos

En el espíritu del TREBEP se vislumbra un deseo de máxima apertura al conocimiento ciudadano de cualquier actuación, por muy inicial que sea, destinada a la selección de los empleados públicos, si bien el legislador, consciente de su dificultad, no siempre lo ha impuesto como una obligación, materializando esta únicamente en etapas más avanzadas. Este hecho se observa por ejemplo cuando en el art. 69.2 del TREBEP, al regular los instrumentos de planificación los configura, en primer lugar, como posibles y, a continuación, con un contenido de medidas optativas entre las que se encuentra la previsión de la incorporación de recursos humanos a través de la oferta de empleo público (letra e). A pesar de lo loable que sería tener Administraciones planificadoras en materia de empleo público, lo cierto es que son escasos los ejemplos de ello y su ausencia no comporta ninguna consecuencia (Marina y Rodríguez, 2022, pp. 21-22).

Y la escasa planificación que se realiza en muchas ocasiones no se somete al conocimiento y crítica ciudadana. Por ejemplo, son extravagantes por extraños los procesos selectivos que junto a sus bases y convocatorias publican las ofertas de empleo público junto a sus memorias administrativas de las que aquéllas traen causa y justificación o, en su caso, al finalizar los mismos, redactan y hacen pública la memoria ejecutiva final⁸. En estas memorias se debe justificar la necesidad de nuevo personal, los requerimientos del personal necesario, la justificación de la creación de determinadas plazas en unos concretos cuerpos o escalas de funcionario y categorías de personal laboral, el reparto de las mismas por centro directivo, el coste y el impacto presupuestario que generan o las características de los procesos selectivos diseñados y su justificación, entre otros aspectos⁹.

Y no solo es rara su publicación de oficio, sino que, en ocasiones, la Administración no favorece su acceso con trabas bastante injustificadas. Por ejemplo, pretendido el acceso a la memoria de la oferta de empleo pública de 2022, concretamente en relación con las plazas del Cuerpo de Técnicos Especialistas en Reproducción Cartográfica¹⁰, el Ministerio de Hacienda dicta resolución el 26 de julio de 2022, en la que concede el acceso parcial a la misma alegando que, si bien se concede el acceso a la información elaborada

⁸ Sí lo hace, por ejemplo, el Instituto Nacional de Administración Pública, que publica una memoria ejecutiva para cada proceso selectivo que se encarga a la Comisión Permanente de Selección. Puede verse la correspondiente a la OEP de 2021 en <https://www.inap.es/documents/10136/1712229/Memoria+CPS+2019%281%29.pdf/da7cb768-9c0a-db41-e6ce-a35a32d49cf2> (último acceso 28 de febrero de 2024).

⁹ Otro documento cuya publicación es *rara avis* es el currículum de cada miembro de un órgano de selección. Así, desde hace ya unos años, en la Administración General del Estado los reales decretos por los que se aprueban la oferta de empleo público han incorporado la obligación, frecuentemente incumplida hasta la fecha, de que los departamentos ministeriales y los organismos autónomos publiquen un breve currículum profesional de las personas que forman parte de los órganos de selección (véase el art. 3.14 del Real Decreto 625/2023, de 11 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público correspondiente al ejercicio 2023). Un ejemplo donde se puede ver la publicación del currículum de los miembros del tribunal del proceso selectivo es en la convocatoria para el acceso al Cuerpo de Farmacéuticos Titulares del Estado, cuyas plazas corresponden a la OEP de los años 2021 y 2022, que se puede consultar en https://www.sanidad.gob.es/profesionales/oposicionesConcursos/ofertasEmpleo/perFuncionario/Oferta_2022/Resolucion_28112022_20927.htm (último acceso 2 de marzo de 2024).

¹⁰ Si bien es irrelevante exteriorizar la motivación por quien pretenda el acceso a la información pública, por lo interesante de la cuestión, que podría dar lugar a otro trabajo propio, se muestra aquí de manera resumida. En este caso se pretendía conocer cómo justificaba la Administración la creación de determinadas plazas en un concreto cuerpo –con las que posteriormente se pretendía la provisión de un puesto de trabajo creado para un destino inicial– en un organismo que no posee competencias relacionadas con las funciones encomendadas a los funcionarios de dicho cuerpo.

por la Dirección General de Función Pública, existe una parte elaborada por la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Función Pública sobre la que en virtud de la *regla de autor* –art. 19.4 de la LTAIBG–, entendida como cláusula específica de competencia, debe resolver este centro directivo.

Resulta sencillo el explicar por qué quien redacta estas líneas entiende que lo único que ha pretendido la Administración en este caso es dilatar, en el mejor de los casos, el acceso a esa información solicitada. La resolución no concede el acceso a parte de la información solicitada aplicando el art. 19.4 de la LTAIBG. Pero este precepto no recoge un límite al acceso a la información pública, sino que viene a regular lo que se ha llamado *regla de autor*, y que consiste en que el autor material de una información pública es el competente en decidir sobre su acceso. Así, si la información de la que es autor otro sujeto obra únicamente en el mismo, la solución es acudir al art. 19.1 de la LTAIBG y remitir la solicitud al sujeto conocido que la posee informando de esta circunstancia al solicitante y no inadmitir, mientras que si lo que sucede es que la información obra en el sujeto, pero su autor es otro diferente, lo procedente es actuar conforme al art. 19.4 de la LTAIBG y dar traslado de la solicitud al segundo para que decida sobre el acceso, tampoco inadmitir por esta razón. En este caso se entiende que procedería igualmente informar al solicitante. Y menos cabría aún la inadmisión si de la información fuera autor uno o varios centros directivos que formen parte del mismo sujeto, puesto que en este caso el ordenamiento ha previsto técnicas de relación entre los mismos a las que acudir para conseguir un único criterio que debe ser el que se consigne en la resolución que proceda, las llamadas técnicas de unidad de acción (Santamaría, 2018, pp. 321-323). En palabras del CTBG,

no corresponde al solicitante realizar la búsqueda de cuál es el órgano competente para decidir sobre el acceso, sin que la respuesta a una solicitud de acceso dirigida a un Departamento ministerial pueda ser fragmentada y ofrecida parcialmente por uno de los órganos que integran su estructura, pues existen canales de comunicación y relación para poder aplicar la regla de autor prevista en el art. 19.4 LTAIB de forma interna, ofreciendo al reclamante una respuesta total e íntegra de toda la información que obra en su poder como sujeto obligado por la LTAIBG (...). (RCTBG 146/2023, de 10 de marzo).

Con dicha actuación se demuestra que lo único que trata de conseguir el Ministerio de Hacienda es dilatar en el tiempo o dificultar que se conozca la motivación que obre (o no) en la memoria.

2.2. Transparencia y plantilla

Otra información que también debe ser objeto de publicación y, por tanto, de conocimiento público, es, por un lado, la plantilla de los diferentes cuerpos y escalas de la Administración del Estado, así como las del personal laboral, de todo el personal del Estado, de las comunidades autónomas y de todo el personal de la Administración local, que se fijará anualmente en sus respectivas leyes de presupuestos y presupuestos (art. 14.3, 4 y 5 de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública). Baste aquí recordar de nuevo que la misma obligación se establece en relación con la oferta de empleo público (ex. art. 70.2 del TREBEP).

No obstante, la claridad de la obligación de incorporar las plantillas a las leyes de presupuestos y los presupuestos que aprueben las entidades locales, no han faltado resoluciones que niegan el acceso a esta información pública¹¹. Así, el Ministerio de Defensa, ante una petición realizada el 17 de febrero de 2023, en la que se solicitaba la plantilla del personal civil de un hospital militar, en concreto la categoría, tipo de relación administrativa y servicio de destino del empleado, deniega suministrar esta información al entender que «las plantillas orgánicas de los hospitales comprenden la totalidad de los puestos de trabajo, tanto personal militar como personal civil, no incluyendo en cualquier caso el tipo de relación administrativa (fijo, eventual o interino) y servicio de destino, constituyendo las precitadas plantillas una materia reservada en virtud del Acuerdo del Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 1986 (...)»¹². Concluye el Ministerio que,

¹¹ Negación que se deriva del incumplimiento de la obligación de publicidad activa que deben tener tales leyes y normas presupuestarias. Así, es frecuente que se desconozcan las plantillas de muchas administraciones territoriales, y, más aún, del sector público institucional. Ello suscita muchas solicitudes de acceso a la información pública (como ejemplo, sobre las que versan la RCTBG 1025/2023, de 28 de noviembre; sobre la plantilla de la autoridad portuaria de Las Palmas o la RCTBG 821/2023, de 4 de octubre, sobre la plantilla de las escalas de funcionarios con habilitación de carácter nacional en las diferentes entidades locales, en este caso plazas vacantes por entidad local).

¹² El citado acuerdo del Consejo de Ministros, de 28 de noviembre de 1986, reserva determinada información del conocimiento público con la finalidad de proteger la seguridad y la defensa del Estado.

de conformidad a la disposición adicional segunda de la LTAIBG, esta solicitud de acceso, al incardinarse en una materia –secretos oficiales– que tiene un régimen de acceso propio, debe tramitarse de conformidad con lo que prevé tal régimen jurídico y supletoriamente por lo dispuesto en la LTAIBG¹³.

Interpuesta reclamación ante el CTBG, la RCTBG 1017/2023, de 24 de noviembre, aborda la cuestión desde la perspectiva de la posibilidad de subsumir la información solicitada en la que el Acuerdo de 1986 (ampliado por otros posteriores de 17 de marzo y de 29 de julio de 1994), de manera genérica, califica de reservada, pues de ser así, y en virtud de la función reglamentaria que dicho acuerdo tiene en relación con la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales, su acceso únicamente se regiría de manera supletoria por la LTAIBG. Este acuerdo incorpora términos genéricos, abstractos, cuya concreción debe realizarse por el aplicador, y en ella tanto el CTBG como el TS (entre otras muchas, la STS 1558/2020, de 11 de junio) han reiterado que no cabe realizar interpretaciones extensivas de los supuestos allí contemplados y que la interpretación debe partir de la lógica y la integración de la transparencia en una sociedad democrática (Fernández, 2021, pp. 2-3; Rams, 2015). La respuesta, en definitiva, se basa en conocer si lo solicitado forma parte de la categoría «información reservada» (Sánchez, 2008, pp. 40-45), concretamente del apartado segundo letra g, «las plantillas de personal y de medios y de equipos de las unidades».

Considera el CTBG que la información contenida en el acuerdo y cuya publicidad se restringe se refiere a los centros u organismos de las Fuerzas Armadas –o a los cuerpos militares englobados en el Ministerio del Interior, supuesto f)– y a las plantillas de personal de las unidades; concepto, el de unidades, donde no encajan los hospitales a pesar de su carácter militar, por cuya plantilla se pregunta. La información, por tanto, no tiene encaje en la que el acuerdo regula. Tampoco entiende aplicable los límites al derecho de acceso ex art. 14.1 a) y b) de la LTGB, puesto que ningún esfuerzo ha hecho el Ministerio en explicar por qué la revelación de dicha información puede poner en riesgo la seguridad y la defensa del Estado, interés general que en la ponderación de bienes en juego resultaría prevalente, e impediría el acceso a esa información. Por todo ello, concluye que dicha información forma parte de la que el principio de transparencia permite y fomenta su público conocimiento y que, por tanto, ha de ser proporcionada.

Igualmente, y en relación con las plazas, un supuesto interesante, si bien se espera que puntual, que ha generado litigiosidad en relación con el cumplimiento del principio de transparencia en los procesos selectivos de estabilización de personal interino tiene como origen la debatida necesidad de dar a conocer a la ciudadanía, de manera previa o simultánea a las ofertas públicas de empleo de estabilización, la información pública disponible que se ha generado en el proceso llevado a cabo para determinar las concretas plazas a estabilizar. Es decir, la pretensión de hacer explícitos, entre otros, la forma de aplicación de los criterios generales en esa Administración y el contenido o resultados de las negociaciones colectivas que hayan acaecido.

Se ha sostenido –véase el preámbulo del Decreto 197/2023, de 27 de julio, de la Consejería de Justicia, Administración Local y Función Pública, por el que se aprueba la oferta de empleo público para la estabilización de empleo temporal en la Administración General de la Junta de Andalucía para el año 2023– que la transparencia se cumple cuando «la ciudadanía puede conocer no sólo las plazas a convocar, sino en qué grupos, subgrupos, cuerpos, especialidades y opciones de acceso de personal funcionario, así como los grupos y categorías profesionales de personal laboral (...». Esta visión, que se fundamenta en el entendimiento del proceso selectivo de estabilización como abierto a toda la ciudadanía, aboga porque su interés estaría satisfecho cuando se permita conocer los datos elementales mínimos de la plaza que se va a convocar. La controvertida STSJ de Castilla y León 2091/2023, de 19 de mayo, entiende que dicho contenido se cubre con la identificación de la plaza, su encuadramiento en grupo, subgrupo o categoría profesional y destino (Rodríguez Villanueva, 2024, p. 7).

No obstante, esta visión formal de la transparencia no permite el deseable mayor y mejor escrutinio público de la actuación administrativa. No solo a los empleados públicos que ven o no incluidas sus plazas

¹³ La STS 748/2020 ha aclarado cuando existe un régimen específico de acceso a la información pública que «las previsiones contenidas en la Ley 19/2013, de Transparencia y Buen Gobierno, por lo que respecta al régimen jurídico previsto para al acceso a la información pública, sus límites y el procedimiento que ha de seguirse, tan solo quedan desplazadas, actuando en este caso como supletoria, cuando otra norma legal haya dispuesto un régimen jurídico propio y específico de acceso a la información en un ámbito determinado, tal y como establece la disposición adicional primera, apartado segundo, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre. Ello exige que otra norma de rango legal incluya un régimen propio y específico que permita entender que nos encontramos ante una regulación alternativa por las especialidades que existen en un ámbito o materia determinada, creando una regulación autónoma respecto de los sujetos legitimados y/o el contenido y límites de la información que puede proporcionarse (...». Así ocurre con el acceso a las «materias clasificadas», estando la regulación autónoma contenida en la preconstitucional Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales.

en la oferta de empleo público de estabilización interesa saber los criterios considerados y las formas de aplicación; igualmente debería al resto de la sociedad para conocer de qué forma se toman las decisiones que nos afectan a todos en relación con los empleados públicos que deben prestar servicios esenciales. La mayor transparencia posible en la determinación de las plazas, la aplicación de criterios o la toma de acuerdos permite, por un lado, fiscalizar la actuación tanto de la Administración como de los representantes sindicales –en relación con estos últimos aportando material para la reflexión y la toma de decisiones electorales futuras– y, por otro, es un instrumento que dificulta el clientelismo y la corrupción cuando de evitar convocar determinadas plazas se trata. La motivación, la luz, los taquígrafos y la difusión se revelan como poderosas armas que previenen y hacen replantearse muchas conductas ilegales. Finalmente, y no menos importante, toda esa información pública permite el control judicial como ocurre en el recurso resuelto por la STSJ Asturias 1500/2023, de 29 de mayo, donde el Tribunal considera adecuada la selección de «plazas estructurales» que resulta de aplicar los criterios de la resolución de 1 de abril de 2022 de la Secretaría de Estado de Función Pública a la Administración autonómica demandada y que había sido publicada para público conocimiento.

2.3. Transparencia y cuadernillos de preguntas y respuestas

Toda la actividad instrumental previa al proceso selectivo ya analizada permite a la ciudadanía conocer las necesidades de recursos humanos que deben proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso¹⁴. Nótese que este hecho, unido a la consecuencia de la aprobación de la OEP –que crea la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un 10 % adicional– o incluso mucho antes si la aprobación se torna anual como parte integrante del ciclo presupuestario, hace normal un incremento de la atención en la gestión de los procesos selectivos por parte de la ciudadanía que aspira a participar y superarlos. Y como la superación implica aprobar determinados ejercicios, bien teóricos, bien de carácter práctico, es entendible que se quiera conocer en qué consisten y no hay mejor forma que obteniendo los modelos oficiales de convocatorias pasadas.

No son extrañas peticiones que tratan de obtener diferente documentación de procesos selectivos ya finalizados. Entre las más comunes se encuentran los cuestionarios tipo test, las plantillas de respuestas definitivas, los casos prácticos propuestos por los tribunales, los textos sobre los que versan las traducciones solicitadas o las pruebas psicotécnicas. Por lo general, es práctica habitual la publicación de las pruebas de acceso, temarios y respuestas de sus procesos selectivos en las webs institucionales de las Administraciones y de entidades integrantes del sector público. Para ello, las Administraciones tienen portales y sedes electrónicas donde alojan todo el contenido que se genera durante la tramitación de un proceso selectivo y que debe ser publicado o notificado a una pluralidad de personas. Los enunciados de los ejercicios en los que consisten las diferentes pruebas se publican, principalmente, a los efectos de permitir la impugnación por parte de los opositores, por lo que no suele resultar difícil localizar estos textos, sus correcciones o los criterios empleados en la evaluación. Tampoco es infrecuente que la Administración, ante una petición, haga público para general conocimiento aquellos que por alguna razón no estén disponibles. Pero no faltan Administraciones que dejan sin respuesta a los ciudadanos o son combativas con diferentes argumentos.

Esto último es lo sucedido ante una petición de acceso a la información pública realizada al Ministerio de Sanidad en el año 2022 para que proporcionase diferentes cuadernillos y plantillas de determinados ejercicios en los procesos selectivos de Médicos Titulares y de Farmacéuticos Titulares de la Administración General del Estado. Concretamente, se demandaban aquellos que no estaban disponibles en su sitio web, ya que algunos procesos contenían los enunciados y soluciones mientras que otros carecían de dichos documentos. El Ministerio de Sanidad inadmite la solicitud basándose en el art. 18.1.e de la LTAIBG, al considerar que la misma tiene un carácter abusivo, no justificado con la finalidad de transparencia de dicha ley.

¹⁴ En cuanto que referida al acceso –no al ingreso en el empleo público– a un grupo de clasificación profesional o categoría de personal laboral superior (promoción interna vertical) o cuerpo/escala del mismo grupo de clasificación profesional o categoría laboral equivalente (promoción interna horizontal), resulta interesante la STS 270/2022, de 3 de marzo, donde se afirma que el contenido de las ofertas públicas de empleo no está delimitado de manera precisa en el art. 70 del TREBEP, y que el contenido de la OEP debe abarcar el de las plazas que deban ser ofertadas a procesos selectivos de promoción interna, no siendo válidas las convocatorias realizadas sin la previa existencia de una oferta de empleo público, por mucho que consten las plazas en la plantilla y se encuentren dotadas en presupuesto. La misma obligación de publicidad recae sobre este contenido de la OEP (ex art. 70.2 del TREBEP).

La motivación de esta inadmisión se fundamenta básicamente en la SJCCA\5 120/2019, de 5 de noviembre, en la que merece la pena detenerse para valorar su «apuesta decidida por la transparencia administrativa». La sentencia parte de un supuesto similar: la petición al Ministerio de Defensa de determinados exámenes, plantillas y casos prácticos de procesos selectivos de acceso en los campos jurídicos, de medicina, enfermería y psicología. Tanto en uno como en otro caso, Sanidad y Defensa, las peticiones parecen realizadas por preparadores dada la variedad de exámenes que reclaman. La sentencia precitada desestima el recurso presentado por su falta de adecuación a la finalidad de la LTAIBG, a la norma constitucional y al resto del ordenamiento jurídico, nada menos.

En ella se afirma, en primer lugar, que la finalidad pretendida con la LTAIBG no casa con la petición, puesto que con la misma lo único que se quiere es aprovecharse del trabajo durante cinco años de los órganos de selección. Además, por si fuera poco, de dar respuesta al ciudadano y concederle la documentación solicitada, se reduciría el margen de actuación de los órganos de selección a la hora de elaborar preguntas diferenciadas para los exámenes. Elucubra la sentencia que con las preguntas se podría generar una base de datos con ingente cantidad de preguntas y respuestas correspondientes a varios años en cada una de las categorías de los diferentes procesos de selección, que pudiera incluso ser objeto de comercialización. Y finalmente, por si alguna duda queda de que la solicitud debe inadmitirse, entiende la sentencia que entregar la documentación pone en posición privilegiada al peticionario o a quienes puedan tener acceso al material respecto al resto, mediando o no comercialización, cuestión esta de fácil solución si los mismos se publicasen, posibilidad que el juzgador ni siquiera se plantea. La conclusión es que de aceptarse lo pretendido se afectaría el interés general y el de las Fuerzas Armadas en particular.

Además de fundamentar la inadmisión en lo expuesto en la sentencia ya citada, el Ministerio de Sanidad aporta una serie de argumentos complementarios entre los que destacan que no existe ninguna obligación de publicidad de los cuadernillos de preguntas y tan solo de la plantilla de respuestas definitivas, al indicarse en la base 17.5 de la Orden HFP/688/2017, de 20 de julio, por la que se establecen las bases comunes que regirán los procesos selectivos para el ingreso o el acceso en cuerpos o escalas de la Administración General del Estado, y que, en el caso de ejercicio tipo test, deberá hacerse pública la plantilla de soluciones correctas utilizada por el Tribunal. Igualmente, indica que el transcurso del tiempo hace materialmente imposible disponer de los cuadernillos y que, además, no se dispone de dicha información, lo cual choca desde una perspectiva lógica, ya que sería el primer elemento argumental, y desde una jurídica, ya que es una posible vulneración de la normativa de conservación documental¹⁵. Lo más curioso es, sin embargo, que ante la alegación de que existen determinados cuadernillos publicados y otros no, contesta que en las convocatorias que los tienen publicados los tribunales de dichos procesos selectivos los pusieron a disposición de los aspirantes, dando lugar a la posibilidad de que los candidatos pudieran consultarlos en aras del principio de transparencia. Entonces, ¿por qué no se actuó de la misma forma en relación con los demandados? ¿Debemos aceptar que la Administración actúe de manera transparente en función de la voluntad del órgano o empleado público?

Ninguno de estos argumentos han sido considerados válidos por el CTBG. A través de sus resoluciones (como la RCTBG 6/2016, de 14 de julio o la RCTBG 156/2023, de 14 de marzo, por citar algunas) ha confrontado las tesis expuestas con el derecho de la persona a acceder a la información pública¹⁶. La solicitud no se considera inadmisible de acuerdo con el art. 18.1.e de la LTAIBG, y ello es así al no concurrir los dos presupuestos exigibles; (i) que la solicitud incurra en un carácter abusivo –mediante su empleo se intente un abuso de derecho–, y (ii) una falta de justificación en la finalidad de la LTAIBG¹⁷. No se aprecia abuso de

¹⁵ Parece difícil que en 2022 documentos generados en 2019 como los que se solicitan, hayan sido objeto del procedimiento establecido en el art. 4 del Real Decreto 1164/2002, de 8 de noviembre, por el que se regula la conservación del patrimonio documental con valor histórico, el control de la eliminación de otros documentos de la Administración General del Estado y sus organismos públicos y la conservación de documentos administrativos en soporte distinto al original, obteniendo la preceptiva resolución administrativa (art. 6) previo dictamen de la Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos (art. 5).

¹⁶ Capital función que en estos momentos tienen asignados estos órganos: la de resolver la reclamación –recurso administrativo especial– interpuesta por la persona que entiende vulnerado su derecho de acceso a la información pública. No obstante, más interesante resultaría confrontar la actuación con el contenido del principio de transparencia (Martín, 2018, pp. 302-303). Ello requeriría un avance legislativo en aras de garantizar la transparencia en la actuación administrativa, otorgando a estos órganos la función de declarar comportamientos administrativos –tanto activos como por omisión– contrarios al principio de transparencia, y tener la capacidad de imponer concretas obligaciones a las Administraciones que deban respetar en el futuro, previniendo consecuencias ante su incumplimiento. Todo ello, sin perjuicio de que la última palabra la ostente la jurisdicción contencioso-administrativa para evitar cualquier exceso.

¹⁷ La causa de inadmisión del art. 18.1.e se presenta con una redacción farragosa que merma la seguridad jurídica. Según la misma, se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes que «sean manifiestamente repetitivas o tengan un

derecho con arreglo a lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil ni se trata de una solicitud ajena a los fines de la LTAIBG, que se identifican como los de escrutinio de la actividad pública (conforme a lo dispuesto en el primer párrafo del preámbulo de la LTAIBG). El acceso a esa información permite entender cómo se toman las decisiones en un ámbito tan relevante como el acceso al empleo en la Administración, confiriendo una mayor cuota de transparencia a los procesos selectivos.

Tampoco se acepta que lo solicitado caiga fuera del objeto del derecho de acceso. Los cuadernillos de examen son información pública, de acuerdo con el art. 13 de la LTAIBG. La ausencia de una obligación de publicidad activa o su elaboración por un órgano *ad-hoc* no impide tal reconocimiento. Resulta fácil de entender que una vez proporcionados por el tribunal de selección al Ministerio de Sanidad tendrán tal carácter al «(...) haber sido adquiridos en el ejercicio de sus funciones» (art. 13 in fine de la LTAIBG). Es por ello, y por la falta de alegación en el momento procedural oportuno de la ausencia de la información pública que se solicita y la imposibilidad material de entregar lo solicitado –cuestión que debería haberse hecho valer en primer lugar al dictarse la resolución y, es más, precisado en relación a concretas convocatorias–, que el CTBG insta al Ministerio de Sanidad a que se proporcione lo pedido.

No obstante, con anterioridad, en un supuesto similar, el mismo CTBG se plegó ante la contundencia de varias sentencias que entendieron que acceder a las preguntas de examen no se encuentra dentro de la finalidad de la LTAIBG. En la RCTBG 126/2021, de 7 de junio, donde se cita como fundamento, entre otras, la SJCCA10 Madrid 46/2019, desestima la reclamación de acceso a los exámenes y las plantillas de respuestas de los exámenes de oposición que se convocaron por la resolución de 7 de noviembre de 2018, de la Subsecretaría, por la que se convoca proceso selectivo para ingreso, por el sistema general de acceso libre, en la Escala de Técnicos Superiores Especializados de los Organismos Públicos de Investigación. La sentencia empleada como supuesto equiparable había recaído en relación con una petición a la Dirección General de Tráfico de las preguntas oficiales empleadas en los exámenes para la obtención de permisos de circulación. Y aquí es donde creo que el CTBG erró, puesto que se equiparan peticiones en supuestos de hecho que no son coincidentes.

La obtención del permiso de circulación se basa en un primer ejercicio de carácter eliminatorio consistente en una batería de preguntas tipo test. Este ejercicio de examen se realiza con una periodicidad que puede llegar a ser diaria, incluso en diferentes turnos, para poder abarcar la cantidad de gente que lo demanda. Así, el examen se conforma con una serie de preguntas que se seleccionan de manera aleatoria de una base de datos, siendo estas empleadas de forma continua y pudiendo ser coincidentes en diferentes aspirantes y días. No ocurre lo mismo en los ejercicios de procesos selectivos que se realizan con una frecuencia anual o incluso inferior y donde las preguntas son o deberían ser elaboradas para la ocasión. Por ello, el acceso a la base de datos de preguntas de la Dirección General de Tráfico sí que puede suponer impedir el natural y lógico secreto que sobre las mismas debe pesar para los aspirantes, puesto que las mismas no deben ser conocidas sino hasta el ser planteadas en el momento que se presenten a la obtención de la licencia de conducción en la específica prueba que ha de realizar cada uno de ellos para demostrar que poseen los conocimientos suficientes para conseguirla, dado que de accederse con anterioridad a dicha base de datos se accede directamente a las preguntas que seguro se van a formular, lo que no ocurre en el resto de procesos selectivos¹⁸. Coincido con la sentencia en que «la no facilitación de la información se muestra en este caso como un medio apto, racional y proporcional de conseguir una adecuada preparación

carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley». Con respecto al segundo supuesto, tanto el CTBG (por todas la RCTBG 374/2023, de 22 de mayo), como el TS (así en la STS 3870/2020, de 12 de noviembre) han entendido que se exige el doble requisito de carácter abusivo de la solicitud y de falta de justificación de la misma en la finalidad de transparencia de la ley. No obstante, la interpretación gramatical del precepto no incorpora la conjunción copulativa y diferencia ambos requisitos. Desde mi modesto entendimiento, lo que el precepto quiere es inadmitir las solicitudes que tienen un carácter abusivo, carácter abusivo que en las solicitudes de acceso a la información pública ocurre simplemente por ir más allá de la finalidad de transparencia como principio de actuación administrativa protegido por la ley. Es decir, cuando el solicitante pretenda mediante su solicitud obtener algo fuera de hacer cumplir a la Administración con el contenido del principio de transparencia en la actuación administrativa, que es lo que quiere garantizar la norma, estaremos ante una solicitud con carácter abusivo de las que deban inadmitirse. Por tanto, no se requeriría un análisis del abuso del derecho con la solicitud con base en el art. 7 del Código Civil, como hace el CTBG y el TS; solicitud que no suponga un riesgo para terceros, no sea contraria a las normas, las costumbres y la buena fe o que, de ser atendida, requiera un tratamiento que paralice el resto de la gestión de la actividad diaria de los sujetos obligados.

¹⁸ Razona la sentencia «(...) el conocimiento masivo de las preguntas que se puedan formular en los exámenes implica la necesidad de su variación, puesto que la ejecución de un examen sabiendo de antemano, con mayor o menor precisión, las “preguntas que van a salir” no evidencia en lo más mínimo el conocimiento de la materia (...), lo que debería ponerse en relación con que en este supuesto concreto no se puede obligar a la Administración a una renovación tan permanente de las cuestiones que se evidencia en todo punto desproporcionado.

de los aspirantes a conductores, satisfaciendo al mismo tiempo el bien jurídico general de la seguridad vial, del que son titulares todos los ciudadanos como usuarios de las vías públicas (...), pero no en su tratamiento, pues ello actuaría no como una causa de inadmisión, sino como un límite al derecho de acceso que bien podría incardinarse en la previsión del art. 14.1.d de la LTAIBG al suponer un perjuicio para la seguridad pública, estar justificado y ser proporcionado (ex art. 14.2 de la LTAIBG). Con carácter general, proporcionar acceso o hacer públicos los ejercicios de las oposiciones debe considerarse acorde con el contenido del principio rector de transparencia que informa el acceso al empleo público¹⁹.

2.4. Transparencia e informes de autorización de las convocatorias

Otra información pública que se ha considerado por el CTBG como integrante de la fiscalización que la transparencia posibilita a los ciudadanos son los informes previos que autorizan la convocatoria de los procesos selectivos cuando los mismos existan y se requieran por las normas (RCTBG 843/2023, de 11 de octubre)²⁰. Entre otras, en la Administración General del Estado, las convocatorias y sus bases se someten antes de su aprobación a informe vinculante de la Dirección General de Función Pública²¹. Para el actual Ministerio de Transformación Digital y de la Función Pública, de quien depende ahora la Secretaría de Estado de Función Pública donde se incardina la citada dirección general, dicho informe tiene la consideración de informe interno, lo que, por tanto, motiva la inadmisión de la solicitud con base en el art. 18.1.b de la LTAIBP, que incluye como causa de inadmisión a trámite las solicitudes que demanden una información que tenga carácter auxiliar o de apoyo, como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas (Barrero, 2021).

El CTBG ha delimitado en su informe interpretativo 6/2015 que la condición de apoyo o auxiliar que debe acompañar a la información y que permite su exclusión del escrutinio público tiene las siguientes notas definitorias: i) un contenido o valoración personal del autor incompatible con la manifestación de una posición por parte del órgano o entidad; ii) ser un texto preliminar o un bosquejo de un trabajo; iii) ser un trabajo preparatorio de la actividad que va a realizar el órgano o entidad, y iv) ser informes no preceptivos y únicamente solicitados para valorar otras posibles consideraciones. Descarta, por tanto, ser de apoyo o auxiliar la información que «tenga relevancia en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad política del órgano, es decir, que sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas y su aplicación», con independencia del calificativo que el empleado o la Administración den a la misma.

En aplicación de lo anterior, ante un verdadero acto administrativo de voluntad –en terminología clásica (Arzoz, 2023, pp. 427-428)–, al tener relevancia en pretender «objetivar y valorar, aunque sea sectorialmente, aspectos relevantes que han de ser informados» (SAN 46/2017, de 25 de julio) y en la conformación de la voluntad pública del órgano que lo solicitó en la medida en que determina –en este caso de forma favorable– la posibilidad de realización del proceso selectivo, el informe no puede ser calificado de «interno» ni como información auxiliar o de apoyo a los efectos de la LTAIBG. Junto a las manifestaciones del principio de transparencia que se concretan como una exigencia de publicidad de determinada información, el principio comprende, además, un deber general de promover la inteligibilidad de la organización y el funcionamiento de la Administración pública (Arroyo, 2021, pp. 649-652). Y es esta faceta del principio la que hace que deba permitirse el acceso a los informes que autorizan o permiten la

¹⁹ Otras muchas resoluciones del CTBG han recogido una fundamentación similar; por citar algunas cabe destacar la RCTBG 859/2023, de 18 de octubre; la RCTBG 470/2023, de 14 de junio; la RCTBG 156/2023, de 14 de marzo; la RCTBG 104/2023, de 23 de febrero, o la RCTBG 464/2022, de 21 de noviembre. Concretamente, esta última resolución se menciona en la SJCCA\3 4228/2023, de 19 de junio, que con cita de jurisprudencia del TS –destacando la STS 4501/2020, de 29 de diciembre– formula un amplio reconocimiento del derecho de acceso a la información y confirma la resolución que instaba a ADIF a entregar unos cuadernillos de cuestiones de una prueba selectiva ya que además «(...) no falta el interés público en la información solicitada, pues permite conocer los procesos de evaluación con sus preguntas y sus respuestas de acceso al empleo público y, en particular, si son o no correctos. A la postre, ello redunda en una mayor confianza de los ciudadanos en el sistema de selección de los empleados públicos y de su ajuste a los principios constitucionales de mérito y capacidad. (...)».

²⁰ Villaverde (2003, pp. 137-138) manifiesta que la información pública objeto del derecho de transparencia es un concepto concreto y determinado, por el que se entiende tal que permita al individuo tener garantías de que puede conocer todas aquellas cuestiones de interés general, y que se presume que es de interés general todo lo que es de naturaleza pública.

²¹ Por ejemplo, para aquellas derivadas de la OEP de 2023, véase la obligación en el art. 3.3 del Real Decreto 625/2023, de 11 de julio, por el que se aprueba la oferta de empleo público correspondiente al ejercicio 2023.

convocatoria por otros órganos de los procesos selectivos para hacer que los ciudadanos entiendan las razones, tanto positivas como negativas, que concurren en cada caso.

3. TRANSPARENCIA DURANTE EL PROCESO SELECTIVO

La prueba selectiva dividirá el estudio entre las actuaciones llevadas a cabo de forma previa a la misma (apartado 3.1.) y su realización (apartado 3.2.).

3.1. Actuaciones previas a la realización de las pruebas selectivas

El proceso selectivo comienza para los interesados con la publicación de la convocatoria, conjuntamente o con posterioridad a las bases específicas que regulan el proceso selectivo. Con ella se abrirá el plazo de presentación de solicitudes, que desembocará en la lista provisional de admitidos y excluidos cuando se revise por el centro gestor la documentación presentada por cada aspirante y el cumplimiento o no de los requisitos de participación establecidos. Por lo general, esta lista contiene una relación de aspirantes admitidos junto a otra de aspirantes excluidos con una referencia a la causa de exclusión y establece la apertura de un plazo de subsanación. Considerando la necesaria publicidad de la misma, existe una abundancia de informes de la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, AEPD):

Sobre cómo conjugar la garantía de la publicidad y la transparencia en los procesos selectivos de acceso al empleo público con el derecho a la protección de los datos personales, doctrina que, en esencia, prescribe el máximo grado de transparencia y de acceso a la información para los participantes en los procesos selectivos y, por contra, aplicando el principio de minimización del artículo 5 Reglamento General de Protección de Datos [(UE) 2016/679, de 27 de abril], impone notables restricciones al acceso indiscriminado de terceros a la información personal de los candidatos habida cuenta de los riesgos derivados la tecnología actual y su potencial de transmisión y divulgación. (...) (en este sentido, véase la RCTBG 649/2023, de 21 de agosto).

La identificación de los participantes en un proceso selectivo que se produce en los citados listados, toda vez que se origina como consecuencia de una actividad de tratamiento de datos de carácter personal que culmina con su correspondiente acto administrativo de destinatario plural, ha de cumplir con los principios y requisitos que en materia de protección de datos de carácter personal se garantizan en nuestro ordenamiento y tienen basamento constitucional en el derecho fundamental del art. 18.4 CE, desarrollado en el Reglamento General de Protección de Datos (UE) 2016/679, de 27 de abril, en adelante RGPD, y su complemento, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, en adelante LOPDGDD (Medina, 2023). De capital relevancia resulta el principio de minimización de datos incorporado el art. 5.1.c del RGPD, en virtud del cual en cualquier tratamiento hay que emplear datos adecuados, pertinentes y estrictamente limitados para los fines del tratamiento, y, además, en el caso de ser necesaria la publicidad, ponderándose el interés público en la divulgación de los datos y los derechos subjetivos o intereses legítimos afectados de terceros, siendo limitada a los mínimos estrictamente indispensables para alcanzar su fin –en este sentido, pero con anterioridad a la LOPDGDD, Troncoso (2017, pp. 959-967)–.

La primera cuestión que se plantea es si la relación de aspirantes debe ser de general conocimiento, si sobre la misma se despliega también el principio de transparencia o, por el contrario, si existe algún interés superior en juego cuya interacción conlleve la limitación de esta. Se ha de ponderar el derecho individual a la protección de los datos de carácter personal de cada uno de los participantes con el derecho del resto a tener información suficiente para fiscalizar la actuación administrativa (Rodríguez Álvarez, 2016, pp. 54-56) en un trámite capital como es el control de los requisitos necesarios para concurrir al proceso selectivo. Es por ello que la generalidad de las Administraciones han admitido que la no publicidad de dichas listas o que únicamente una comunicación personal al interesado sobre la admisión o no de su solicitud de participación es un sacrificio desproporcionado y que, en cambio, es posible establecer medidas efectivas para garantizar el derecho a la protección de datos y, por ello, las normas reglamentarias, las bases generales, las específicas o las propias convocatorias ordenan la publicación de estos actos²².

²² Valga como ejemplo para la AGE el art. 20 del RGIPPT, aprobado por el RD 364/1995, de 10 de marzo, que ordena la publicación de la resolución que declara aprobada la lista de admitidos y excluidos en el BOE. No obstante, en ocasiones únicamente se

Sin embargo, en ocasiones, y ante procesos selectivos singulares, la respuesta ha sido la contraria. Un ejemplo es la convocatoria de Patrimonio Nacional para cubrir una plaza de personal directivo denominada «coordinador de estrategia comercial y marketing», de 21 de septiembre de 2022, mediante un contrato de alta dirección, en cuyas bases se establece que «el CAPN [Consejo de Administración de Patrimonio Nacional] garantiza la absoluta confidencialidad de todos los datos personales y profesionales de los candidatos, asegurando que la participación de los no seleccionados se mantendrá en el estricto ámbito del conocimiento y valoración del Comité de Expertos. Se hará público, exclusivamente, el nombre del candidato que resulte seleccionado. Finalizado el proceso de selección, los candidatos que no resulten elegidos disponen de un plazo de tres meses, para retirar la documentación presentada; el CAPN procederá a destruir la documentación presentada por los candidatos que no se hubiera retirado en el plazo indicado». En este caso, no es posible conocer el resto de candidatos presentados, excluidos o no seleccionados.

Dicha limitación se entiende conforme a la LTAIBG en la RCTBG 649/2023, de 21 de agosto. Ello se basa, en gran medida, en la actuación diligente y cooperadora que ha tenido el organismo autónomo Patrimonio Nacional, que ante las peticiones formuladas ha entregado todas las actas de valoración individualizadas de méritos de los candidatos –si bien anonimizadas–, los nombres de los miembros de la comisión de asesoramiento, así como las actas de las dos reuniones celebradas. Únicamente se han conocido los nombres y apellidos de la persona seleccionada y los de la segunda, tras la renuncia de aquella. Con ello entiende el CTBG que se garantiza el derecho de acceso a la información pública que brota del escrutinio público debido de la actividad, siendo en este caso prevalente el derecho a la protección de datos personales de aquellos individuos que participaron bajo una cláusula que protegía la confidencialidad de su nombre y apellidos y otros datos profesionales, puesto que participaron bajo la confianza que generó la Administración en que sus datos no serían divulgados. Nótese que una actuación en contrario podría ser generadora incluso de una responsabilidad patrimonial de la Administración si entre la difusión de la información y un daño efectivo, individualizado y valorable en términos económicos, se pudiese probar por el particular una relación de causalidad suficiente (Aberasturi, 2013, pp. 178-180).

Lo peligroso, sin embargo, no es tanto la improbable posibilidad de este acaecimiento, sino que una vez admitida la opción de no publicar la relación de aspirantes cuando a plazas de directivo público se refiera, ello se convierte en la práctica usual. Esta situación genera al aspirante un vacío de conocimiento que considero difícilmente conciliable con un proceso selectivo con todas las garantías, al no disponer durante el mismo de ninguna información salvo finalmente el nombre de la persona seleccionada y la posibilidad –con un resultado incierto y una eficacia variable, más o menos intensa, al depender de la voluntad de una concreta administración– de requerir actas de reuniones e informes de valoración de candidatos que no son públicos de oficio, ni siquiera en versión anonimizada, que, de partida, es ya una carga administrativa desplazada de manera desproporcionada hacia el ciudadano y que lleva, además, una pérdida de tiempo en plazos de espera. Únicamente puede ser una medida aceptable si se acompaña de garantías de información reforzadas durante el proceso selectivo, como puede ser la obligación de publicación de las evaluaciones de méritos con motivación explícita por parte de los miembros de la comisión de selección y no una sucinta referencia a los criterios contenidos en las bases de aplicación al desconocerse la identidad del candidato.

Sea cual sea la opción que se adopte, publicidad plena o restringida, se debe considerar la posibilidad de que aporten datos que, junto a los necesarios para la propia identificación personal del candidato, supongan información sobre una persona física ya identificada o identificable y, por tanto, datos de carácter personal susceptibles de protección (tal como se definen en el art. 4.1 del RGPD). En estos casos la tensión se produce entre el derecho a la protección de datos de carácter personal del aspirante y la fiscalización pública (sobre todo por el resto de aspirantes) de una actuación correcta por parte de la Administración. En un proceso selectivo cabe diferenciar, asimismo, entre la lista provisional de admitidos y excluidos como un acto de trámite no cualificado que permite al interesado presentar alegaciones por cualquier vulneración de la legalidad y la lista definitiva de admitidos y excluidos, como un acto de trámite cualificado al determinar para los excluidos la imposibilidad de continuar el procedimiento, decidiendo directa o indirectamente sobre el fondo de un asunto y, por tanto, susceptible de recurso administrativo (art. 112.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en adelante LPACAP).

publica en el BOE los datos de los excluidos, remitiendo, para los admitidos, a listados disponibles en sedes electrónicas o webs institucionales. Véase, en este sentido, la Resolución de 19 de abril de 2024, de la Subsecretaría, por la que se aprueba la relación provisional de personas admitidas y excluidas, se anuncia fecha, hora y lugar de celebración del primer ejercicio (BOE de 25 de abril de 2024).

Por la importancia que la admisión tiene para que el proceso selectivo se desarrolle con todas las garantías, de primeras debe garantizarse que se realice con quienes acreditan los requisitos para que en su momento puedan ser nombrados o contratados como empleados públicos, en relación a los admitidos parece suficiente con su identificación inequívoca²³, por lo general mediante nombre y apellidos acompañado del número de documento nacional de identidad o equivalente visible mediante técnicas de anonimización, pues se entiende que en todos ellos concurren la totalidad de requisitos necesarios y han sido comprobados por la Administración²⁴, mientras que por lo que respecta a los excluidos, además de los datos de identificación inequívoca habrá de contenerse aquellos que permitan conocer el motivo de su exclusión, siendo bastante una remisión al apartado de la base o de la convocatoria donde se recoge tal requisito para permitir su subsanación, en el caso de las listas provisionales, o motivar su exclusión por lo que concierne a las definitivas.

La no publicidad de la identidad de los aspirantes admitidos y excluidos ha sido rechazada, junto a otros muchos juzgados inferiores, por la SAN 2131/2012, de 26 de abril. La AN entiende que «(...) las garantías que exige el tratamiento de datos personales no pueden servir para empañar o anular estas exigencias generales que obligan a que los procesos se conduzcan cumpliendo unas mínimas exigencias de transparencia y publicidad. La superioridad de estos otros valores aconseja que en este caso se entienda que no era exigible el consentimiento del interesado (...). Prima en este caso el derecho del resto de la ciudadanía a entender cómo se toman las decisiones en un ámbito tan relevante como es el acceso a los puestos de trabajo en las Administraciones públicas, así como permitir hacer real y efectiva la posibilidad de revisión mediante el recurso²⁵. No es posible entender, por tanto, como han hecho frecuentemente órganos de selección e incluso algunos jueces y magistrados, que únicamente conociendo la admisión o exclusión propia este derecho se encontraría satisfecho, ya que lo demás son «cuestiones particulares y, por tanto, que quedan amparadas por un interés exclusivamente privado que no se engloba en el interés general en el control de la actuación pública» (así lo rechaza el Ministerio del Interior en la Resolución de 18 de noviembre de 2022 en el recurso 636/2022 ante el CTBG).

3.2. Actuaciones en el desarrollo de las pruebas selectivas

Defendido ya el principio rector de transparencia en las etapas iniciales del proceso selectivo, cuando no cabe duda de que juega un papel esencial es cuando de la valoración de la capacidad o los méritos de los aspirantes se trata. Las razones que llevan a la selección de un determinado aspirante con base en los méritos aportados o la asignación de una determinada valoración de capacidad puesta de manifiesto en cualquier ejercicio del proceso selectivo deben ser explicitadas y constar en el expediente, ya que en las resoluciones de los procesos selectivos deben «en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte», ex art. 35.2 LPACAP.

Forma, por tanto, parte del expediente del proceso selectivo las valoraciones de cada uno de los aspirantes. Su conocimiento puede producirse por el ciudadano bien como interesado en el procedimiento, donde la LPACAP avala el derecho de estos a obtener acceso y copia de los documentos que allí obren (art. 53.1.a in fine), excluyéndose en este caso el régimen de la LTAIBG (STSJ Castilla y León 1253/2019, de 24 de octubre), bien a través del derecho de acceso a la información pública, puesto que las actas y demás documentación de juicio tiene la consideración de información pública según dispone el art. 13 de la LTAIBG, procedimiento donde se ha de valorar la posible existencias de causas de inadmisión o límites al derecho de

²³ La AEPD, en su informe 2/2022 concluye que un ciudadano puede solicitar que en los listados de aspirantes admitidos o excluidos pueda aparecer únicamente el número de DNI o del documento equivalente, siempre que acredite motivos fundados y legítimos de una concreta situación personal (que se debe de estudiar y corroborar por la administración de manera previa a su concesión) y no exista una ley que disponga lo contrario o que, en el caso que si exista e imponga la transparencia, esta medida resulte adecuada desde el juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

²⁴ En realidad, ello no concurre con la misma intensidad en todos los requisitos, pues en ocasiones se admiten declaraciones responsables de los aspirantes defiriendo el momento de la acreditación y comprobación a otro anterior a la toma de posesión o la formalización del contrato. Ello puede dar lugar a que algunos de los aspirantes propuestos no lleguen a ser nombrados o contratados. Este aspecto resta eficacia a la actuación administrativa, pero en ocasiones hay que conjugar ese riesgo con la agilidad que debe pre-sidir, igualmente, todo el proceso selectivo.

²⁵ En materia de admisión al proceso selectivo, se ha estimado que la Administración, en este caso la local y a los efectos de control de la actuación administrativa, aporte a los solicitantes la titulación académica y el permiso de conducción de los aspirantes o la consulta realizada al Sistema de Verificación y Consulta de Datos –incluyendo en ambos casos la fecha de obtención cuando la misma es relevante– para acreditar que los admitidos disponían de los requisitos en el momento de su admisión (véase RCTBG 980/2023, de 14 de noviembre).

acceso. Por tanto, cabe concluirse que en nuestro ordenamiento se reconoce y regula el conocimiento de estos documentos. En un proceso selectivo, cada aspirante tiene derecho a conocer la valoración propia y la del resto de competidores²⁶.

No cabe denegar peticiones de esta información pública amparándose en que proporcionarla supone una acción previa de reelaboración por estar referida a una información auxiliar o de apoyo, en base al art. 18.1 de la LTAIBG. Entender que conceder el acceso a la información solicitada conlleva la creación de un documento *ad hoc* con la información que corresponde a la aplicación de los criterios que, conforme a su discrecionalidad técnica, aplica cada órgano de selección, en el ejercicio de las funciones que le son recomendadas durante el tiempo estricto que pasa entre su constitución y el momento de elevar la propuesta de los aspirantes que han superado el proceso selectivo, y una ingente tarea de reelaboración adolece del rigor que la objetividad y la interdicción de la arbitrariedad impone a un proceso selectivo. No se tratar de una búsqueda que conlleve extraer información de diferentes fuentes, en una pluralidad indeterminada de registros o de archivos, que conlleve un análisis de la información obtenida y su ordenación para la elaboración de un nuevo producto (Barrero, 2023). Toda la información que se solicita debe contenerse en el producto elaborado por el tribunal de selección, sea cual sea la denominación que reciba²⁷, para que consten en el expediente las razones por las cuales se propone la selección de determinados aspirantes; allí ha de constar la formación de la convicción y el juicio de la misma con una motivación tal que permita una resolución fundada y un posterior control de los elementos nucleares de la discrecionalidad técnica reconocida a dicho órgano (Fernández, 2021, pp. 20-25; Bustillo, 2019). En este sentido, y entre otras muchas, la STS 1395/2019, de 23 de abril, dictada en recurso de casación, ha puesto de manifiesto que el «principio de publicidad, en su formulación más genérica, está ligado a otros mandatos constitucionales, como lo son el derecho fundamental de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución (CE) y el principio de objetividad que para toda actuación de la Administración pública dispone el artículo 103.1 del propio texto constitucional. (...)».

Cuando se solicita conocer las valoraciones que ha realizado un tribunal o las correcciones de un examen propio o de otro opositor, no cabe entender que se trate de información que se encuentre diseminada en diferentes fuentes ni que se requiera una compleja operación para recabarla. Para valorar a un aspirante en un proceso selectivo se requiere que en un soporte documental se haya incorporado los méritos y las

²⁶ Así lo ha estimado el Tribunal Supremo en la STS 2487/2017, de 22 de noviembre. Se ha de proporcionar la calificación numérica y, si se solicita, la explicación del proceso seguido para su obtención tanto en relación a los méritos concurrentes y la realización de las pruebas selectivas como a los concurrentes o los obtenidos por otros aspirantes, así como la motivación de los mismos, lo que incluye conocer los ejercicios de aquellos con los que se compite: «En efecto, conviene recordar que los procesos selectivos para ingresar en el empleo público se rigen por los principios de igualdad, mérito y capacidad por exigencia directa de los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución. Por otro lado, la jurisprudencia sentada por la Sección Séptima ha insistido que la necesaria motivación de las decisiones de los tribunales calificadores o comisiones de selección no se satisface con la emisión de una calificación numérica y que en los casos en que algún aspirante cuestione la que se le haya dado, bien por considerarla insuficiente en relación con sus propios méritos o con el contenido de sus ejercicios, bien por comparación con el trato dado a otros aspirantes, se debe explicar el camino seguido para la asignación de la calificación concedida. Es decir, se han de justificar los criterios observados, los cuales se deben establecer previamente a la celebración de las pruebas y dar a conocer a los aspirantes también con anterioridad a la misma [sentencias 1058/2016, de 11 de mayo (RJ 2016, 1974) (casación 1493/2015) y de 16 de diciembre de 2015 (RJ 2015, 6411) (casación 2803/2014)]. Además, se ha de explicar por qué la aplicación de tales criterios conduce al resultado cuestionado por el recurrente [sentencias de 13 de julio de 2016 (RJ 2016, 4177) (casación 2036/2014), 29 de enero de 2014 (RJ 2014, 1292) (casación 3201/2012), 15 de octubre de 2012 (RJ 2013, 1484) (casación 4326/2011), 16 de mayo de 2012 (RJ 2012, 6791) (casación 1235/2011), 27 de abril de 2012 (RJ 2012, 6421) (casación 5865/2010), 10 de abril de 2012 (RJ 2012, 5182) (casación 183/2011), 19 de julio de 2010 (RJ 2010, 6476) (casación 950/2008), 2 de diciembre de 2008 (RJ 2008, 8048) (recurso 376/2006)]. Asimismo, los procesos selectivos se desarrollan bajo el principio de publicidad (...) Y, precisamente, porque la publicidad es condición necesaria para asegurar el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad, no cabe afirmar que haya fases de los procesos selectivos de carácter privado, ni que los aspirantes no tengan derecho a conocer los ejercicios de aquellos con los que compiten cuando reclamen su derecho fundamental a acceder al empleo público. (...)» (el subrayado y la negrita es propia). Resulta interesante la iniciativa de la Comisión Permanente de Selección, encomendada por la Secretaría de Estado Función Pública para la realización de las pruebas selectivas, entre otras, del Cuerpo de Gestión de la Administración Civil del Estado turno libre (Resolución de 20 de enero de 2023, BOE de 27 de enero), de publicar transcripciones mecánicas de muestras de respuestas a cada uno de los supuestos planteados que han obtenido una puntuación a 40 sobre 50 en la corrección (puede verse en <https://sede.inap.gob.es/gacel-oep-2020-2021-2022>, última visualización 29 de junio de 2024).

²⁷ Y sea cual sea la prueba que se haya establecido en el proceso selectivo. Es indiferente que la misma se base en una valoración de méritos, donde, por ejemplo, se tome en consideración la posesión de una determinada titulación, cuya justificación de la puntuación será la comprobación (RCTBG 439/2022, de 11 de noviembre), o la realización de una entrevista, pues ante la misma deben existir previamente establecidos una serie de criterios de evaluación que se integraran en cada uno de los casos arrojando determinadas puntuaciones. Ese proceso valorativo debe materializarse para constar en el expediente, con independencia de que los hechos –la entrevista– puedan ser reproducidos –por técnicas de grabación– o consten recogidos en actas, se haya empleado biodatás u otras modernas técnicas de valoración conductual o de la personalidad en aplicación de las bases de la convocatoria (RCTBG 186/2023, de 23 de marzo).

capacidades acreditadas junto con los criterios de evaluación aplicados y el resultado obtenido, por lo que se descarta que nos encontremos con cualquier tipo de reelaboración, ni siquiera básica o general (RCTBG 439/2022, de 11 de noviembre)²⁸. Por ello,

los participantes en un proceso selectivo tienen derecho a conocer, en su calidad de interesados en él, la documentación que hayan presentado otros candidatos, sin que quepa considerar que existan otros bienes jurídicos protegidos (como los datos de carácter personal), que permitan desplazar el interés público existente en conocer si se han respetado los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública, complementados por los de publicidad y transparencia (...) (RCTBG 1008/2023, de 21 de noviembre)²⁹.

El nombramiento del personal funcionario por el órgano o autoridad competente (e igualmente la resolución por la que se acuerde la contratación de personal laboral fijo) será publicada en el diario oficial que proceda (art. 62.1.b del TREBEP) o de conformidad con las bases de la convocatoria (caso del personal laboral). Si por alguna razón el proceso selectivo tiene una finalización anormal, quizás la más usual sea el desistimiento y debe ser objeto de publicidad el acto que ponga fin al proceso y en el que se manifiesten las circunstancias ocurridas y las razones que culminan con la decisión adoptada. Ello garantiza desde un primer momento el acceso a la propuesta y las razones en que se basa dicha decisión. No impide el público conocimiento que dicha información se contenga en un acta de una reunión del órgano de selección ni es suficiente con dar traslado del acuerdo adoptado cuando el mismo únicamente resume la resolución que se plantea³⁰. La doctrina casacional de Tribunal Supremo, sentada en la STS 235/2021, de 19 de febrero, establece que el derecho de acceso a la información pública permite acceder al contenido tanto de las actas de reuniones como de los acuerdos adoptados por órganos colegiados.

4. TRANSPARENCIA TRAS LA RESOLUCIÓN DEL PROCESO SELECTIVO

Como se ha puesto ya de manifiesto, el principio de transparencia debe asegurarse por la administración hasta la resolución del proceso selectivo, sea cual sea la forma de finalización, con mayor intensidad cuando el mismo no acabe de manera ordinaria mediante el nombramiento del personal funcionario o la firma del contrato en el caso del personal laboral. El principio de transparencia abarca incluso situaciones sobrevenidas con posterioridad que deben ser conocidas por los aspirantes; por ejemplo, la interposición de un recurso contencioso-administrativo, la resolución del mismo mediante sentencia o la renuncia a la toma de posesión del candidato y el posterior nombramiento del/de los que quedaron en situaciones sucesivas, si se da el caso.

No es difícil encontrar situaciones patológicas que, en mi modesta opinión, por la falta de total transparencia, pueden generar desconfianza cuando no indefensión en los aspirantes a un empleo público. Como ejemplo de ello valga el siguiente supuesto. El Ayuntamiento de San Fernando de Henares (Madrid) convocó el 6 de junio de 2017 un proceso selectivo para la selección de un técnico de recursos humanos. El mismo se desarrolló sin incidentes y, tras las sucesivas pruebas de oposición y la valoración de méritos del concurso, el 31 de enero de 2018 el tribunal del proceso selectivo (órgano de selección como se denomina en la convocatoria) propone la relación de aprobados por orden de puntuación; ocho aprobados para una plaza, y el nombramiento de la candidata con mayor puntuación. Desde esa fecha, y hasta el momento de la redacción de estas líneas, casi cuatro años y medio después no se ha publicado nada más. No se puede conocer comprobando la web municipal si el órgano competente resolvió el proceso selectivo con el debido

²⁸ La STS 1256/2021, de 25 de marzo, en relación con la reelaboración, entiende que para que la misma tenga lugar es necesaria «(...) información pública dispersa y diseminada, que debía ser objeto de diversas operaciones de recabarla de otros órganos, ordenarla, separar la (...) clasificada y sistematizarla, aparte de que se trataba de información en distintos soportes físicos e informáticos (...». En los mismos términos se reitera en la SAN 359/2022, de 31 de enero.

²⁹ En relación con terceros no interesados en el procedimiento administrativo, se han evidenciado eventuales problemas en relación a su acceso. Así Pavel (2022, pp. 16-18) afirma que ello «no acaba de hallar su encaje normativo, teniendo en cuenta, además, la más reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la DA 1.^a LTAIBG (...». La conexión entre el derecho de acceso al expediente administrativo y el derecho de acceso a la información pública ha sido magistralmente estudiada por Mir (2019).

³⁰ Entre otras muchas aplicando esta doctrina, la RCTBG 807/2023, de 21 de septiembre, que obliga al Ayuntamiento de Puertollano a suministrar un acta de un tribunal de selección («calificador») en donde se propone que se concluya el proceso selectivo y se declare el desistimiento dejando las actuaciones sin efecto.

nombramiento, si existió algún recurso, si la persona seleccionada fue nombrada en el boletín correspondiente, si finalmente tomó posesión o si renunció y se produjeron sucesivos nombramientos.

Pensemos en la inseguridad que toda esa falta de transparencia produce en los siguientes aprobados o en los que de acuerdo con las bases del proceso se podrían incorporar a una bolsa de empleo que, igualmente, se desconoce si se ha generado. No hay acto administrativo alguno sobre el que ejercitar derechos. En la decisión de conocer lo acontecido, se ha realizado una solicitud de acceso a la información pública para obtener todos los documentos obrantes en el expediente desde el anuncio del órgano de selección mencionado, en el entendimiento de que el proceso estaría finalizado. El Ayuntamiento, como respuesta y sin dar más explicación, aporta el nombramiento de la funcionaria publicado el 7 de marzo de 2018 en el *Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid*. La ausencia de la publicación en la web municipal del nombramiento podría deberse a un olvido o a un entendimiento muy estricto de los trámites del proceso selectivo, que hay que defender que existe hasta la efectiva incorporación del empleado público. No obstante, se ha comprobado que existen varias sentencias judiciales sobre la cuestión.

En la sentencia TSJ Madrid 7840/2019, de 31 de mayo, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la candidata seleccionada, alegando que se había producido una vía de hecho por la que se impidió por parte de la Administración su toma de posesión efectiva al presentarse a la misma. Profundizando un poco más, el asunto trae causa de su condición de funcionaria interina en una entidad local. La aspirante no renunció a tal condición de forma previa a la toma de posesión en el entendimiento de que podría tomar posesión y dejar la nueva plaza en excedencia por incompatibilidad³¹. La sentencia, recordemos que dictada el 31 de mayo de 2019, recoge manifestaciones del ayuntamiento que contemplan que «la actora en cualquier momento, antes, durante y después del transcurrir del procedimiento judicial, ha podido tomar posesión de su puesto de trabajo e iniciar el ejercicio de las funciones propias del mismo (...)\», de lo que se deduce que hasta ese momento no tomó posesión, ignorándose si ocurrió cuando tal sentencia desestimó el recurso, lo que podría haberse conseguido mediante una medida cautelar de suspensión del plazo posesorio. Sea como fuere, queda patente la falta de transparencia del ayuntamiento al no informar durante varios años de la situación ocurrida y, sobre todo, la indefensión del resto de aprobados que han estado formalmente ajenos a las vicisitudes que han ido aconteciendo en el proceso selectivo. La transparencia se predica del proceso selectivo hasta su conclusión.

5. REFLEXIONES FINALES

Como se ha comprobado en los casos problemáticos analizados, la naturaleza jurídica de la transparencia, que se proyecta en el empleo público como un abstracto principio rector, origina frecuentes controversias sobre su contenido material concreto y sobre sus límites cuando entran en juego otros derechos que deben ser ponderados. El material disponible y analizado ha evidenciado un bajo nivel de cumplimiento y compromiso con la transparencia. No existen datos específicos sobre transparencia en la materia de empleo público, pero nada hace sospechar que exista en este ámbito alguna particularidad que impida extrapolar las medias generales de los indicadores del conjunto de la actividad administrativa. Y, sin intención de ser excesivamente crítico, los datos disponibles permiten afirmar que la transparencia en la Administración pública española es aún una asignatura pendiente (López *et al.*, 2021)³².

³¹ No es el lugar para analizar la cuestión, que requiere de una reflexión seria al ser objeto de múltiples interpretaciones doctrinales y por las propias administraciones que aplican consecuencias sustancialmente diferentes a supuestos de hecho idénticos. Sería adecuado unificar la respuesta y dar una solución legal clara que no admite dudas interpretativas para garantizar el derecho a la igualdad real y efectiva (ex art. 9.2 CE) en relación con el acceso a las funciones públicas (art. 23.2 CE) se acepte o no la tesis de la sentencia de instancia apelada que entiende que tales derechos no se extienden hasta la toma de posesión sino que deben desplegarse únicamente sobre el proceso selectivo para velar por la igualdad exclusivamente en el cumplimiento de las normas reguladoras del proceso selectivo. Lo que es evidente es que la respuesta no puede ser dispar por razón de la administración que decida al ser una cuestión que entraña con el núcleo básico de la posición jurídica del empleado público y una regulación uniforme en base a nuestro sistema constitucional (art. 149.1.18.^º CE).

³² Un buen material de análisis es la información contenida en la *Memoria* anual correspondiente al año 2022, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Esta autoridad ha evaluado el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa, mediante la aplicación de la metodología MESTA, para analizar el cumplimiento de los criterios relativos a la forma de publicación y a los atributos de calidad requeridos a la información publicada según lo dispuesto en la LTAIBG. Simultáneamente, ha analizado el grado de implementación de sus recomendaciones derivadas de la evaluación realizada durante el 2021 por primera vez a 138 entidades, con el fin de obtener conclusiones sobre el grado de cumplimiento y compromiso con la transparencia. Por lo que respecta a las obligaciones de publicidad activa, en línea con la información recogida y expuesta en la memoria es posible concluir que, en general, la Administración

Si bien, no por ello hay que desmerecer el esfuerzo que en materia de empleo público hacen, entre otras, la Autoridad Portuaria de Huelva, la Fundación Lázaro Galdiano o RENFE Operadora, por ejemplo, al publicar sus RPT y sus OEP. También merece la pena señalar como buenas prácticas el indicar la fecha en la que se actualizan los contenidos de la web –por ejemplo, la última versión de la RPT–, como hace Lares Asociación, o identificar a los responsables de los diferentes procedimientos y describir las funciones asignadas a cada estructura administrativa, igualmente en materia de empleo público, tal como lleva a cabo la Conferencia Hidrográfica del Tajo. Igualmente, destacan las obligaciones adicionales en el campo de la transparencia y publicidad activa en relación con la materia de empleo público contenidas en ciertos planes y programas de *compliance* que algunos sujetos del sector público han elaborado para prevenir y luchar contra la corrupción, fundamentalmente las sociedades mercantiles públicas que ejecutan políticas públicas o prestan servicios de interés económico general –posibles responsables penales en determinados delitos (ex. art. 33.7 del vigente Código Penal)–, al ser el acceso al empleo un ámbito donde en los análisis de riesgo se ha detectado una probabilidad alta de pérdida de la debida integridad pública. Estas medidas, que incluyen una agenda periódica de validación y revisión de las obligaciones de publicidad activa y de las medidas de responsabilidad proactiva adoptadas, podrían extrapolarse al resto de sujetos públicos como parte de sus mecanismos de gobernanza y dentro de sus políticas de información.

Aún con ciertas bases ya asentadas, queda mucho por avanzar en materia de transparencia. Su actualización constante es la única forma de verdadero cumplimiento y su entendimiento y asunción por las Administraciones, materialmente los empleados públicos, quizás sea la más eficaz herramienta para conseguir el calado social de un principio que contribuye a una democracia de mayor calidad. Su refuerzo en materia de empleo público, particularmente en el acceso, apuntala los principios de mérito, capacidad e igualdad que fundamentan la selección ciudadana para el ejercicio de funciones y tareas públicas, permite un mejor

pública estatal tiene un bajo nivel de cumplimiento. Así, en relación a las entidades integrantes del sector público estatal como sujeto obligado diferenciado de los órganos supervisores, reguladores y las autoridades administrativas independientes, por lo que respecta al grado de cumplimiento de la obligación de publicidad activa sobre información institucional, organizativa y de planificación se sitúa en el 65,1 %; en lo relativo a la información de relevancia jurídica se informa que el grado de cumplimiento es del 57,1 %, y en lo concerniente a la información de relevancia económica, presupuestaria y estadística el grado de cumplimiento es del 39,3 %. De manera global, el índice medio de cumplimiento de la información obligatoria obtenido por el conjunto de las entidades evaluadas es de tan solo el 49,8 %. Y, quizás, lo que resulta más decepcionante no es el pobre cumplimiento, sino el darse cuenta del bajo nivel de compromiso institucional con la transparencia. El sector público institucional únicamente ha aplicado el 39,5 % de las recomendaciones que el CTBG realizó durante la evaluación de 2021, siendo la diferencia estadísticamente significativa respecto del grado de cumplimiento de los órganos constitucionales, 72,1 %, o de los órganos reguladores, supervisores y autoridades independientes, 65,2 %. Muchas de estas recomendaciones son muy básicas o no suponen extraordinarios desarrollos y deberían adaptarse por todas las administraciones. Destacan algunas tan elementales como disponer de un espacio específico para la publicación de las informaciones sujetas a obligaciones de publicidad activa, con el objetivo de facilitar a la ciudadanía su localización y accesibilidad, el organizar la información de acuerdo a la sistemática establecida por la propia LTAIBG, ya que es la referencia que permite a los ciudadanos localizar la información, o el indicar la fecha de la publicación de la información y de si la misma está vigente o no. Viene siendo ya común la petición que realiza anualmente el CTBG –para mejorar el cumplimiento de la LTAIBG por los sujetos obligados–, que requiere que las entidades evaluadas apliquen las recomendaciones. No obstante, y visto el resultado obtenido, es claro que solo las buenas intenciones no sirven y que el legislador debe tomar medidas para asegurar la efectividad de las obligaciones de publicidad activa. Entre las funciones del CTBG se incluye el «evaluar el grado de aplicación de esta ley (LTAIBG). Para ello, elaborará anualmente una memoria en la que se incluirá información sobre el cumplimiento de las obligaciones previstas y que será presentada ante las Cortes Generales» (art. 38.1.d de la LTAIBG), pero no hay una función efectiva de sancionar los incumplimientos detectados (Teijeiro, 2019). Ello no es sino una particularidad de esta autoridad administrativa. Nótese que otras como la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia la tienen expresamente atribuida (capítulo IV, de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia), que se comprueba inadecuada por no óptima para conseguir el objetivo legal pretendido. Las sanciones que se puedan imponer a las Administraciones y demás sujetos obligados han de tener una finalidad de prevención general comiendo al resto al efectivo cumplimiento. Quizás a estos efectos, las pecuniarias y las de prohibición de obtener determinados beneficios o ventajas son las que posean mayor efecto disuasorio. Sobre las solicitudes de acceso a la información no se disponen de datos generales sobre el número realizado y el modo de terminación del procedimiento que inician, siendo solo posible conocer el número de reclamaciones que se han recibido por el CTBG, número que se estima una parte del monto total de inadmitidas y desestimadas por los órganos responsables. En 2022 se presentaron 997 reclamaciones referidas a órganos de la AGE o del sector público institucional, de las cuales 430 fueron estimadas; un 43,13 % del total y un 70,14 % de las admitidas, porcentaje bastante elevado que da una idea de que la Administración debe comprometerse aún mucho más con la transparencia. Esta apreciación es mucho más certera cuando se comprueba que ya de por sí 336 reclamaciones presentadas se deben al silencio administrativo. Si se dispone del dato del número de reclamaciones relacionadas con el empleo público, que es del 163, un 16,37 % –44 en relación con procesos selectivos, 56 que versan sobre retribuciones y 63 sobre diferentes cuestiones no englobadas en los anteriores epígrafes como concursos de trasladados o libres designaciones–. Finalmente, es decepcionante que de 425 resoluciones estimatorias que requieren ejecución por parte de la Administración, solo 293, un 68,94 %, sean cumplidas por el órgano responsable. Este porcentaje es incluso inferior al del año 2021, iniciando una tendencia descendente. Como el resultado obtenido al analizar cumplimiento no es para sacar pecho, no es de extrañar que los resultados de la evaluación de la publicidad activa voluntaria sean mejorables y las acreditaciones del cumplimiento de buenas prácticas en materia de transparencia exiguas.

control, aporta garantías a los derechos fundamentales presentes en el proceso selectivo y, a la postre, optimiza la eficacia futura de la actuación administrativa al disponerse de los mejores recursos humanos. No son pocos y baladíes los objetivos y, en su virtud, atenta y constante la atención que se ha de prestar a su logro.

De todo lo expuesto, se puede concluir con Arroyo (2021, p. 653) o con Rodríguez de Santiago (2000) que el principio de transparencia –también cuando se proyecta sobre el empleo público– opera como un mandato de optimización, vincula a la Administración y al derecho, pero, con carácter *prima facie*. Ordena la consecución de un determinado estado de las cosas, escrutinio público, fortalecimiento del Estado de derecho y del principio democrático, en la mayor medida posible si bien puede ser desplazado en atención a otros principios de signo opuesto que se suscitan en diferentes ámbitos, bien del propio derecho administrativo o de otros campos. Así, es posible considerar la transparencia como un principio evolutivo, dinámico, abierto y tendencialmente incremental en su contenido y, al menos en el ámbito de acceso al empleo público, una garantía pública.

El instituto de la transparencia es una construcción relativamente reciente de la que numerosos estudiosos se han preocupado por tratar de asentarla como un derecho fundamental (Sánchez, 2023, pp. 174-175). Hay voces a favor (Cotino, 2014a, pp. 242-243) o en contra de la ampliación de la fundamentalidad de derechos no siempre exentas de riesgos (Díez-Picazo, 2008, p. 30). Sin sumarme a una u otra tesis, en el ámbito del acceso al empleo público, y en rigurosa lectura del TREBEP, hay que manifestar que la transparencia ha sido conceptualizada como un principio rector y no como un derecho. Cosa que no impide reconocer el mismo como una técnica con la que facilitar la efectividad de derechos reconocidos en la Constitución, incluidos los fundamentales. Así, el principio rector actuaría como una garantía pública de la satisfacción del derecho de acceso a las funciones y cargos públicos en igualdad (art. 23.2 CE), sin discriminación, y de acuerdo con el principio de mérito y capacidad (art. 103.3 CE), una técnica que da vida y refuerzo a cada propio derecho en su ámbito.

Por ello, el contenido del principio es mudable, abierto, dinámico y, en definitiva, un *numerus apertus*, tendencialmente incremental cuando se pretende reforzar un derecho concreto, como ha ocurrido con la penetración del derecho administrativo europeo y últimas reformas de las principales leyes del derecho administrativo general español (Cotino, 2014b, pp. 37-51). Este principio susceptible de optimización se comporta y se relaciona, además, con otros principios, como el de seguridad jurídica, el de legalidad, el de objetividad, el de eficacia y el de eficiencia o, incluso, con el mandato de actualización de la igualdad y la libertad para convertirla en real y efectiva, en términos dialécticos siendo un permanente juego de conflictos y equilibrios que cristaliza y se resuelve por el legislador –parcialmente– mediante una ponderación cuyo resultado se expresa en reglas, en este caso en la LTAIBG y sus normativas autonómicas de desarrollo (INAP, 2016) y/o ejecución, y en último término por la jurisprudencia, con el complemento de las resoluciones de los órganos de distinto ámbito territorial encargados de velar por la transparencia de la actuación administrativa (Fernández, 2017).

Quizás sea este *bifrontismo* de la transparencia, como derecho de la ciudadanía y como garantía puesta al servicio de los derechos individuales, sea o no en procesos selectivos concretos, lo que requiere aún de una mayor atención por la doctrina para separar las facultades que emanan de una y otra cara de la misma institución, las que posibilitan la satisfacción del derecho de información ciudadana o las que hacen posible la tutela judicial efectiva particular, por ejemplo. Ello contribuiría a una mejor construcción de la relación jurídica que se establece entre el poder público y la ciudadanía, pero, también, entre el poder público y la persona.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aberasturi Gorriño, U. (2013). El derecho a la indemnización en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, (41-42), 173-206.
- Arenas Ramiro, M. (2016). Transparencia, acceso a la información pública y democracia: elementos inseparables. *Revista Transparencia & Sociedad*, (4), 113-131.
- Arroyo Jimenez, L. (2021). Las bases constitucionales del Derecho administrativo. En J. M. Rodríguez de Santiago, G. Doménech Pascual y L. Arroyo Jimenez (coords.), *Tratado de Derecho administrativo. Volumen I* (pp. 561-655). Marcial Pons.
- Arzoz Santisteban, X. (2023). Actos administrativos. En F. Velasco Caballero y M. M. Darnaculleta Gardella (dirs.), *Manual de Derecho Administrativo* (pp. 423-424). Marcial Pons.
- Barrera Rodríguez, C. (2014). El derecho de acceso a la información: publicidad pasiva. En E. Guichot Reina (coord.), *Transparencia, acceso a la información pública y Buen Gobierno: estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre* (pp. 199-246). Tecnos.

- Barrero Rodríguez, C. (2021). El procedimiento de acceso a la información pública y sus limitaciones al ejercicio del derecho. En L. Cotino Hueso y A. Boix Palop (coords.), *Los límites al derecho de acceso a la información pública* (pp. 131-164). Tirant lo Blanch.
- Barrero Rodríguez, C. (2023). La necesidad de «reelaboración de la información»: una causa de inadmisión precisada aún de aclaración. *Revista Española de la Transparencia*, (18), 51-80. <https://doi.org/10.51915/ret.332>
- Bustillo Bolado, R. O. (2019). Los acuerdos de los órganos administrativos colegiados. *Revista Española de Derecho Administrativo*, (200), 111-146.
- Castellanos Claramunt, J. (2021). Las leyes de transparencia como necesidad democrática. En A. Boix Palop y J. Castellanos Claramunt (coords.), *Transparencia y comunidades autónomas: una perspectiva multinivel* (pp. 107-142). Tirant lo Blanch.
- Cotino Hueso, L. (2014a). La nueva Ley de transparencia y acceso a la información. *Anuario de la Facultad de Derecho*, (7), 241-256. <http://hdl.handle.net/10017/22075>
- Cotino Hueso, L. (2014b). El derecho fundamental de acceso a la información, la transparencia de los poderes públicos y el gobierno abierto. Retos y oportunidades. En J. Valero Torrijos y M. Fernández Salmerón (coords.), *Régimen jurídico de la transparencia del sector público: del derecho de acceso a la reutilización de la información* (pp. 37-71). Thomson Reuters Aranzadi.
- Delgado Morales, F. (2015). De qué hablamos cuando hablamos de transparencia. *Revista Española de la Transparencia*, (1), 24-30.
- Díez-Picazo Giménez, L. M. (2008). *Sistema de Derechos Fundamentales*. Civitas.
- Fernández Ramos, S. (2017). La reclamación ante los órganos de garantía del derecho de acceso a la información pública. *Revista General de Derecho Administrativo*, (45). https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=418679
- Fernández Ramos, S. (2018). La transparencia pública: pasado, presente y futuro. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, (51), 213-243.
- Fernández Ramos, S. (2021). La transparencia de los órganos administrativos colegiados. *Revista Española de la Transparencia*, (13), 17-44. <https://doi.org/10.51915/ret.192>
- Fernández Ramos, S., Pérez Monguió, J. M. y Galdámez Morales, A. (coords.) (2022). *Nuevos enfoques sobre transparencia y derecho de acceso a la información pública*. Thomson Reuters Aranzadi.
- García Costa, F. M. (2014). El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. En J. Valero Torrijos y M. Fernández Salmerón (coords.), *Régimen jurídico de la transparencia del sector público: del derecho de acceso a la reutilización de la información* (pp. 483-504). Thomson Reuters Aranzadi.
- Guichot Reina, E. (2023). La naturaleza del derecho de acceso a la información pública. *Revista Española de la Transparencia*, (18), 17-49. <https://doi.org/10.51915/ret.331>
- Guichot Reina, E. y Barrero Rodríguez, C. (2023). *El derecho de acceso a la información pública* (2.ª ed.). Tirant lo Blanch.
- INAP (2016). *La normativa autonómica en materia de derecho de acceso a la información pública*. Instituto Nacional de Administración Pública.
- López-López, P. C., González Quinzán, S. y Mo Groba, D. (2021). La transparencia en los ayuntamientos españoles: un caso de débil institucionalización. *Revista Española de Transparencia*, (12), 189-212. <https://doi.org/10.51915/ret.128>
- Marina Jalvo, B. y Rodríguez Villanueva, J. (2022). Planificación y acceso al empleo público Local. *Cuadernos de Derecho Local*, (60), 14-47. <https://gobiernolocal.org/planificacion-y-acceso-al-empleo-publico-local/>
- Martín Delgado, I. (2018). La configuración legal de los consejos autonómicos de transparencia: algunos riesgos para el ejercicio de su función de control. *Dilemata: Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, (27), 281-309. <https://www.dilemata.net/revista/index.php/dilemata/article/view/412000226>
- Martín Delgado, I. (2023). Información y Datos. En F. Velasco Caballero y M. M. Darnaculleta Gardella (dirs.), *Manual de Derecho Administrativo* (pp. 697-720). Marcial Pons.
- Medina Guerrero, M. (2023). El conflicto entre la transparencia y la protección de datos tras la entrada en vigor del Reglamento General de Protección de Datos. *Revista Española de la Transparencia*, (17 extra), 51-73. <https://doi.org/10.51915/ret.306>
- Mir Puigpelat, O. (2019). *Transparencia y procedimiento administrativo. El derecho de acceso al expediente y su conexión con el derecho de acceso a información pública*. Thomson Reuters Aranzadi.
- Pavel, E. V. (2022). El derecho de acceso al procedimiento administrativo en trámite: el dilema entre interesados y terceros. *Revista Vasca de Administración Pública*, (122), 119-169. <https://doi.org/10.47623/ivap-rvap.122.2022.04>
- Pérez Conchillo, E. M. (2022). *Transparencia y derecho de acceso a la información pública. Configuración y naturaleza constitucional* [tesis doctoral]. Universidad de Granada. <https://digibug.ugr.es/handle/10481/77528>
- Rams Ramos, L. (2015). Cuestiones problemáticas en el procedimiento de ejercicio del derecho de acceso a la información en la Ley de Transparencia, acceso a la información y buen gobierno. En M. Rebollo Puig, M. López Benítez y E. Carbonell Porras (coords.), *Régimen jurídico básico de las Administraciones Públicas (libro homenaje al profesor Luis Cosculluela)* (pp. 639-664). Iustel.
- Razquin Lizarraga, M. M. (2016). *El derecho de acceso a la información pública*. Instituto Vasco de Administraciones Públicas - IVAP.

- Rodríguez Álvarez, J. L. (2016). Transparencia y protección de datos personales: criterios legales de conciliación. En D. Canals Ametller (ed.), *Datos. Protección, transparencia y buena regulación* (pp. 53-85). Documenta Universitaria.
- Rodríguez de Santiago, J. M. (2000). *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho administrativo*. Marcial Pons.
- Rodríguez Villanueva, J. (2021). *La estructuración de la Función Pública Española: diseño, gestión y posibilidades de optimización*. Aranzadi.
- Rodríguez Villanueva, J. (2024). Aspectos conflictivos de los procesos de estabilización en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público: una aproximación a través de los tribunales. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, (26), 48-66. <https://doi.org/10.47623/ivap-rvdp.26.2024.03>
- Sánchez Ferriz, R. (2008). Treinta años de información constitucionalmente protegida. La labor del Tribunal Constitucional en la fijación de límites y garantías. En I. Egúzquiza Mutiloa y V. Vidal Climent (coords.), *El derecho a la información judicial [actas del VI Congreso Internacional de Ética y Derecho de la Información, celebrado en Valencia, el 7 y 8 de noviembre de 2008]* (pp. 39-70). Fundación COSO.
- Sánchez Ferriz, R. (2023). La transparencia como derecho-deber y sus relaciones con el derecho fundamental a ser informado. De nuevo, discrepando. *Teoría y Realidad Constitucional*, (51), 159-186. <https://doi.org/10.5944/trc.51.2023.37507>
- Santamaría Pastor, J. A. (2018). *Principios de Derecho Administrativo General I* (5.ª ed.). Iustel.
- Teijeiro Lillo, M.ª E. (2019). El régimen sancionador: una deficiencia pendiente en la Ley de Transparencia estatal. *Actualidad Administrativa*, (extra 1) [ejemplar dedicado a Transparencia y lucha contra la corrupción].
- Troncoso Reigada, A. (2017). La protección de datos personales como límite al acceso a la información pública en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre. Comentario al artículo 15 «Protección de datos personales». En A. Troncoso Reigada (dir.), *Comentario a la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno* (pp. 958-1078). Civitas.
- Velasco Caballero, F. (2023). Administración Pública. En F. Velasco Caballero y M. M. Darnaculleta Gardella (dirs.), *Manual de Derecho Administrativo* (pp. 43-61). Marcial Pons.
- Villaverde Menéndez, I. (2003). Los derechos del público: la revisión de los modelos clásicos de «proceso de comunicación pública». *Revista Española de Derecho Constitucional*, (68), 121-150. <https://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revista-espanola-de-derecho-constitucional/numero-68-mayoagosto-2003/los-derechos-del-publico-im-revision-de-los-modelos-clasicos-de-proceso-de-comunicacion-publica-2>

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
 Sección: ARTÍCULOS
 Recibido: 11-03-2025
 Modificado: 27-05-2025
 Aceptado: 27-05-2025
 Publicado: 30-07-2025
 ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11514>
 Páginas: 128-146



Referencia: Olivares-Moreno, P. (2025). La formación en transparencia y acceso a la información como mecanismo de lucha contra la corrupción. *Documentación Administrativa*, 14, 128-146. <https://doi.org/10.24965/da.11514>

La formación en transparencia y acceso a la información como mecanismo de lucha contra la corrupción

Training in transparency and access to information as a mechanism to fight corruption

Olivares-Moreno, Paulina
 Universidad de Salamanca (España – Spain)
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2294-6457>
 paulina.olivares@usal.es

NOTA BIOGRÁFICA

Administradora pública, licenciada en Ciencias Políticas y Gubernamentales con mención en Ciencia Política por la Universidad de Chile; máster en Corrupción y Estado de Derecho y premio extraordinario de máster por la Universidad de Salamanca; doctoranda del programa Estado de Derecho y Gobernanza Global de la Universidad de Salamanca. docente de Ética Pública de la carrera de Administración Pública de la Universidad de Viña del Mar, también ha realizado clases a funcionarios públicos a través de la Escuela Iberoamericana de Administración y Políticas Públicas (EIAPP) del CLAD. Con más de quince años de experiencia en el sector público chileno en temáticas relacionadas con la integridad, la ética del sector público y el vínculo que desarrolla el Estado con la ciudadanía. Actualmente se desempeña como analista del Área de Fiscalización Aplicada del Consejo para la Transparencia.

RESUMEN

Objetivos: analizar la formación ciudadana como elemento de lucha contra la corrupción en Chile, destacando el rol de la transparencia y el acceso a la información. **Metodología:** análisis de la Ley Modelo de la Organización de Estados Americanos (OEA) sobre Acceso a la Información Pública, específicamente de la incorporación de la educación formal para fortalecer la cultura de la integridad, comparando su implementación en distintos países de Iberoamérica, seleccionados a propósito de su ubicación geográfica y resultados que se hayan mantenido iguales o hayan bajado en la última medición 2024 del Índice de Percepción de Corrupción de Transparencia Internacional. Aproximación al caso chileno y a cómo se aborda la materia en la Ley n.º 20 285 sobre Acceso a la Información Pública y en la Ley n.º 20 911 que establece el Plan de Formación Ciudadana. **Resultados:** el estudio resalta la importancia de estrategias educativas anticorrupción más allá de las normativas sancionadoras. **Conclusiones:** se constata que el ámbito formativo es clave para combatir la corrupción y fortalecer la democracia, resaltando la necesidad de integrar la transparencia en los programas escolares y promover iniciativas de formación colaborativa entre el Estado y la sociedad civil.

PALABRAS CLAVE

Transparencia; acceso a la información; ciudadanía; educación cívica; formación ciudadana; corrupción; prevención de la corrupción.

ABSTRACT

Objectives: To analyze civic education as a mechanism in the fight against corruption in Chile, highlighting the role of transparency and access to information. **Methodology:** Analysis of the Model Law of the

Organization of American States (OAS), specifically the inclusion of formal education to strengthen the culture of integrity, comparing its implementation in different countries. Approach to the Chilean case and how the issue is addressed in Law n.º 20 285 on Access to Public Information and in Law n.º 20 911, which establishes the Citizen Training Plan. **Results:** The study highlights the importance of anti-corruption education strategies that go beyond punitive regulations. **Conclusions:** It is clear that the educational sphere is key to combating corruption and strengthening democracy, highlighting the need to include transparency in school curricula and to promote joint training initiatives between the state and civil society.

KEYWORDS

Transparency; access to information; citizenship; civic education; citizenship education; corruption; corruption prevention.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN. 1. LA CORRUPCIÓN COMO PARTE DE LA CRISIS SOCIAL EN CHILE. 1.1. LA CRISIS DE CONFIANZA CIUDADANA JUNTO A UN NUEVO CONTEXTO SOCIAL. 2. LEY MODELO INTERAMERICANA SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. 2.1. CAPACITACIÓN A FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN LA LEY MODELO INTERAMERICANA SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. 2.2. CAPACITACIÓN A LA CIUDADANÍA EN LA LEY MODELO. 2.3. LA IMPLEMENTACIÓN DE LA EDUCACIÓN FORMAL EN LAS LEYES DE TRANSPARENCIA EN AMÉRICA LATINA. 2.3.1. Argentina. 2.3.2. Colombia. 2.3.3. España. 2.3.4. México. 2.3.5. Perú. 3. LA FORMACIÓN CIUDADANA EN LA LEY DE TRANSPARENCIA EN CHILE. 3.1. LA PROMOCIÓN EN LA LEY N.º 20 285 SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. 3.2. LA TRANSPARENCIA Y LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA. 3.3. LA TRANSPARENCIA EN LA LEY DE FORMACIÓN CIUDADANA N.º 20 911. 4. FORMACIÓN ANTICORRUPCIÓN PARA LA SOCIEDAD CIVIL. CONCLUSIONES Y DESAFÍOS. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUCCIÓN

Independientemente de la definición que se elija para describir el fenómeno de la corrupción, existe un consenso sólido y evidente (Rose-Ackerman, 2001; Klitgaard, 2000; Artés y Jiménez, 2017, entre otros) sobre el gran desafío que representa para los Estados, así como sobre sus efectos perjudiciales en los sistemas democráticos¹.

En este sentido, el Banco Interamericano de Desarrollo (Bouillon *et al.*, 2021) advierte que sus impactos se extienden «[...] desde incidir en el desarrollo económico por medio de innumerables puntos de acceso hasta fomentar la desigualdad de ingresos y de género, la degradación del medio ambiente, la delincuencia nacional y transnacional y el deterioro de las instituciones políticas y la democracia».

De acuerdo con Transparencia Internacional, ya hace algunos años que se observa a través del Índice de Percepción de la Corrupción (en adelante, IPC) cierto estancamiento a nivel global, en donde «a pesar de sus compromisos sobre el papel, 131 países no han registrado ningún avance significativo en la última década»².

Con relación a este escenario Chile no es la excepción; en las últimas mediciones no ha variado el resultado que obtiene en el IPC, marcando 67 puntos de media y una ubicación promedio en el ranking internacional de 26 puntos (véase gráfico 1).

Si bien el actual rendimiento que ostenta está por encima del promedio de la región, donde la puntuación media de la región de las Américas³ es de 42 puntos, con Uruguay liderando la lista (76 puntos sobre 100) y Venezuela presentando el puntaje más bajo (10 puntos sobre 100), resulta evidente que el país se encuentra ante una situación –al menos– preocupante respecto al desmejoramiento y falta de progreso en los resultados obtenidos.

¹ Naciones Unidas (2004). *Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción* (última consulta 13 de mayo de 2025): https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf

² Transparencia Internacional (2022). *Índice de percepción de la corrupción 2021. Resumen ejecutivo* (última consulta 13 de mayo de 2025): https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2022/01/CPI2021_Report_ES-web.pdf

³ Transparencia Internacional (2025). *Corruption Perceptions Index 2024* (última consulta 13 de mayo de 2025): https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/CPI2024_Report_EN.pdf

Junto con lo anterior y ya desde hace un tiempo, se observan cifras en torno a la confianza ciudadana –que abordaremos a continuación– que evidencian una baja en la confianza hacia instituciones de carácter tanto público como privado.

Waly⁴ ha señalado en la última Conferencia de los Estados Parte de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, que los esfuerzos que se realicen.

deben involucrar a la sociedad civil, que es un aliado vital en nuestras aspiraciones de alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y construir un mundo unido contra la corrupción. Las voces de la sociedad civil son más necesarias que nunca, en un momento en que la corrupción está frenando a las sociedades y levantando obstáculos en nuestro camino para alcanzar los ODS. La corrupción erosiona los pilares de rendición de cuentas, transparencia e integridad que mantienen unidas a las instituciones⁵.

GRÁFICO 1. RENDIMIENTO DE CHILE EN EL IPC DE TRANSPARENCIA INTERNACIONAL EN LOS ÚLTIMOS DIEZ AÑOS



Fuente: elaboración propia en base a los datos publicados en los informes anuales entre los años 2014 a 2023⁶.

Así, a través del presente artículo se pretende reflexionar sobre la importancia de diseñar estrategias anticorrupción que involucren a los diferentes sectores, considerando que articular la lucha anticorrupción solo y exclusivamente desde el Estado es insuficiente para revertir resultados y avanzar hacia una verdadera cultura de la transparencia y la integridad.

Con este fin se indagará sobre la situación en Chile respecto a la corrupción y la desconfianza para, posteriormente, analizar la pertinencia de la formación en temas vinculados a la lucha anticorrupción de funcionarios públicos y sociedad civil.

Se pretende también profundizar en la formación de ciudadanía, tomando como referencia la propuesta formativa que se incorporó en la Ley Modelo sobre Acceso a la Información de la Organización de Estados Americanos (en adelante, OEA), exponiendo cómo se ha implementado –o no– en diferentes países de la región iberoamericana y específicamente en Chile, donde se pretende centrar el análisis, incorporando en este la oportunidad que representa para el país la existencia de la Ley n.º 20 911 que creó el Plan de Formación Ciudadana.

⁴ Ghada Fathi Waly es directora general/directora ejecutiva de la Oficina de las Naciones Unidas en Viena (UNOV)/Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) desde el 1 de febrero de 2020.

⁵ Naciones Unidas (2023). *CoSP10: Civil Society Forum. Discurso de la directora ejecutiva G. Waly* (última consulta 13 de mayo de 2025): <https://www.unodc.org/unodc/en/speeches/2023/cosp10-civil-society-forum-101223.html>

⁶ Información disponible en Transparencia Internacional (2025). *Corruption Perceptions Index 2024* (última consulta 12 de mayo de 2025): <https://www.transparency.org/en/cpi/2024>

A la luz de estas normativas se busca también poner de manifiesto la importancia de la transparencia y cómo se ha convertido en una herramienta que permite abrir camino hacia la lucha contra la corrupción.

Con esto se espera aportar a la reflexión y reforzar la idea de que el trabajo conjunto de los diferentes sectores de nuestra sociedad es indispensable para la prevención y avance en la disminución de la corrupción que amenaza y pone en riesgo a nuestras democracias.

1. LA CORRUPCIÓN COMO PARTE DE LA CRISIS SOCIAL EN CHILE

1.1. La crisis de confianza ciudadana junto a un nuevo contexto social

En octubre del 2019 Chile fue testigo de un estallido social⁷ sin precedentes desde su regreso a la democracia. Medios de comunicación de Chile y diferentes partes del mundo hicieron eco del desborde de las clases trabajadoras ante la desigualdad estructural que experimenta el país⁸.

Un llamamiento realizado por los estudiantes secundarios a evadir el pago del pasaje del metro terminó desatando altos niveles de violencia y a las personas participando de protestas y marchas por las calles denunciando un sinnúmero de demandas que apremiaba remediar. La denuncia era diversa, pero logró instalarse la idea del acceso a la calidad de vida, de la dignidad y la movilidad social sin que necesariamente esto signifique un cambio de modelo, sino una reformulación que permita acceder a mejores condiciones (Jiménez-Yáñez, 2020).

Como se ha mencionado anteriormente, aunque Chile continúa siendo uno de los países menos corruptos de América Latina, dado el aumento de la percepción de corrupción y la crisis de confianza reflejadas en diferentes cifras, este nuevo contexto social de alguna manera saca a relucir el impacto de la corrupción en la adopción de políticas públicas y la importancia de la reducción de esta para la mejora de la vida de la ciudadanía. En este sentido, tal relevancia llegó a tener el tema que incluso se vio reflejado en el proceso constituyente que se abrió como respuesta institucional a la crisis social que vivía el país (Delamaza *et al.*, 2021).

Así, por ejemplo, la *Encuesta del Centro de Estudios Públicos*⁹ ante la consulta «Y, ¿qué tan extendida piensa usted que está la corrupción en el servicio público en Chile?» señala que un 69 % de los encuestados responden ubicándose en el tramo *Mucha gente + Casi todas las personas están involucradas*, comparando este resultado con el de mediciones anteriores y observándose diferencias estadísticamente significativas con el paso de los años.

Así, hacia noviembre del 2014 un 51 % de los encuestados respondían en el tramo *Mucha gente + Casi todas las personas están involucradas*, mientras que en abril del 2015 un 62 % de los encuestados se ubicaba en el mismo tramo, llegando a alcanzar un 73 % en la medición de septiembre-octubre del año 2023, lo que demuestra un aumento sistemático de la desconfianza hacia el sector público y las instituciones que lo componen.

Por otro lado, y como señalamos recientemente, estas cifras de desconfianza se extienden a todo tipo de instituciones y no solo al sector público, tal como muestra la *Encuesta Bicentenario 2021* de la Universidad Católica de Chile¹⁰, en donde ante la pregunta «En general, ¿cuánto confía en las instituciones que le nombraré?» en el grupo *Mucha confianza + Bastante confianza* la Iglesia católica obtiene una puntuación de 29 % el año 2011, pero baja sus resultados considerablemente con el paso de los años, alcanzando un 18 % el año 2017 y un 16 % el 2023. Cuestión similar ocurre con las cifras presentadas sobre los medios de comunicación.

En lo que respecta al sector público, este mismo estudio también presenta datos en los que el Gobierno consigue un 15 % en el año 2011, disminuyendo a un 4 % hacia el 2017 para luego en los años 2022 y

⁷ Se puede ver la cronología del estallido social en Laborde, A. (2024, 18 de octubre). Minuto a minuto: así fue el estallido social del 18 de octubre de 2019 en Chile. *El País* (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://elpais.com/chile/2024-10-18/minuto-a-minuto-asi-fue-el-estallido-social-del-18-de-octubre-de-2019-en-chile.html>

⁸ Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (2018). *Estudios económicos de la OCDE: Chile* (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://web-archive.oecd.org/2018-02-26/473840-Chile-2018-OECD-economic-sruvey-Spanish.pdf>

⁹ Centro de Estudios Públicos (2024, junio-julio). *Encuesta de Opinión Pública n.º 91* (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://www.cepcchile.cl/encuesta/encuesta-cep-n-91/>

¹⁰ Centro de Políticas Públicas de la Universidad Católica de Chile. *Encuesta Bicentenario 2021* (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://encuestabicentenario.uc.cl/resultados/>

2023 alcanzar un 11 %. Diferente es el caso de los partidos políticos y de los parlamentarios que en el ítem *Mucha confianza + Bastante confianza* exhiben resultados permanentemente bajos. Así, entre los años 2011 y 2023 no alcanzan resultados que superen el 4 % en este tramo, consolidándose niveles de desconfianza por encima del 70 % a través de los años.

En una línea similar, se observan los resultados del *Estudio nacional de transparencia*¹¹, que refuerza la idea de esta *transversalidad* en la crisis de confianza al detectar que las cifras a lo largo de los años se mantienen de forma sostenida puntuando solo un 24 % de confianza sobre el sector público y un 27 % de confianza sobre el sector privado.

Si bien la crisis social que experimentó el país respondía a múltiples factores, la corrupción –en nuestra opinión– fue y es parte de la ecuación que dio origen a esta, como señala Morales (2020):

El incremento en el volumen de escándalos políticos y económicos (colusiones) fue determinante para explicar el estallido social de 2019. Por un lado, salió a la luz una serie de denuncias sobre financiamiento irregular de la política e intervención de empresarios en la redacción de algunas leyes. Esta cooptación del mundo político por parte del mundo empresarial fue leída por la ciudadanía como una traición de sus representantes que, en lugar de legislar para sus electores, lo hacían en beneficio de los grupos más poderosos.

Las cifras y contexto anteriormente expuesto nos hacen reflexionar sobre la importancia de involucrar a la ciudadanía y a la sociedad civil organizada en la lucha contra la corrupción como una forma de recuperar niveles de confianza, pero principalmente para apostar por estrategias anticorrupción integrales, que incorporen diferentes ámbitos de acción.

2. LEY MODELO INTERAMERICANA SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Según Rodríguez (2017), existe un amplio consenso sobre la necesidad de implementar medidas contra la corrupción, las cuales deben estar orientadas a fortalecer la calidad democrática. En los últimos años, se ha impulsado un marco legislativo enfocado en promover la transparencia, la responsabilidad y el buen gobierno, bajo la premisa de que una gestión pública más transparente y responsable contribuirá a reducir la corrupción. Un ejemplo de esta idea es la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública¹² de la OEA, cuya primera versión, publicada en 2010, aborda en su capítulo VII «Medidas de promoción y cumplimiento» la capacitación de funcionarios, como también reconoce el rol de la educación formal en el fomento de una cultura de transparencia.

2.1. Capacitación a funcionarios públicos en la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública

Tanto la Ley Modelo de 2010 como su versión actualizada el año 2021 y que fue denominada desde la misma OEA como *Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública*, en adelante Ley Modelo 2.0¹³, incluyen obligaciones para el órgano garante y para los funcionarios que cumplen el rol de *Oficial de Información*¹⁴, cuestión que parece fundamental para que la implementación de la normativa se realice de forma adecuada, así como para fortalecer la instalación de valores que favorecen la lucha contra la corrupción, sin identificarse diferencias significativas en la redacción de ambos modelos que proponen en

¹¹ Consejo para la Transparencia (2021). *Estudio Nacional de Transparencia 2020 CPLT-Datavoz* (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/estudios/2021/07/Estudio-Nacional-Transparencia-2020.pdf>

¹² Organización de Estados Americanos (2010). Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública y su *Guía de implementación*. Departamento de Derecho Internacional, Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA. Washington DC (última consulta 13 de mayo de 2025). https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_ley_modelo_libro_espanol.pdf

¹³ Organización de Estados Americanos (2021). *Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública*. Departamento de Derecho Internacional, Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA (última consulta 13 de mayo de 2025). https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicacion_Ley_Modelo_Interamericana_2_0_sobre_Acceso_Informacion_Publica.pdf

¹⁴ De acuerdo con la Ley Modelo de Acceso a la Información, el oficial de información se refiere al individuo o individuos designados por la autoridad pública que tiene, entre otras obligaciones: a) promover dentro de la autoridad pública las mejores prácticas en relación con el mantenimiento, archivo y eliminación de los documentos, y b) ser el contacto central en la autoridad pública para la recepción de solicitudes de información, para la asistencia a los individuos que solicitan información y para la recepción de denuncias sobre la actuación de la autoridad pública en la divulgación de información.

términos prácticamente idénticos las medidas de promoción y cumplimiento para funcionarios, tal como se aprecia en la tabla 1 vista a continuación.

TABLA 1. CAPÍTULO VII. MEDIDAS DE PROMOCIÓN Y CUMPLIMIENTO. COMPARATIVA SOBRE LAS CONSIDERACIONES DE CAPACITACIÓN DE FUNCIONARIOS QUE PROPONE LA LEY MODELO EN LAS DOS VERSIONES EXISTENTES A LA FECHA

LEY MODELO	LEY MODELO OEA (2010)	LEY MODELO OEA 2.0 (2021)
CAPÍTULOS	VII Medidas de Promoción y Cumplimiento	VII Medidas de Promoción y Cumplimiento
Artículos sobre capacitación de funcionarios	<p>Capacitación</p> <p>67. El Oficial de Información deberá garantizar el suministro de capacitación adecuada para los oficiales de la autoridad pública, en la aplicación de esta Ley.</p> <p>68. La Comisión de Información deberá asistir a las autoridades públicas en la capacitación para oficiales, en la aplicación de esta Ley.</p>	<p>Art. 70 Capacitación</p> <p>1. El Oficial de Información deberá garantizar el suministro de capacitación adecuada para los oficiales de la autoridad pública, en la aplicación de esta Ley.</p> <p>2. El Órgano Garante deberá asistir a las autoridades públicas en la capacitación para oficiales, en la aplicación de esta Ley.</p>

Fuente: elaboración propia.

A pesar de que en la normativa modelo se plantea el ámbito de capacitación desde una perspectiva acotada al adecuado funcionamiento administrativo de la ley de acceso a la información, la *Guía de implementación* que acompañó la primera edición¹⁵ plantea, entre otras, dos cuestiones importantes: por un lado, la necesidad de presupuestos que tengan la capacidad de absorber la demanda de formación que surge a propósito de la novedad, e incluso cuando la normativa ya se encuentra implementada y en plena marcha, contar con presupuestos de forma permanente para sostener una oferta formativa que acompañe a unos en la disposición de la información y a los otros en el uso como usuarios de la Ley; por otro lado, señala que la estrategia para fortalecer capacidades en acceso a la información no solo debe «desarrollar conocimientos y capacidades»¹⁶, sino que además debe promover un cambio cultural hacia la transparencia y la rendición de cuentas, cuestión relevante cuando se observa el acceso a la información no solo como un derecho llave (Alcaíno, 2018) que permite acceder a información que activa otros derechos económicos, sociales y culturales, sino que además se observa a este como parte fundamental de la estrategia anticorrupción a nivel de Estado.

En este sentido, resulta interesante lo planteado por Pliscoff y Lagos (2021), cuando con su estudio exploratorio demuestran «la utilidad que las capacitaciones tienen en el perfeccionamiento de los marcos éticos de los y las participantes» señalando que una vez concluidas las capacitaciones las personas participantes logran una mayor armonización entre sus valores personales y los principios que rigen la función pública, al mismo tiempo que desarrollan una actitud más crítica frente a conductas que puedan comprometer la integridad institucional.

Desde esta perspectiva, la formación adquiere relevancia, convirtiéndose en un elemento esencial de las políticas de integridad (Villoria e Izquierdo, 2018) que se implementan en el sector público, volviéndose una oportunidad el convertir capacitaciones de acceso a la información en instancias formativas que permitan abordar el tema con mayor profundidad a la vez que complejizando la discusión entre quienes participan.

En nuestra opinión, incorporar otros temas vinculados a la transparencia y a la prevención de la corrupción en este tipo de formaciones, como son, por ejemplo, la rendición de cuentas, la participación ciudadana o el gobierno abierto, así como dedicar una mayor cantidad de horas para que las personas puedan acceder a más detalles sobre los temas tratados, no solo ayuda a comprender mejor el fenómeno de la corrupción, sino que también permite la reflexión ética del quehacer del Estado y de la responsabilidad de la función pública en estos nuevos contextos sociales de mayor demanda de integridad.

¹⁵ Organización de Estados Americanos (2010). *Guía de Implementación y comentarios de la Ley Modelo Interamericana sobre acceso a la información*. Departamento de Derecho Internacional, Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA. Washington DC (última consulta 13 de mayo de 2025). https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_ley_modelo_libro_espanol.pdf

¹⁶ *Ibid.*

De acuerdo con la *Memoria institucional 2023* del Consejo para la Transparencia –órgano garante del acceso a la información en Chile– durante el año 2023 se capacitaron a más de 11 000¹⁷ funcionarios, donde las «actividades ejecutadas persiguieron el fortalecimiento de una serie de competencias vinculadas al correcto ejercicio del derecho de acceso a la información pública y a mayores estándares de transparencia», cifra interesante cuando se observa además que los contenidos se han concentrado en la correcta implementación de la normativa.

No cabe duda de que la ejecución de la Ley es una cuestión de total relevancia, sin embargo, no se observa en los datos institucionales una profundización o diversificación de contenidos que refuercen la capacidad de las y los participantes de adentrarse en la reflexión sobre la ética y la integridad de la función pública.

Dado que la formación de los funcionarios representa una oportunidad valiosa para proporcionar un marco ético más amplio que la mera aplicación de normativas –como el caso de la Ley de Acceso a la Información Pública– visualizamos en el órgano garante chileno una oportunidad de mejora de implementar contenidos que fomenten el aprendizaje de las y los funcionarios que participan en estas capacitaciones, junto con la posibilidad de deliberar sobre el rol que cumplen en la implementación de estrategias anticorrupción en el país.

2.2. Capacitación a la ciudadanía en la Ley Modelo

Como hemos mencionado anteriormente, la Ley Modelo 2010 en el capítulo VII «Medidas de Promoción y Cumplimiento» reconoce el rol de la educación formal en el fomento de una cultura de transparencia.

De acuerdo con la Organización de Estados Americanos¹⁸, la aplicación de las leyes de acceso a la información en la región suele enfrentar dos desafíos principales: por un lado, la persistencia de una cultura de secretismo en la administración pública y por otro las limitaciones en la participación ciudadana como un agente activo en la búsqueda de información.

En este sentido, nos parece fundamental impulsar el conocimiento y uso de este derecho mediante programas de formación y sensibilización, con el fin de fomentar una ciudadanía informada, participativa, comprometida con los asuntos públicos y que exige reforzar el carácter democrático de las instituciones del Estado.

Este enfoque resalta la relación entre la educación y la transparencia, considerando que una ciudadanía informada y consciente de sus derechos es clave para el éxito de las iniciativas anticorrupción.

En este sentido, la OEA ha señalado que la formación en acceso a la información no solo facilita la implementación efectiva de las normativas, sino que también fortalece una cultura de rendición de cuentas y participación ciudadana. Así, la incorporación de la educación formal en estos marcos legislativos demuestra un reconocimiento de su papel fundamental en la consolidación de sociedades más justas, abiertas y democráticas.

En la misma línea, la versión 2.0 publicada por la OEA¹⁹ que representa –en sus propios términos– «el más reciente esfuerzo de la Organización para avanzar en el establecimiento de estándares que permitan brindar mayores garantías a los ciudadanos del hemisferio», vuelve a considerar tanto la formación para funcionarios vinculados a la entrega de información pública como también el rol del Ministerio de Educación (u órgano que se asimile) en la formación de estudiantes de primaria y secundaria, tal como se observa en la tabla 2.

Pastor Seller (citado en Castellanos, 2020) plantea que el concepto de participación ciudadana es polisémico y, por lo tanto, dependiente de las diferentes miradas e intereses que pueden surgir al momento de definirla:

¹⁷ Cifra obtenida del cuadro de acciones de capacitación y promoción en Consejo para la Transparencia (2023). *Memoria Institucional 2023* (p. 66). Considera las siguientes líneas de acción: capacitación dai/ta y probidad: 1093 asistentes; jornada formativa SUBDERE Fortalecimiento DAI Municipios: 3189 asistentes; Jornadas de Actualización Instrucciones Generales CPLT: 7122 (última consulta 13 de mayo de 2025): https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/2024/08/MEMORIA-INSTITUCIONAL-2023_Consolidado_v7.pdf

¹⁸ OEA (2010). Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública. Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA. Washington DC (última consulta 13 de mayo de 2025): https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_ley_modelo_libro_espanol.pdf

¹⁹ Organización de Estados Americanos (2021). *Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública*. Departamento de Derecho Internacional, Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA (última consulta 13 de mayo de 2025): https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicacion_Ley_Modelo_Interamericana_2_0_sobre_Acceso_Informacion_Publica.pdf

Su intensidad o profundidad pierde contenido en la medida que la participación sea entendida más como un instrumento para legitimar o acomodarse en las posiciones de poder (consecución de fines propios), o puede ganar significación sustantiva si se considera como un proceso donde este mismo adquiere importancia y no es considerado como un mero procedimiento para alcanzar fines particulares, sino para conseguir fines públicos y de transformación social.

TABLA 2. CAPÍTULO VII. MEDIDAS DE PROMOCIÓN Y CUMPLIMIENTO. COMPARATIVA SOBRE LAS CONSIDERACIONES DE FORMACIÓN CIUDADANA QUE ESTABLECE LA LEY MODELO EN LAS DOS VERSIONES EXISTENTES A LA FECHA

LEY MODELO	LEY MODELO OEA (2010)	LEY MODELO OEA 2.0 (2021)
CAPÍTULOS	VII Medidas de promoción y cumplimiento	VII Medidas de promoción y cumplimiento
Artículos sobre la incorporación del tema en la educación formal	Educación formal 69. El [Ministerio de Educación] deberá garantizar que los módulos educativos básicos sobre el derecho de acceso a la información se proporcionen a estudiantes en cada año de educación primaria y secundaria.	Art. 71 Educación formal 3. El [Ministerio de Educación] deberá garantizar que los módulos educativos básicos sobre el derecho de acceso a la información se proporcionen a estudiantes en cada año de educación primaria y secundaria.

Fuente: elaboración propia.

Desde esta perspectiva y dado el amplio abanico de actuaciones en las que puede incurrir la ciudadanía al momento de involucrarse en la acción pública, resulta interesante la aclaración de Castellanos (2020) sobre la relevancia de que «exista la voluntad de incidencia en la esfera pública» como elemento relevante y fundamental para el uso del concepto de participación ciudadana.

La propuesta de la OEA en ambos modelos busca responsabilizar a los Estados y, en cierto modo, reforzar la importancia de que la ciudadanía participe activamente a partir de los conocimientos adquiridos en su educación formal. Esto facilita el progreso hacia una participación genuina y la consolidación de una cultura basada en la transparencia y la integridad.

No obstante, la propuesta no ofrece alternativas para aquellos Estados que no incluyen al Ministerio de Educación u otro organismo equivalente en este proceso, ya que se enfoca únicamente en la capacitación de funcionarios y en la formación ciudadana dentro del sistema educativo formal. Asimismo, no contempla estrategias específicas para fortalecer a la sociedad civil organizada mediante mecanismos adicionales, más allá de la difusión y promoción de la política pública de transparencia.

Desde nuestra perspectiva, esto deja un área parcialmente abordada en el modelo normativo, que en cierta medida ha sido imitada por los Estados, cuestión relevante, ya que no es posible participar de aquello que se desconoce, menos aún aspirar a transformar una realidad social si no se tienen las herramientas para hacerlo. Construir una cultura de la transparencia y de la integridad debería ser una apuesta global, en el sentido de considerar a los diferentes actores que conforman el entramado social, para recién –desde ahí– aspirar a la participación real.

Ahora bien, reflexionar sobre la participación no es nuevo, ya hacia fines de la década del sesenta, Arnstein (2019) publicaba su escala de participación, donde proponía ocho peldaños divididos a su vez en tres grados o niveles: un primer nivel sin participación, un segundo nivel simbólico y un tercer nivel donde se concreta y manifiesta el poder ciudadano. En la escala de Arnstein, la información –ubicada en el segundo nivel²⁰– representa el primer paso hacia una real y genuina participación ciudadana: «Informar a los ciudadanos sobre sus derechos, responsabilidades y opciones puede ser el primer paso hacia una participación ciudadana legítima. Sin embargo, con demasiada frecuencia el énfasis es puesto en un flujo de información unidireccional –de funcionarios a ciudadanos– sin ningún canal previsto de retroalimentación y sin poder de negociación».

Así, plantea la autora que cuando la información es entregada en una «etapa tardía de la planificación» las personas –aunque sean informadas– tienen realmente poca o ninguna posibilidad de influir en el programa o política que se esté decidiendo.

²⁰ La escala de Arnstein plantea ocho peldaños en la escala de participación: manipulación y terapia (nivel sin participación); información, consulta y apaciguamiento (nivel simbólico); colaboración, delegación de poder y control ciudadano (nivel de poder ciudadano).

De similar forma califican la existencia de la transparencia Prieto y Ramírez (2014) como herramienta de la participación colaborativa señalando que: «La transparencia no es, en sí, una forma de participación, sino que más bien constituye un “prerrequisito” para que la auténtica participación colaborativa pueda darse. Cuando se quiere colaborar realmente, de una forma honesta, todos los participantes deben tener acceso a toda la información relevante de que se disponga».

En este sentido, la transparencia resulta esencial para garantizar una participación ciudadana efectiva y significativa.

No resulta suficiente informar a la ciudadanía; es necesario que la información sea oportuna, íntegra y que junto a la existencia de mecanismos de entrega de información se implementen mecanismos de diálogo y retroalimentación que permitan influir en la toma de decisiones, donde la ciudadanía sea escuchada y legitimada como actor relevante en los procesos de diseño e implementación de políticas públicas.

De este modo, la transparencia deja de ser un simple requisito formal y se convierte en un pilar fundamental para la construcción de una democracia más inclusiva y colaborativa.

2.3. La implementación de la educación formal en las Leyes de Transparencia en América Latina

A partir de la consagración del derecho de acceso a la información en diferentes convenciones y pactos internacionales (Olmedo, 2016; Castro y Sánchez, 2017; Olivares, 2024) resulta inevitable el advenimiento de las normativas de transparencia y acceso a la información en los países de la región, particularmente a propósito del Caso Claude Reyes y otros vs. Chile, que, de acuerdo con Ferrer y Pelayo (2017), constituiría el «*leading case* sobre el derecho de acceso a la información pública», donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos «determinó que de conformidad con el deber dispuesto en el art. 2.º de la Convención, el Estado tiene que adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos protegidos en el pacto de San José».

De esta manera, el aporte otorgado por los mecanismos de transparencia que han logrado implementarse en la región resultan –en nuestra opinión– de relevancia considerando que, al garantizar este derecho, se asegura una existencia permanente de información sobre la función pública y el quehacer del Estado y habilitando así a la ciudadanía para decidir sobre la información que requiere conocer, teniendo la posibilidad de solicitarla.

Lo anterior resulta fundamental no solo para la construcción de una cultura de transparencia e integridad, como mencionamos anteriormente, sino también para el avance hacia estadios más profundos de participación como el control ciudadano, tal y como señalan Prieto y Ramírez (2014), pues «para poder transitar desde los niveles de participación consultiva hacia una participación verdaderamente colaborativa se requieren altos niveles de transparencia», y por cierto hacia mayores estándares de democratización.

Como hemos visto, con relación a la formación ciudadana no se ven cambios considerables en la versión 2021 de la Ley Modelo o estos no son realmente significativos al no tratarse de cuestiones de fondo del artículo en cuestión, por lo que interpretamos que la OEA ha sostenido su intención de fortalecer la temática en la educación formal considerándolo un ámbito de acción importante a tener en cuenta al momento de implementar la normativa de transparencia en los Estados.

Por tanto, a los efectos de este análisis, revisaremos algunas normativas de la región, verificando si consideran este elemento, ya que la guía actual mantiene la invitación en cuanto a educación formal se refiere, cuestión que nos parece relevante en relación con la búsqueda de alternativas que permitan quebrar la inercia de resultados en los índices de corrupción y desconfianza.

Así, y para cumplir con los fines de este artículo se ha realizado un análisis acotado dada la extensión prevista, considerando cuatro criterios: en primer lugar, heterogeneidad geográfica y normativa dentro de la región iberoamericana, incorporando en el análisis países tanto de América del Norte y del Sur como de la península ibérica, y que representen la diversidad observada en las diferentes legislaciones de la región a través de las diferentes formas de incorporar este tema.

En segundo lugar, se ha considerado el estado normativo de países que se hayan mantenido estables o hayan disminuido su rendimiento en 2024 en el IPC de Transparencia Internacional.

En tercer lugar, se han tenido en cuenta países que pertenezcan a la Red de Transparencia y Acceso a la Información (RTA) y, por último, pero de toda importancia, países cuya normativa se encuentre disponible y de fácil acceso, ya que esto nos ha permitido conocer de manera fidedigna y directa las fuentes normativas de cada país seleccionado.

Entendemos, a la vez, lo interesante que resultaría realizar esta investigación con un alcance más amplio, lo cual no se descarta en el futuro.

A continuación, revisaremos cómo Argentina, Colombia, España, México y Perú están abordando la formación actualmente en sus legislaciones de transparencia y acceso a la información, para luego focalizarnos sobre lo que está ocurriendo en Chile con esta materia.

2.3.1. Argentina

En el caso de Argentina, el derecho de acceso a la información pública, consagrado en la Ley 27 275²¹ del año 2016, no contempla la asignación de un rol específico al Ministerio de Educación u otro órgano de naturaleza similar para introducir en la educación formal elementos de este derecho. Lo más cercano a la formación de ciudadanía que se encuentra en esta normativa se ubica en el capítulo IV sobre la Agencia de Acceso a la Información Pública, específicamente en el art. 24 sobre competencias y funciones de este órgano, letra n), donde señala como rol: «Difundir las capacitaciones que se lleven a cabo con el objeto de conocer los alcances de la presente ley», sin indicar específicamente a quien se dirigirán dichas capacitaciones, pudiendo interpretarse de una forma amplia que no permite afirmar que este órgano capacita –o no– a la ciudadanía, pues podría estar haciendo referencia a funcionarios públicos u oficiales de información o a ambos tipos de público. Como mencionamos, no incorpora la participación específica de otro órgano vinculado a la educación formal del país, pese a que la ley vigente en la materia tiene data posterior a la primera Ley Modelo del año 2010.

2.3.2. Colombia

Diferente situación encontramos en Colombia, cuya Ley 1712²² de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional del año 2014 (última actualización del año 2024) establece, en primer lugar, en el título IV «De las garantías al ejercicio del Derecho de Acceso a la Información», que será el Ministerio Público el encargado de velar por el cumplimiento de esta normativa, para lo cual instaura en el art. 23 una serie de funciones y atribuciones donde se indica, en la letra d): «Promover el conocimiento y aplicación de la presente ley y sus disposiciones entre los sujetos obligados, así como su comprensión entre el público, teniendo en cuenta criterios diferenciales para su accesibilidad, sobre las materias de su competencia mediante la publicación y difusión de una guía sobre el derecho de acceso a la información».

Vemos cómo entonces esta normativa hace referencia a las dos audiencias a quienes podrá dirigir la difusión y comprensión de la normativa, diferenciando explícitamente los sujetos obligados del público en general, relevando la incorporación de criterios de inclusión al momento de realizar esta tarea. Junto con esto, en el título V «Vigencia y Medidas de Promoción», art. 30, la normativa colombiana señala: «Capacitación. El Ministerio Público, con el apoyo de la sociedad civil interesada en participar, deberá asistir a los sujetos obligados y a la ciudadanía en la capacitación con enfoque diferencial, para la aplicación de esta ley», haciendo nuevamente énfasis en las diferencias que pueden presentarse en el público al momento de capacitarle.

A su vez, complementa esta línea de acción con el art. 31, indicando: «Educación Formal. El Ministerio de Educación, con el apoyo de la sociedad civil, deberá promover que, en el área relacionada con el estudio de la Constitución, la instrucción cívica y el fomento de prácticas democráticas obligatorias para las instituciones educativas privadas y públicas, de conformidad con el art. 41 de la Constitución Política, se incluya información sobre el derecho de acceso a la información, sus principios y sus reglas básicas»²³, ampliando con esto el alcance de la formación en cuanto al derecho de acceso a la información se refiere, al garantizar la incorporación de contenidos en la estructura educativa formal y no dependiendo del eventual interés ciudadano en la materia para capacitarse.

²¹ Ministerio de Justicia de Argentina (2016, 14 de septiembre). *Ley 27 275. Derecho de Acceso a la información Pública* (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/texact.htm>

²² Secretaría del Senado de Colombia (2014, 6 de marzo). *Ley 1712, de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional* (última actualización 30 de septiembre de 2024 y última consulta 13 de mayo de 2025). http://www.secretariosenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1712_2014.html

²³ El art. 41 de la Constitución colombiana señala que «en todas las instituciones de educación, oficiales o privadas, serán obligatorios el estudio de la Constitución y la instrucción cívica. Así mismo se fomentarán prácticas democráticas para el aprendizaje de los principios y valores de la participación ciudadana. El Estado divulgará la Constitución».

2.3.3. España

De manera similar a lo que ocurre en el caso argentino, en España la Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno²⁴ no asigna un rol específico al Ministerio de Educación en la difusión del derecho de acceso a la información o de la cultura de la transparencia. Sin embargo, en el título III sobre el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en su art. 38, donde se establecen las funciones encomendadas para el alcance de los objetivos institucionales, establece en la letra f) «promover actividades de formación y sensibilización para un mejor conocimiento de las materias reguladas por Ley», sin otorgar mayores especificaciones sobre a quiénes debería ir dirigida esta formación, por lo que se interpreta un alcance más bien amplio que puede dar cabida tanto a la formación de funcionarios como de ciudadanía en general, como también podría no hacerlo, ya que la normativa no otorga mayores antecedentes.

2.3.4. México

El caso de México, hasta antes de la reforma normativa aprobada recientemente, nos presentaba otra fórmula, donde se consideraba la formación dirigida hacia el sistema formal de educación, en términos diferentes a lo que hemos visto en los países señalados anteriormente.

Así, en la Ley Federal²⁵, la normativa contemplaba en el título segundo «Responsables en materia de transparencia y acceso a la información», capítulo I «Del Instituto», en la sección I «De las Atribuciones del Instituto y de su composición», donde se aborda la conformación del Instituto como órgano garante, en el art. 21 las atribuciones que tendrá dicha corporación, señalando en el punto VIII que se debe «promover la cultura de la transparencia en el sistema educativo en el ámbito federal», cuestión que ha sido eliminada del capítulo de atribuciones que se le otorga a la nueva institucionalidad garante a propósito de la eliminación del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI).

Así, en el título segundo, «Responsables en materia de transparencia y acceso a la información», capítulo I, art. 25 se establece que la nueva institucionalidad denominada *Sistema Nacional* funcionará por conducto de un Consejo Nacional, teniendo entre algunas de sus atribuciones y funciones: «Desarrollar y establecer programas comunes de alcance nacional, para la promoción, investigación, diagnóstico y difusión en materia de transparencia, acceso a la información pública y apertura gubernamental en el país»; «promover la participación ciudadana a través de mecanismos eficaces en la planeación, implementación y evaluación de políticas en la materia», así como «establecer programas de profesionalización, actualización y capacitación de las personas servidoras públicas e integrantes de los sujetos obligados en materia de transparencia y acceso a la información pública», entre otras, sin mencionar al sistema educativo del ámbito federal.

Sin embargo, la nueva normativa²⁶, en su título cuarto sobre «Cultura de la transparencia y apertura institucional» crea un capítulo completo destinado a la «Promoción de la Transparencia y el Derecho de Acceso a la Información», donde en su art. 48 establece, entre otras cuestiones: «Proponer, a las autoridades educativas competentes que incluyan contenidos sobre la importancia social del derecho de acceso a la información en los planes y programas de estudio de educación preescolar, primaria, secundaria, normal y para la formación de maestros de educación básica en sus respectivas jurisdicciones»; «promover, entre las instituciones públicas y privadas de educación media superior y superior, la inclusión, dentro de sus programas de estudio, actividades académicas curriculares y extracurriculares, de temas que ponderen la importancia social del derecho de acceso a la información y rendición de cuentas» o «proponer, entre las instituciones públicas y privadas de educación superior, la creación de centros de investigación, difusión y docencia sobre transparencia, derecho de acceso a la información y rendición de cuentas», manteniendo un rol activo del órgano garante en la promoción del derecho de acceso a la información a través del sistema educativo, considerado en la norma actual en sus diferentes niveles.

²⁴ Jefatura del Estado de España (2013, 10 de diciembre). Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (última actualización 9 de julio de 2022 y última consulta 13 de mayo de 2025). <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

²⁵ Cámara de Diputados – México (09 de mayo de 2016). *Ley federal de transparencia y acceso a la información pública*. Disponible en (última consulta 13 de mayo de 2025): <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFTAIP.pdf>

²⁶ Cámara de Diputados – México (20 de marzo de 2025). *Ley general de transparencia y acceso a la información pública*. Disponible en (última consulta 13 de mayo de 2025): https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgtaipl/GTAIP_orig_20mar25.pdf

Así, si bien la normativa del ámbito federal –cuyo alcance es nacional– no entregaba ni entrega de forma específica al Ministerio de Educación un rol activo en la difusión de contenidos específicos asociados a la Ley, sí instruía e instruye al órgano garante a cumplir con esta tarea, dejando un margen claramente amplio para la implementación de estas acciones, ya que no indica especificidades acerca de contenidos u otros elementos a considerar. Se ve entonces en el legislador una intención de continuar con el camino de la promoción y la profundización de contenidos vinculados a la cultura de la transparencia en el ámbito educativo a través de un trabajo conjunto que deberá ser motivado ahora desde el nuevo órgano garante.

Con todo, y a pesar de la modificación normativa, se vislumbra cierta complejidad, ya que en México el órgano garante debe coordinar con los diferentes Estados y sus normativas las acciones que se llevan a cabo, con el fin de asegurar el éxito de las políticas que se implementan.

Así, en este momento cabe esperar ver cómo la nueva institucionalidad se hará cargo de la articulación, coordinación y comunicación entre los organismos vinculados al sistema educativo, así como de los órganos garantes de los diferentes Estados, asegurando así el alcance de la materia a nivel nacional.

2.3.5. Perú

En el caso de Perú, la Ley 27 806²⁷ de Transparencia y Acceso a la Información Pública –cuya última actualización es del año 2019– no ofrece ningún artículo vinculado a la formación de ciudadanía o a la intervención del Ministerio de Educación para fomentar la cultura de la transparencia o contenidos específicos establecidos en la normativa. Solamente es posible encontrar alguna referencia en el Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública –complementario y aprobado por Decreto Supremo n.º 007-2024-JUS²⁸– en el título I, capítulo I sobre «Obligaciones del funcionariado en materia de transparencia y acceso a la información pública», en cuyo art. 1, donde especifica las obligaciones de la máxima autoridad de la entidad, en el punto 1.4.3 señala: «Recibir capacitación permanente sobre los temas de transparencia y acceso a la información pública para el adecuado ejercicio de sus funciones», pero sin hacer mención alguna sobre capacitar a otros funcionarios que cumplan otros roles en la implementación de la normativa, así como tampoco hace mención adicional sobre formación dirigida a la ciudadanía u organismos de la sociedad civil. Tampoco se encuentran menciones a algún rol específico del Ministerio de Educación en la implementación de contenidos u otros en el sistema educacional.

3. LA FORMACIÓN CIUDADANA EN LA LEY DE TRANSPARENCIA EN CHILE

3.1. La promoción en la Ley n.º 20 285 sobre Acceso a la Información Pública

La Ley 20 285²⁹ de Acceso a la Información Pública se aprobó en Chile el año 2008 y entró en vigor el año 2009, sin contemplar las recomendaciones emanadas por la OEA en las leyes modelos, ya que estas son posteriores a su aparición. La actual normativa no incorpora ni asigna un rol al Ministerio de Educación, desaprovechando –en nuestra opinión– una oportunidad para asegurar que la ciudadanía conozca los principios fundamentales de este derecho de forma temprana a través del sistema escolar.

También, y al igual que ocurre en otros países de la región que hemos revisado anteriormente, contempla en el título V «Del Consejo para la Transparencia», en el art. 33 sobre las funciones y atribuciones del órgano garante, en la letra g): «Realizar, directamente o a través de terceros, actividades de capacitación de funcionarios públicos en materias de transparencia y acceso a la información», y en la letra h): «Realizar actividades de difusión e información al público, sobre las materias de su competencia», estas últimas se entienden como acciones dirigidas a la ciudadanía con el fin de dar a conocer el derecho de acceso a la información.

²⁷ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Perú (2019, 11 de diciembre). Ley 27 806, de Transparencia y Acceso a la Información Pública (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://spij.mnjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H1250134>

²⁸ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Perú (2024, 16 de mayo). Decreto Supremo 007-2024-JUS, Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://spij.mnjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H1376291>

²⁹ Ministerio Secretaría General de la Presidencia de Chile (2020, 1 de marzo). Ley 20 285, sobre Acceso a la Información Pública (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=276363&idParte=8564031>

En esta línea el órgano garante chileno declara actualmente entre sus funciones: «Promover y difundir el principio de transparencia, el derecho de acceso a la información como herramientas de la rendición de cuentas de autoridades y de control social, así como para favorecer el ejercicio de otros derechos»³⁰.

Sin embargo, la ley no lo obliga a profundizar ni a abordar elementos de formación ciudadana que pudieran facilitar la entrega de contenidos más amplios o a través del sistema educativo vinculados al derecho de acceso a la información en particular, y a la prevención de la corrupción en general.

A quince años de la entrada en vigor, se encuentra en el Senado –en Segundo Trámite Constitucional³¹– un nuevo proyecto que modifica la Ley n.º 20 285 sobre Acceso a la Información Pública.

Conocido como Ley de Transparencia 2.0, este proyecto podría haber subsanado la ausencia del Ministerio de Educación incorporando cambios en esta dirección a fin de comprometer a la institucionalidad educativa y apostar por un mayor impacto en la formación de la ciudadanía sobre este derecho al introducir la materia en los niveles primarios y secundarios de enseñanza. Sin embargo, de acuerdo con la información publicada en el estado de tramitación, no ha sido contemplado ni incorporado este ítem en ningún formato.

3.2. La transparencia y la libertad de enseñanza

No se ha encontrado documentación oficial por parte del órgano garante en donde se aborden las causas de la exclusión de esta consideración de la Ley Modelo. Sin embargo, a propósito de la composición colegiada del Consejo para la Transparencia chileno, y la discusión sobre la libertad de enseñanza en el país (García Gómez, 2022; Mardones, 2018; Peña, 2016, entre otros), no resulta difícil pensar que pudieran existir diferencias al interior del órgano colegiado en la mirada sobre cómo debe ser impartida la formación ciudadana y sobre el rol que para esto debe cumplir la institución educativa desde los planes y programas educacionales.

De manera similar, también se evidencian diferencias en el legislador que discute y aprueba los proyectos de ley, tal como ocurrió con diferentes proyectos vinculados a la educación cívica y en particular con el proyecto que implementó en Chile el Plan de Formación Ciudadana³². La interpretación realizada por algunos sectores políticos sobre la implementación de instancias formativas de esta naturaleza en el sistema escolar como oportunidades de fomentar doctrina política e ideologías en los estudiantes sin duda dista de lo sugerido por la OEA a través de sus esquemas jurídicos para la región.

En esa línea, podemos ver las reflexiones que realiza García Gómez (2022) sobre la educación cívica:

Mientras un sector señala que lo que hace falta es profundizar el modelo educativo ciudadano mediante la denominada «democratización de la escuela», otros pensamos que el propio modelo de educación ciudadana ha contribuido a la profundización de la desafección institucional de niños y jóvenes. Ello porque ese modelo educativo ciudadano adhiere a la movilización social como mecanismo prioritario de participación ciudadana, y porque se sustenta en un sistema de reconocimiento de derechos, sin referencia correlativa de deberes y responsabilidades de los sujetos de esos derechos.

Si bien la autora reconoce que el fenómeno de la desconfianza institucional es de carácter multifactorial, también asigna al modelo de educación ciudadana chileno la profundización y aceleración del desapego «fundamentalmente por tratarse de un modelo que prioriza la movilización social y promueve una visión de la democracia que debilita la deliberación pública, lo que se materializa en un énfasis en el ejercicio de los derechos de niños y jóvenes, sin correlato de deberes ni responsabilidad».

Así, vemos la tensión que existe cuando se aborda la discusión de estos temas, cuestión que se puso en relieve durante el fallido proceso constituyente desarrollado entre los años 2019 y 2023³³.

³⁰ Más información sobre las funciones del Consejo para la Transparencia chileno disponible en (última consulta 13 de mayo de 2025): <https://www.consejotransparencia.cl/quienes-somos/>

³¹ Senado de la República de Chile (2024). Boletín 12100-07, que modifica la Ley n.º 20 285, sobre Acceso a la Información Pública (con fecha de ingreso 12 de septiembre de 2018). Disponible en (última consulta 13 de mayo de 2025): https://tramitacion.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=12100-07

³² Ver más antecedentes en Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (2024). *Historia de la Ley n.º 20 911 que crea el Plan de Formación Ciudadana para los Establecimientos Educacionales reconocidos por el Estado*. https://www.bcn.cl/historiadaley/fileadmin/file_ley/4891/HLD_4891_10fa90c41da2c89d4676c115377312c3.pdf

³³ Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (2021). *El proceso constituyente en Chile [dossier]* (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://www.cepc.gob.es/biblioteca-y-documentacion/documentacion/constituciones-espanolas-y-extranjeras/proceso-constituyente-en-chile>

Sin embargo, nos parece necesario disentir de esta última idea planteada por García Gómez, primero sobre la ausencia del «correlato de deberes y responsabilidad», porque, como hemos mencionado anteriormente, se evidencia en los primeros objetivos de la normativa en cuestión la incorporación de deberes y del ejercicio de una ciudadanía crítica, *responsable y respetuosa*.

Por otro lado, este desapego institucional y democrático responde a factores estructurales propios de la conformación social neoliberal (García González, 2017), donde el escenario se vuelve complejo, ya que se les solicita a los profesores implementar un «modelo educativo orientado a validar un sistema democrático cada vez menos valorado por la ciudadanía, y más distante de sus intereses concretos y cotidianos».

Así, lejos de esta idea de sobre ideologización de la formación ciudadana, lo que se ha visto a lo largo de los años es una propuesta apolítica que, de acuerdo con el análisis de García González (2017), ha «limitado la capacidad de los profesores de formar a los estudiantes como actores sociales comprometidos con su comunidad, con la búsqueda de soluciones dialogadas y constructivas, y capaces de problematizar sus desafíos cotidianos y de entender que eso implica una reflexión política». Haría falta entonces más formación ciudadana que sea capaz de instalar un relato precisamente político que invite a los jóvenes no solo a comprender la realidad social que los rodea, sino también a comprometerse con ella.

Además, la realidad actual sobre cómo se desenvuelven los jóvenes obliga a considerar nuevas formas de articular contenidos que les otorguen sentido en estas nuevas formas de participación, como señalan Mayor *et al.* (2019):

[...] en la actualidad, la participación juvenil parece desplazarse hacia contextos informales, donde cada vez más los vínculos vivenciales y existenciales de los sujetos se configuran como el verdadero motor de la acción. De ahí la importancia de trabajar con este colectivo en un nivel más amplio, más allá de trabajar con aquellos jóvenes más predispuestos a hacerlo por su afiliación a determinadas organizaciones.

Así, consideramos que la normativa chilena encuentra en la Ley n.º 20 911 –aunque imperfecta, como veremos– una posibilidad real y concreta para la formación ciudadana desde el sistema escolar, abriendo espacios de oportunidad para la profundización de valores democráticos y de participación.

3.3. La Transparencia en la Ley de Formación Ciudadana n.º 20 911

La Ley n.º 20 911³⁴ creó el Plan de Formación Ciudadana para los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, indicando en el inciso primero de su artículo único que

los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado deberán incluir en los niveles de enseñanza parvularia, básica y media un Plan de Formación Ciudadana, que integre y completamente las definiciones curriculares nacionales en esta materia, que brinde a los estudiantes la preparación necesaria para asumir una vida responsable en una sociedad libre y de orientación hacia el mejoramiento integral de la persona humana, como fundamento del sistema democrático, la justicia social y el progreso.

Vemos que la noción de responsabilidad está contemplada desde el origen de la Ley, cuestión que se refuerza a través de los objetivos diseñados en la misma, a saber:

Los objetivos de este plan serán: a) Promover la comprensión y análisis del concepto de ciudadanía y los derechos y *deberes asociados a ella*, entendidos éstos en el marco de una república democrática, con el propósito de formar una ciudadanía activa en el ejercicio y cumplimiento de estos derechos y *deberes*³⁵; b) Fomentar en los estudiantes el ejercicio de una ciudadanía crítica, *responsable, respetuosa, abierta y creativa*; c) Promover el conocimiento, comprensión y análisis del Estado de Derecho y de la institucionalidad local, regional y nacional, y la formación de *virtudes cívicas* en los estudiantes; d) Promover el conocimiento, comprensión

³⁴ Ministerio de Educación de Chile (2016, 3 de marzo). Ley n.º 20 911, crea el Plan de Formación Ciudadana para los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado (última consulta 13 de mayo de 2025). <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1088963&idVersion=2016-03-03&idParte=>

³⁵ Énfasis puestos por la autora.

y compromiso de los estudiantes con los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de la República y en los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile, con especial énfasis en los derechos del niño, entre otros.

En este sentido, como señala Figueroa (2017) sobre la educación, y sobre el rol que cumple esta – actualmente – en el contexto social: «Si hoy en día existe la tendencia a privilegiar en la educación el desarrollo de competencias y habilidades para el campo laboral, cabe indicar que cuando eso sucede y no es el desarrollo ético de los individuos lo que también interesa, tampoco el fomento del pensamiento crítico y autónomo o la promoción de la imaginación moral, la educación deja de preparar para vivir y solo lo hace para sobrevivir [...]».

El autor plantea su preocupación por la sociedad actual que enfrenta contradicciones y descuidos que la ponen en riesgo de sufrir un deterioro tanto moral como político, señalando que sus prioridades influyen en su propio rumbo, provocando un debilitamiento de los imaginarios colectivos que podrían brindarle cohesión, dinamismo y una orientación ética para el futuro.

Así, en nuestra opinión, la formación de la ciudadanía puede cumplir un rol crucial no solo en rescatar la agenda pública sobre el rol de la escuela, sino también en la posibilidad de apostar por el fortalecimiento de una ciudadanía que pueda comprender los fenómenos sociopolíticos que los rodean, las complejidades de una sociedad plural y diversa, así como las exigencias y estándares éticos que se van rediseñando a medida que las sociedades evolucionan y aspiran a más y mejores niveles democráticos.

Como plantean Flores y Martín (2022), en el escenario actual «la escuela [...] adquiere un papel protagonista en la formación de los sujetos políticos democráticos, que deben ejercer una praxis transformadora a través de la reflexión y la acción».

De esta manera, vemos en esta normativa una oportunidad para la instalación de competencias ciudadanas democráticas desde la primera infancia, e incluso para fomentar la cultura de la transparencia, ya que en la letra g) del citado artículo se establece como objetivo: «Garantizar el desarrollo de una cultura democrática y ética en la escuela», agregando en la letra h): «Fomentar una cultura de la transparencia y la probidad», cuestión que permite insertar los contenidos específicos de acceso a la información en el plan curricular de las diferentes asignaturas que se imparten en las escuelas, así como también implementar acciones concretas que desarrolleen en las y los estudiantes actitudes y valores democráticos que favorezcan el avance hacia una cultura de transparencia y probidad.

No obstante, surge la duda de si la Ley n.º 20 911, con solo un objetivo relacionado con la transparencia, es suficiente para impulsar de manera efectiva una cultura basada en este principio. Dado que cada institución educativa elabora su propio plan, resulta inevitable considerar la diversidad de establecimientos y las distintas realidades territoriales y socioeconómicas en las que están inmersos.

Esta situación dificultaría una aplicación uniforme de la normativa, ya que, al no contar con un enfoque centralizado, como propone la Ley Modelo de Transparencia, podría dar lugar a una amplia variedad de proyectos, enfoques y ejecuciones. A su vez, esto podría generar inequidades en su implementación, afectando tanto al alcance como al éxito en el cumplimiento de sus objetivos.

Junto con lo anterior, y como señalan Salazar *et al.* (2021), cabe señalar las limitaciones propias del funcionamiento escolar que ha encontrado este instrumento en la implementación. Los autores plantean que el proceso se habría caracterizado más bien por «una falta de participación de la comunidad en la elaboración del plan que, en algunos casos, se dio a través de representantes estamentales, y en términos más bien informativos y/o consultivos [...]. El plan fue, en general, autoría del grupo de gestores escolares».

En términos generales, señalan que se observó una baja participación de la comunidad en su diseño, en donde la estrategia predominante consistió en identificar acciones previas y coordinar los instrumentos de gestión ya existentes. En la mayoría de los casos, la elaboración del plan estuvo a cargo del equipo directivo y de gestión de cada establecimiento. Así, el instrumento en algunos casos de convirtió más bien en –lo que denominan los autores– un instrumento auditável ante el Ministerio y no en un verdadero instrumento democratizador.

Ante esto, no podemos asegurar que solo a través de la existencia de la Ley n.º 20 911 sea posible alcanzar estadios más profundos de forma homogénea a nivel nacional, así como tampoco que los diferentes elementos de una cultura de la transparencia y la integridad alcancen a ser realmente incorporados de manera didáctica y permanente.

Es por esto que resulta relevante incorporar más estrategias jurídicas y formativas, y en este sentido –y retomando la reflexión inicial– nos parece que el país podría hacer un esfuerzo más por asegurar la concreción

de estrategias anticorrupción, optando por el fortalecimiento de valores democráticos sociales que refuercen esta lucha y permitan quebrar la dinámica de inercia que se observa y que hemos comentado anteriormente.

Si bien la Ley Modelo de la OEA no opera hacia los Estados miembros con la obligatoriedad de trasponer sus normativas, sí lo hace «como un marco de referencia que presenta los estándares básicos que cualquier marco legal debe considerar para la adecuada garantía del derecho de acceso a la información pública»³⁶ y en ese sentido lo consideramos un aporte en la construcción de una mejor democracia.

Como plantea Lifante (2021):

Si no todos los incumplimientos de deberes vinculados al desempeño de funciones pueden estar tipificados previamente, parece obvio que resultará insuficiente abordar la lucha contra la corrupción exclusivamente desde la perspectiva de la atribución de sanciones (penales o de otro tipo) para los actos corruptos. Necesitamos también diseñar estrategias que dificulten estas conductas, las desincentiven y promuevan en el ámbito público la realización de conductas responsables.

Así, consideramos necesario que el diseño e implementación de nuevas estrategias no se concentre exclusivamente desde el ámbito sancionatorio, sino que visualizamos una ventana de oportunidades interesantes explorando nuevas formas de prevenir –en este caso– desde la educación formal, a través de la instalación de valores democráticos en los procesos formativos, acordes a los comportamientos públicos que son requeridos y demandados actualmente por la misma ciudadanía.

4. FORMACIÓN ANTICORRUPCIÓN PARA LA SOCIEDAD CIVIL

Plantea Guichot (2014, p. 19) que el acceso a la información pública es un derecho que se ha consolidado a nivel global principalmente debido a la expansión del sistema de democracia representativa y a la continua demanda por fortalecer los mecanismos de participación ciudadana y control democrático dentro de este modelo.

Y es que no existe democracia sin acceso a la información, por eso nos resulta fundamental no perder de vista que, al plantear la formación como una alternativa para la lucha contra la corrupción, el telón de fondo es por cierto el fortalecimiento democrático, sobre todo y sin perder de vista los Objetivos de Desarrollo Sostenibles (ODS) de Naciones Unidas, que motivan a los diferentes Estados miembros a implementar políticas públicas que desde múltiples dimensiones permitan el avance hacia el desarrollo y la profundización de las democracias alrededor del mundo.

En este contexto, adquiere relevancia el Objetivo 16, denominado «Paz, justicia e instituciones sólidas», que busca «promover sociedades pacíficas e inclusivas, facilitar el acceso a la justicia para toda la población y crear instituciones eficaces, responsables e inclusivas a todos los niveles»³⁷. Esta búsqueda no resulta simple, debido a los diferentes conflictos que actualmente se encuentran vigentes alrededor del mundo y que afectan a millones de personas en diferentes lugares, así como también por la instalación de fenómenos como la criminalidad y la corrupción que dificultan el alcance de este objetivo.

Ante esto Naciones Unidas propone un camino conjunto en donde «los gobiernos, la sociedad civil y las comunidades deben colaborar para encontrar soluciones duraderas a los conflictos y al clima de inseguridad»³⁸. En este sentido, que la ciudadanía –en general– y que las organizaciones de la sociedad civil –en particular– comprendan la necesidad e importancia de fortalecer la integridad es fundamental para avanzar en la conquista y consagración de derechos.

Es menester que la lucha contra la corrupción sea abordada desde los diferentes sectores de la sociedad, que se implementen instancias formativas dirigidas a personas y organizaciones independientemente de sus ámbitos de acción, que se diseñen y gestionen políticas de control en organismos públicos y privados, involucrando a todos los actores y fortaleciendo así el Estado de Derecho y promoviendo el pleno ejercicio de derechos y el avance hacia el desarrollo.

³⁶ OEA (2013). *El acceso a la información pública, un derecho para ejercer otros derechos*. Departamento para la gestión pública efectiva de la OEA. Disponible en (última consulta 13 de mayo de 2025): <https://www.oas.org/es/sap/dgpe/concursoinformate/docs/cortosp8.pdf>

³⁷ Naciones Unidas (2023). Objetivo 16: «Promover sociedades justas, pacíficas e inclusivas» (Objetivos de Desarrollo Sostenible). Última consulta 13 de mayo de 2025. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/peace-justice/>

³⁸ *Ibid.*

Así, en este nuevo contexto vemos una oportunidad para la colaboración entre la sociedad civil y los Estados, en cuanto a la definición y formas adecuadas de abordar el problema de la corrupción, como señala Rosanvallon (2010), «[...] pese a que resulte difícil distinguir en la realidad qué corresponde al orden de la causa y qué al de la consecuencia. De manera más objetiva, se puede destacar que funcionalmente se necesitan». Plantea el autor que esta colaboración busca llenar un vacío institucional cuando es necesario abordar temas novedosos y controvertidos relacionados con el ámbito sociotécnico, en donde vemos que la corrupción puede tener cabida, no porque no haya existido desde siempre, sino más bien porque Chile es un país al que se le derrumba el mito de la honestidad ya entrado el siglo xxi (Peña, 2021).

Así, la colaboración de sectores puede favorecer la reflexión en torno a la corrupción, especialmente de aquellas zonas grises sobre las que no existe un consenso explícito y no está totalmente resuelto si se espera que se sancionen o no o no existe un rechazo abierto y claro por parte de la ciudadanía (Villoria, 2013, p. 163); también dicha colaboración puede facilitar la definición de estrategias que en ocasiones pueden resultar complejas de implementar debido a la falta de consenso o a la multiplicidad de factores y/o actores involucrados. No será el Estado, ni el gobierno de turno quien defina de forma unilateral qué acciones se cursan, ya que el rechazo y la sanción social resultan fundamentales para la categorización de la corrupción, así como también para la implementación de acciones administrativas y sancionatorias por parte de los sistemas.

Sin embargo, y aunque esta acción conjunta nos resulta fundamental en la construcción de estrategias anticorrupción, nos parece necesario habilitar un paso previo en este ejercicio de colaboración: la formación ciudadana anticorrupción. En este sentido, compartimos con Castellanos (2020, p. 196) cuando señala: «Si la democracia no se enseña con paciencia y dedicación y no se aprende en la práctica cotidiana, sus grandes principios como el de participar activamente en ella quedan en el vacío o sirven como pantalla a la corrupción y a la demagogia».

Actualmente, en lo que se refiere a transparencia y a formaciones otorgadas por el órgano garante, el Consejo para la Transparencia (2023) declara haber capacitado a 930 personas en talleres asociados al derecho de acceso a la información en organizaciones de la sociedad civil y en el mundo educativo, representando un 6,9 % del total de personas capacitadas durante todo el período declarado. Como hemos visto anteriormente, el grupo de funcionarios capacitados en el mismo período asciende a 11 404 personas, equivalente al 84,9 %. La diferencia es no solo amplia, sino preocupante, ya que la promoción también debe estar garantizada para la ciudadanía y organizaciones de la sociedad civil. Ya hemos visto que tampoco está abordado en la Ley el rol ministerial para la instalación de estos temas en los programas educativos, y que solo asiste al tema una ley de formación ciudadana que se vuelve insuficiente para la envergadura de la tarea.

Ante el actual escenario, vemos adecuado el diseño de un modelo formativo anticorrupción, a través del cual se busque traspasar competencias democráticas a la ciudadanía, así como también abrir oportunidades de articulación hacia el trabajo conjunto entre organismos públicos y privados con el fin de construir dicho espacio formativo de forma armoniosa y colaborativa en el cumplimiento de fines y objetivos de todos los actores involucrados, el cual se desarrollará en otro trabajo.

CONCLUSIONES Y DESAFÍOS

En el presente artículo hemos reflexionado sobre la situación en Chile respecto a la formación ciudadana vinculada a la lucha anticorrupción en general, y con relación a las obligaciones emanadas desde la Ley de Transparencia en particular. A continuación, presentamos algunas reflexiones finales, a modo de conclusiones, sobre lo analizado:

Primera. La Ley Modelo de Acceso a la Información de la OEA considera la capacitación de funcionarios públicos y de ciudadanía para asegurar la correcta implementación de la normativa en los países.

Segunda. La Ley Modelo de Acceso a la Información de la OEA considera asignar al Ministerio de Educación un rol específico de formación en torno a los principales elementos de la Ley, con el fin de que la ciudadanía pueda conocer la normativa y hacer uso de esta.

Tercera. Los países en la región americana han integrado esta cuestión de forma muy diversa, encontrándose con situaciones en donde no se aborda dicho rol, como Argentina y Perú, otros donde sí se aborda, como Colombia, y otros en donde este rol es asignado al órgano garante del derecho de acceso a la información y no al Ministerio de Educación como propone la Ley Modelo, como en el caso de México.

Cuarta. Prácticamente todos los países analizados contemplan diferentes grados o niveles de promoción de la normativa de transparencia, sin embargo, se observa que las estrategias están focalizadas principalmente en los funcionarios públicos en cuanto encargados de la entrega de información de los organismos públicos. La ciudadanía, en cambio, está considerada en niveles más bien superficiales de promoción y difusión, los cuales en nuestra opinión son insuficientes para avanzar realmente –y con todos los sectores de la sociedad– hacia una cultura de la transparencia y la integridad.

Quinta. En el caso particular de Chile, la Ley de Transparencia y Acceso a la Información no considera asignar un rol específico al Ministerio de Educación para que la normativa sea integrada en los planes y programas curriculares de la enseñanza primaria y secundaria.

Sexta. En el caso chileno, la existencia de la Ley n.º 20 911 que creó el Plan de Formación Ciudadana para las escuelas colabora –en alguna medida– ante la ausencia de la educación formal en la Ley de Transparencia, ya que considera la cultura de la transparencia y probidad uno de sus objetivos. Sin embargo, la diversidad de la implementación de esta normativa hace disímil el abordaje de los temas en cada establecimiento educacional y por tanto también dificulta la recolección de información sobre cuánto y cómo se enseña el derecho de acceso a la información en los establecimientos, o si más bien la transparencia es considerada como un elemento subjetivo y difuso en el contexto de la integridad.

Séptima. Las cifras que ha presentado el Consejo para la Transparencia chileno presentan una gran diferencia entre la cantidad de funcionarios y ciudadanía u organizaciones de la sociedad civil que capacita anualmente, lo que genera preocupación sobre el traspaso de competencias para que se genere un adecuado uso de la normativa y además se utilicen los espacios formativos para fomentar la cultura de la transparencia y la integridad en los diferentes sectores de la sociedad.

Octava. Es necesario que las estrategias anticorrupción, aun cuando aborden diferentes dimensiones, incorporen el ámbito formativo y no solo el regulatorio y sancionador. Esto resulta crucial para incorporar contenidos y fomentar el aprendizaje en el uso de herramientas de prevención de la corrupción, especialmente si se considera la participación de actores sociales que habitualmente no forman parte de la discusión sobre estas temáticas.

Novena. Dado el panorama actual, desde el ámbito de la transparencia y apuntando hacia la prevención de la corrupción, vemos oportuna la creación de un modelo formativo anticorrupción dirigido a la ciudadanía y a las organizaciones de la sociedad civil que permita la reflexión conjunta, el traspaso de competencias normativas y democráticas y que favorezca la cultura de la integridad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcaíno, P. (2018). *El derecho de acceso a la información pública como derecho llave para el acceso a otros derechos fundamentales. Experiencias levantadas a partir de reclamos ante el Consejo para la Transparencia* [Cuaderno de trabajo n.º 10]. Ediciones Consejo para la Transparencia. <https://www.consejotransparencia.cl/estudios/el-derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica-como-derecho-llave-para-el-acceso-a-otros-derechos-fundamentales-experiencias-levantadas-a-partir-de-reclamos-ante-el-consejo-para-la-transparencia-2/>
- Arnstein, S. R. (2019). A ladder of citizen participation. *Journal of the American Planning Association*, 85(1), 24-34. <https://doi.org/10.1080/01944363.2018.1559388>
- Artés Caselles, J. y Jiménez González, J. L. (2017). Efectos políticos y económicos de los escándalos de corrupción y de su difusión pública. En N. Rodríguez García y F. J. Rodríguez López (coords.), *Corrupción y desarrollo* (pp. 45-69). Tirant lo Blanch.
- Bouillon, C. P., Rodrigo, M. F., Infanzón, M., Dyer, H. y Andrade Sakaguchi, S. (2021). *Apoyo del BID al Fortalecimiento de la Transparencia y la Integridad del Sector Público en América Latina y el Caribe*. Banco Interamericano de Desarrollo. <https://doi.org/10.18235/0003248>
- Castellanos Claramunt, J. (2020). *Participación ciudadana y buen gobierno democrático: posibilidades y límites en la era digital*. Marcial Pons.
- Castro Vizcarra, L. C. y Sánchez Sánchez, A. (2017). El caso Claude Reyes y el derecho de acceso a la información. *Revista Iberoamericana de las Ciencias Sociales y Humanísticas*, 6(11), 73-87. <https://doi.org/10.23913/ricsh.v6i11.109>
- Delamaza, G., Heiss Bendersky, C. y Welp, Y. (2021). ¿Para qué sirve una Constitución Política en América Latina? *Polis: Revista Latinoamericana*, 20(58), 2-21. <https://polis.ulagos.cl/index.php/polis/article/view/384>
- Ferrer Mac-Gregor, E. y Pelayo Möller, C. M. (2017). *Las obligaciones generales de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (deber de respeto, garantía y adecuación de derecho interno)*. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://librosoa.unam.mx/handle/123456789/1535>

- Figueroa, M. (2017). Los escritos de pedagogía de Kant. En M. Figueroa (ed.), *Ensayos en torno al sentido de la educación* (pp. 35-52). RIL Editores.
- Flores-Rodríguez, C. y Martín-Sánchez, M. (2022). *Educación y democracia contemporánea. ¿Por qué se cuestiona la democracia en tiempos de crisis?* Dykinson.
- García Gómez, F. (2022). Educación cívica, adoctrinamiento y libertad de pensamiento. *Revista Actualidad Jurídica*, (46), 51-87.
- García González, C. A. (2017). Los desafíos de la educación ciudadana en Chile. Una aproximación comprensiva desde las significaciones pedagógicas de los profesores de Historia. *Revista Enseñanza de las Ciencias Sociales*, (16), 115-126. <https://doi.org/10.1344/ECCSS2017.16.10>
- Guichot Reina, E. (2014). *Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. Tecnos.
- Jiménez-Yáñez, C. (2020). #Chiledespertó: causas del estallido social en Chile. *Revista Mexicana de Sociología*, 82(4), 949-957. <https://doi.org/10.22201/iis.01882503p.2020.4.59213>
- Klitgaard, R. (2000). Contra la Corrupción. *Finanzas y Desarrollo: Revista del Fondo Monetario Internacional*, 37(2), 2-5. <https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/2000/06/pdf/klitgaard.pdf>
- Lifante Vidal, I. (2021). *Contra la corrupción: Estado de Derecho y Transparencia*. Palestra.
- Mardones-Arévalo, R. (2018). Educación cívica y construcción de ciudadanía en el Chile de la posdictadura, ¿en qué estamos y para dónde vamos? *Revista Austral de Ciencias Sociales*, (35), 63-82. <https://doi.org/10.4206/rev.austral.cienc.soc.2018.n35-04>
- Mayor Balsas, J. M., Molina Molina, J. y Gómez Hernández, J. A. (2019). Promover el ejercicio de derechos a través de la Educación: el programa IRIS sobre Transparencia y los Presupuestos Participativos. *Revista Española de la Transparencia*, (9), 97-114. <https://doi.org/10.51915/ret.49>
- Morales Quiroga, M. (2020). Estallido social en Chile 2019: participación, representación, confianza institucional y escándalos públicos. *Análisis Político*, 33(98), 3-25. <https://doi.org/10.15446/anpol.v33n98.89407>
- Olivares-Moreno, P. (2024). Integridad y transparencia como herramientas para facilitar la implementación de Compliance público en Chile. En A. Carrillo del Teso y N. Rodríguez García (eds.) y M. G. Pahul Robredo y M. Álvarez Hernández (coords.), *Ecosistemas financieros y organizaciones empresariales: entornos esenciales para prevenir la corrupción* (pp. 277-304). Dykinson.
- Olmedo, J. P. (2016). Nuevos caminos de conquista social. El derecho fundamental de acceso a la información pública. En *A 10 años del caso Claude Reyes: impacto y desafíos* (pp. 39-61). Ediciones Consejo para la Transparencia. <https://www.consejotransparencia.cl/estudios/a-10-anos-del-fallo-claude-reyes-impacto-y-desafios/>
- Peña, C. (2016). Derecho a la educación y libertad de enseñanza. *Estudios Públicos*, (143), 7-34. <https://www.estudiospublicos.cl/index.php/cep/article/view/152>
- Peña, J. C. (ed.) (2021). *Joyitas. Los protagonistas de los mayores escándalos de corrupción en Chile*. Hueders.
- Pliscoff-Varas, C. y Lagos-Machuca, N. (2021). Efecto de las capacitaciones en la reflexión sobre ética y corrupción. *Revista de Administração Pública*, 55(4), 950-968. <https://doi.org/10.1590/0034-761220200658>
- Prieto-Martín, P. y Ramírez-Alujas, Á. (2014). Caracterizando la participación ciudadana en el marco del Gobierno Abierto. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, (58), 61-100.
- Rodríguez-Drincourt, J. R. (2017). Democracia y corrupción pública. En J. Queralt Jiménez y D. M. Santana Vega (dirs.), *Corrupción pública y privada en el Estado de Derecho* (pp.101-115). Tirant lo Blanch.
- Rosanvallon, P. (2010). *La legitimidad democrática: imparcialidad, reflexividad y proximidad*. Paidós Ibérica.
- Rose-Ackerman, S. (2001). *La corrupción y los gobiernos: causas, consecuencias y reforma*. Editorial Siglo XXI.
- Salazar Jiménez, R. A., Orellana-Fonseca, C. E., Muñoz Labraña, C. y Cárcamo Vásquez, H. G. (2021). Escuela y participación: la implementación de un plan de formación ciudadana en establecimientos educacionales de Chile. *Actualidades Investigativas en Educación*, 21(1), 373-402. <https://dx.doi.org/10.15517/aie.v21i1.42543>
- Villoria, M. (2013). Corrupción pública. *Eunomía: Revista en Cultura de la Legalidad*, (5), 159-167. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2175>
- Villoria, M. e Izquierdo, A. (2018). *Ética pública y buen gobierno: regenerando la democracia y luchando contra la corrupción desde el servicio público*. Tecnos.

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025
 Sección: CRÓNICA INTERNACIONAL
 Recibido: 30-04-2025
 Modificado: 05-06-2025
 Aceptado: 05-06-2025
 Publicado: 30-07-2025
 ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11537>
 Páginas: 147-165



Referencia: Zellweger-Córdoba, W. (2025). El Estado administrativo en Estados Unidos: bases de la reforma organizativa del segundo gobierno Trump. *Documentación Administrativa*, 14, 147-165. <https://doi.org/10.24965/da.11537>

El Estado administrativo en Estados Unidos: bases de la reforma organizativa del segundo gobierno Trump

The Administrative State in the United States: basis for organizational reform in the second Trump administration

Zellweger-Córdoba, Walter
 Universidad de Salamanca (España – Spain)
 ORCID: <https://orcid.org/0009-0002-9249-1988>
 wzc@usal.es

NOTA BIOGRÁFICA

Investigador predoctoral en la Universidad de Salamanca. Graduado en Ciencia Política y Administración Pública (mención en Administración Pública) y Máster en Gestión Administrativa, en los que obtuvo el Premio Extraordinario de Grado y de Máster.

RESUMEN

Objetivos: el propósito de este artículo es estudiar y dar a conocer las bases programáticas que articulan la reforma organizativa de la administración federal estadounidense emprendida en los primeros meses del segundo gobierno del presidente Trump de la mano del Departamento de Eficiencia Gubernamental (DOGE). **Metodología:** análisis del conjunto de normas aprobadas que afectan a la organización administrativa federal y al empleo público, además de la documentación judicial de alguna de las primeras controversias que se han planteado. **Resultados:** la constatación de que se ha proyectado una radical y polémica transformación de la organización administrativa tendente a una mayor politicización y al debilitamiento de sus estructuras. **Conclusiones:** la voluntad del gobierno Trump de iniciar un periodo de retroceso en la administración federal, que afectará por igual a sus organizaciones y recursos humanos, para la transición hacia un aparato politizado, reducido y centralizado, sometido a la dirección política del presidente.

PALABRAS CLAVE

Estado administrativo; reforma administrativa; Departamento de Eficiencia Gubernamental; DOGE; servicio civil; Administración pública estadounidense; ejecutivo unitario; organización administrativa; eficiencia gubernamental.

ABSTRACT

Objectives: The purpose of this article is to study and publicize the programmatic bases that articulate the organizational reform of the Federal government of the United States undertaken in the first months of the second Trump administration's through the Department of Government Efficiency (DOGE). **Methodology:** The analysis of the approved rules affecting the Federal Government organization and the federal civil service, in addition to the judicial documentation of some of the first controversies that have been arised. **Results:** The finding that a radical and controversial transformation of the Government organization has been projected, tending towards greater politicization and the weakening of its structures. **Conclusions:** The will of the Trump administration to initiate a period of retrogression in the Government, which will

affect its organizations and human resources alike for the transition towards a politicized, reduced and centralized apparatus, subjected to the political direction of the president.

KEYWORDS

Administrative state; administrative reform; Department of Government Efficiency; DOGE; federal civil service; United States public administration; unitary executive; administrative organization; government efficiency.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN. 1. UN BREVE APUNTE CONTEXTUAL. 2. UN APUNTE METODOLÓGICO. 3. EL DEPARTAMENTO DE EFICIENCIA GUBERNAMENTAL. 3.1. ORDEN EJECUTIVA 14158. 3.2. EL ADMINISTRADOR. 3.3. LA AGENDA DOGE DEL PRESIDENTE. 4. LA DECONSTRUCCIÓN DEL SERVICIO CIVIL. 4.1. SELECCIÓN DE PERSONAL. 4.2. REDUCCIONES DE PLANTILLA (I). 4.3. REDUCCIONES DE PLANTILLA (II). 4.4. CONTROVERSIAS. 4.5. SERVICIO EJECUTIVO SUPERIOR. 5. LA DECONSTRUCCIÓN DEL ESTADO ADMINISTRATIVO. 5.1. EL ESTADO ADMINISTRATIVO. 5.2. HACIA EL EJECUTIVO UNITARIO. 5.3. ORDEN EJECUTIVA 14215. 5.4. REDUCCIÓN DE LA BUROCRACIA FEDERAL. CONCLUSIÓN. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUCCIÓN

El 20 de enero de 2025 tuvo lugar la toma de posesión de quien se convertiría en presidente de los Estados Unidos por segunda ocasión, Donald J. Trump, dando pistoletazo de salida a la aprobación en esa misma fecha de un amplio paquete normativo destinado a ordenar una disruptiva reforma organizativa de la administración federal estadounidense sobre cuya esencia, por sus implicaciones y notoriedad, nos ocuparemos a lo largo de las páginas que siguen.

La finalidad del artículo será, por tanto, reflexionar sobre el conjunto de medidas adoptadas en este orden durante la fase temprana del segundo mandato de Trump, clave para asentar las bases programáticas de una reforma sobre el empleo público federal y la propia organización en su sentido formal, que, en suma, anticipan la conformación de un intrincado aparato administrativo instrumental de la voluntad política del presidente.

Un plan de reorganización con espíritu redivivo –que materializa toda una corriente de pensamiento que lleva alentando el empoderamiento de la figura del presidente desde hace tiempo– aparentemente singular en cuanto a la vitalidad con la que se pretende la consecución de ese propósito y los medios empleados al efecto, sobre los que incidiremos con detalle.

Para lograr tal comprensión no sólo bastará hacer referencia al conjunto de modificaciones introducidas sino también a la faceta más controversial de este movimiento, poniendo especial interés en el polémico Departamento de Eficiencia Gubernamental (Department of Government Efficiency, DOGE), vanguardia de la reforma.

1. UN BREVE APUNTE CONTEXTUAL

Con carácter previo a comenzar con el estudio en sí mismo daremos cuenta de forma sucinta y simplificada de un apunte que servirá a modo de aproximación contextual básica a la reforma planteada. Unas notas que se ampliarán más adelante, especialmente en lo concerniente al modelo de organización por agencias.

La sección primera del artículo segundo de la Constitución de los Estados Unidos convierte al presidente en el depositario del Poder Ejecutivo del Estado –a ese efecto, «[t]he executive Power shall be vested in a President of the United States of America»–. Pese a la apriorística sencillez de tal afirmación, la tradición constitucionalista estadounidense sobre la interpretación de su alcance y sentido concretos no ha logrado ser unánime todavía hoy.

Según la tesis originalista, sea por la búsqueda de la concepción otorgada por los padres fundadores o bien por perseguir el significado original (the original public meaning) del texto (Solum, 2011, pp. 1-2),

sostenida por sectores conservadores¹, el presidente vendría a ser algo cercano a una encarnación de la función ejecutiva, único agente a quien corresponde su pleno ejercicio en tanto que jefe-administrador (chief-administrator) investido constitucionalmente de ese poder (Sunstein y Lessig, 1994, pp. 12-13).

Frente a esa cosmovisión, la creciente complejidad de nuestros tiempos al calor de distintas teorías constitucionales hubo condicionado el desarrollo en Estados Unidos de un modelo organizativo en la administración federal francamente distanciado de las concepciones originalistas que muy concisamente presentamos (véase 5.1. El Estado administrativo). Siendo uno de los principales rasgos definitorios del sistema, el recurso a una amplia variedad de soluciones orgánicas, es decir, a la creación de organizaciones administrativas de distinta índole. Una diversidad que obedecería a una visión pragmática sobre el ejercicio del gobierno (Strauss, 1984, pp. 584-585).

La crítica a esa realidad organizativa plural, auspiciada con el auge del Estado administrativo –estructura de poder, amplia y racional, fundamento esencial para la implementación de las funciones estatales en esta era (Marx, 1962, pp. 89-91)– tiene asimismo una consolidada tradición pese a su actual pervivencia. Sea como una referencia quasi anecdótica, debe afirmarse que admitir la elevada importancia adquirida por el aparato administrativo a lo largo del último siglo, no plenamente dibujada en el texto constitucional estadounidense, ha llevado a sostener la conformación de un descabezado cuarto poder estatal –a «*headless fourth branch*» of government (Strauss, 1984, p. 578)–.

De esta manera, la reforma organizativa que expondremos no será el primer y único intento de un titular de la Casa Blanca en ejercicio dirigido a fortalecer su figura en detrimento de la burocracia federal.

La originalidad de este proceso, que justifica la necesidad de un estudio particularizado sobre las decisiones –administrativas– dirigidas a posibilitarlo, no es tanto sus intenciones, de extensa raigambre, sino, como se verá, más bien la fuerza y la disruptión con que se predisponen. Entre nosotros, algunos autores ya la han calificado con esas notas, exponiendo su potencial riesgo sobre las bases constitucionales del sistema democrático estadounidense (Rivero-Ortega, 2025, p. 4).

A la luz de las líneas esbozadas con carácter general en este epígrafe introductorio, seguiremos con el conocimiento de la renovación organizativa orquestada. No sin antes hacer un nuevo inciso para esclarecer la metodología de trabajo empleada.

2. UN APUNTE METODOLÓGICO

Como se viene diciendo, este artículo tendrá por finalidad describir y explicar las medidas establecidas por el presidente Trump al inicio de su segundo mandato dirigidas a la transformación de la organización administrativa. Un lapso temporal en el que se asentaron los principios para una auténtica reforma de la administración federal, novedosa en cuanto a la profundidad de sus objetivos.

Bajo la incógnita a esclarecer de cuál es el conjunto de modificaciones concretas adoptadas en este proceso –es decir, exactamente qué compone la base de esta reforma– el objeto principal de la investigación será otorgar un reflejo del estado de las cosas en la cuestión organizativa en Estados Unidos. Conocimiento que se habrá de alcanzar a través de análisis dividido en tres bloques temáticos. Unos ejes que, a su vez, se alinean con los objetivos específicos del trabajo: lograr un entendimiento sobre el propósito de la senda reformista abierta –¿qué se pretende con la reforma?–; del medio empleado –¿cuál es la herramienta principal para llevar a cabo la reforma?–; y de la situación de cada una de las grandes áreas reformadas –¿qué se reforma?– en un camino a recorrer para, como se anticipa, reconstruir el aparato administrativo federal en un instrumento hacedor de la voluntad política del presidente.

Siguiendo esa idea, comenzaremos indagando, en el apartado tercero, sobre DOGE, instrumento posibilitador del cambio, y, después, en los apartados cuarto y quinto, sobre las modificaciones que recabarán una mayor atención, las introducidas en el servicio civil (que inciden en el empleo público federal) y las que afectan al Estado administrativo, especialmente aquel fuera del estricto control directo del presidente. Secundariamente, siguiendo la estela del apartado primero, contextualizaremos básicamente estas medidas, permitiéndonos reconocer a la vez su carácter y enfatizar en el encaste ideológico que las fundamentan.

¹ Si bien, la complejidad de esta teoría constitucional es más amplia que su mera asimilación ideológica al conservadurismo estadounidense. Al respecto, véase ibid., p. 42.

Tal misión, se abordará mediante un estudio que bien podría ser incardinado en la denominada Ciencia de la Administración, de larga impronta en nuestro país², que impone, como vía para el conocimiento, «[el] considerar situaciones concretas, animadas de un orden propio de valores institucionales, y no esquemas mecánicos, convencionales y abstractos, sólo por esfuerzo mental separables de su medio vital específico que a su vez les nutre y les condiciona» (García de Enterría, 2007, p. 40). Procuraremos en lo posible seguir esa senda, con las limitaciones –temporales, espaciales, entre otras– que nos restringen.

Al efecto, valorando nuestro interés investigador, emplearemos como fuente primaria un amplio conjunto normativo adoptado en los albores de la segunda presidencia Trump. Centrándonos especialmente en sus órdenes ejecutivas, medio que dispone el *iter* para el conseguimiento de los fines constitutivos de la reforma.

Además, dado el carácter programático de parte de las normas analizadas, será obligada la referencia a otras fuentes secundarias, como parte de la documentación sustanciada en sede judicial en oposición al proceso que se radiografía. Un reflejo temprano tanto de la aplicación poco pacífica que se atisba a estas medidas como del interés de ciertos sectores por señalar sus aparentes excesos.

En el apartado doctrinal se recurrirá a autores nativos y también de nuestro país, así como al empleo tanto de terminología científica jurídico-administrativa propia de aquel contexto, como alguna otra que nos pueda resultar más familiar. El sentido detrás de esa decisión se conecta con el propósito del texto, que no es otro que informar de un acontecimiento tan científicamente relevante como notorio públicamente, aún para nosotros, en Europa y en España.

En suma, el presente trabajo, de corte más bien exploratorio dada la volatilidad de un objeto de análisis todavía pendiente de una efectiva implementación, habrá de coadyuvar a obtener una perspectiva general sobre el camino que esperablemente transitará la administración federal en un futuro cercano. Un escenario ideal para sucesivas investigaciones que deseen profundizar y reflexionar, a la luz de cualquiera que sea su evolución, sobre el desarrollo y efectos de la aplicación de estas medidas o los instrumentos dispuestos para su consecución.

3. EL DEPARTAMENTO DE EFICIENCIA GUBERNAMENTAL

El paso anterior a iniciar una comprensión sobre la reestructuración de la administración federal supondrá centrarnos en indagar sobre quién habrá de ser su principal posibilitador. Una estructura de nueva planta, DOGE, regulada en tres órdenes ejecutivas cuyo contenido sintetizaremos en este apartado, y que resumidamente presentamos a continuación.

TABLA 1. ÓRDENES EJECUTIVAS REGULADORAS DE DOGE

Numeración	Finalidad (resumen)
14158	Crear DOGE y regular su estatuto básico
14210	Desarrollar sus competencias en materia de reducciones de plantilla
14219	Desarrollar sus competencias en materia de desregulación
14222	Desarrollar sus competencias en materia de reducción de costes contractuales y subvenciones

Fuente: elaboración propia a partir de datos de las órdenes ejecutivas 14158, 14210, 14219 y 14222.

Por lo pronto, enfatizaremos en tres cuestiones sustanciales –su estatuto, la figura del administrador y los objetivos institucionales que persigue– que nos ayudarán a acercarnos tanto al fenómeno como a los fines de la reforma misma.

² Tanto como el interés que el ejercicio de la práctica de esta ciencia ha tenido por el contexto y circunstancias estadounidenses, en los que halla un hito fundacional. En el caso español ha abundado también la atención a aquellas cuestiones. Aunque no podemos detenernos en este punto, a lo largo del texto recogeremos algunos casos que ejemplifican esa relación, sin agotar el conjunto de obras que se encuadrarían en los estudios de esta clase.

3.1. Orden Ejecutiva 14158

La constitución de esta organización tuvo lugar mediante la Orden Ejecutiva (OE) 14158³, de 20 de enero de 2025, «Establishing and Implementing the President's "Department of Government Efficiency"», que podemos considerar como su estatuto fundacional.

Esta orden define los objetivos de la entidad, destacando su limitado y ambiguo ámbito de acción, constreñido a la implementación de la agenda DOGE del presidente –«[...] to implement the President's DOGE Agenda»– para maximizar la eficiencia y la productividad de la administración federal por medio de la modernización del software y de los medios tecnológicos a su alcance –«[...] by modernizing Federal technology and software to maximize governmental efficiency and productivity»–.

Una delimitación que por su falta de concreción –cabría plantearse, qué es la agenda DOGE– no nos permite identificarle un propósito más allá de la transformación tecnológica y digital que abiertamente se le encomienda. Función que, por otra parte, correspondería al Servicio Digital (United States Digital Service, USDS) sustituido, por DOGE, nombrado oficialmente como US DOGE Service.

Siguiendo esa línea, el departamento asumiría la competencia para desarrollar un proyecto de modernización y mejora de la calidad y la eficiencia del software, la infraestructura de red y la tecnología de la información del conjunto de entidades que componen la amplia constelación organizativa que es la administración federal. Esto, con el objetivo de garantizar la interoperabilidad, la integridad, la capacidad de recopilación y sincronización de los datos en poder de las distintas agencias federales (secc. 4 OE 14158).

En cuanto a su vinculación orgánica, como ya el USDS, DOGE es dependiente de la Oficina Ejecutiva del presidente, mientras que en su organigrama interno destacan dos elementos básicos: el administrador y los equipos de trabajo. El carácter disruptivo que anticipamos a la reforma organizativa deja su impronta también en este punto, ya que los objetivos establecidos a corto y medio plazo –*the President's 18-month DOGE agenda*– se adelantarán por medio de una organización temporal⁴ subordinada al administrador de DOGE, operativa hasta el 4 de julio de 2026.

Por su parte, los equipos DOGE (DOGE Teams) se sitúan en el marco de los distintos departamentos y agencias federales, formados por un mínimo de cuatro integrantes entre un jefe de equipo (DOGE Team Lead), un ingeniero, un experto en recursos humanos y un abogado, seleccionados en consulta con el administrador del servicio con quien se coordinarán a efectos de desplegar el plan de reforma en el seno de sus respectivas organizaciones.

Trataremos ahora con más detenimiento sobre el administrador (US DOGE Service Administrator), cuya titularidad ha sido depositaria de una atención mayúscula por la opacidad con que se hubo gestionado su designación. Preocupación justificada en el papel nuclear del responsable de esta área dentro de la nueva administración federal que se proyecta y también, en general, por las funciones que se atribuyen al departamento. Destaca, en definitiva, como una posición privilegiada, dotada de disponibilidad sobre una cantidad ingente de información procedente de todas las agencias y servicios federales (secc. 4 OE 14158). Una combinación de factores que, mal administrativa, forma el caldo de cultivo idóneo para que aflore la controversia.

3.2. El Administrador

La tardanza en alumbrar esta cuestión, algo más de un mes desde la toma de posesión del presidente, conectada a la poca transparencia sobre la ambigua posición de determinados cargos del gobierno federal con una posición preeminente en el Ejecutivo⁵, despertarían desde temprano visos de ilegalidad por distintas razones que no tardarían en ser trasladadas a sede judicial. Aludiremos a dos de ellas.

El primer motivo, la potencial vulneración de las reglas sobre conflicto de interés que podrían haber vulnerado altos cargos del gobierno⁶. Esta controversia decaería en importancia aclarada la titularidad, a falta de

³ Executive Order 14158, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/29/2025-02005/establishing-and-implementing-the-presidents-department-of-government-efficiency#page->

⁴ Regulado en la secc. 3161 del título 5.^º del Código de los Estados Unidos, <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2023-title5/html/USCODE-2023-title5-partIII-subpartB-chap31-subchapIV-sec3161.htm>

⁵ Sobre el liderazgo en DOGE encontramos múltiples evidencias en la prensa especializada que contrastan con la versión mantenida por el gobierno federal o la propia OE 14158. Véase, por ejemplo, Elon Musk y Vivek Ramaswamy: «Elon Musk and Vivek Ramaswamy: The DOGE Plan to Reform Government», Wall Street Journal (2024, 20 de noviembre), <https://www.wsj.com/opinion/musk-and-ramaswamy-the-doge-plan-to-reform-government-supreme-court-guidance-end-executive-power-grab-fa51c020>

⁶ Regulado en la secc. 208 del título 18.^º del Código de los Estados Unidos, <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2010-title18/html/USCODE-2010-title18-partI-chap11-sec208.htm>

confirmación por el Senado, del cargo de administrador de DOGE y la designación como empleados especiales (special government employee)⁷ de alguna de las figuras más polémicas cercanas al gabinete presidencial.

En segundo término, el posible y aparente ejercicio *ultra vires* de las funciones desarrolladas desde posiciones cercanas a DOGE. Esta controversia ha sido el presupuesto enjuiciado en tres procesos actualmente en curso: *New Mexico v. Musk, Does 1-26 v. Musk* y *Japanese American Citizens League (JACL) v. Musk*. Ciertamente equiparables, nos referiremos más detenidamente al primer caso.

En el asunto *New Mexico v. Musk*, promovido ante la corte de distrito del Distrito de Columbia y asignado a la jueza Chutken, los demandantes, una ristra de catorce estados, defendieron la oportunidad de someter a juicio del órgano judicial el abusivo uso de facultades que habrían llevado a cabo *de facto* altos cargos del gobierno, incumpliendo la cláusula de nombramientos (the Appointments Clause) constitucionalmente establecida, que impone el sometimiento de los principales empleados públicos federales –como ocurre con el resto de *Officers*, responsables de agencias y departamentos– a la nominación presidencial y posterior confirmación por el Senado.

Parece interesante aludir a las causas de impugnación⁸ ya que, consideran los demandantes, que aquella situación afectaría a sus intereses. En materia presupuestaria, en tanto que los hechos –sobre los que trataremos, pero que resumiremos en lo concerniente a las reducciones de personal y la reforma de algunas agencias federales (véase infra)– podrían peligrar la sostenibilidad de programas cofinanciados entre los estados y la Federación. Además de la problemática abierta en torno a la efectiva salvaguarda de aquellos datos sensibles obrantes en dichos organismos, que quedaría en duda a raíz de su plena e ilimitada disponibilidad por los funcionarios de DOGE.

Las conclusiones que pueden extraerse a este respecto quedan limitadas en su alcance al encontrarse estos procesos en trámite. Igualmente, el devenir de esta causa se antoja difícilmente predecible ya que aunque la jueza de distrito hubo admitido parcialmente la petición de los estados⁹ decretando la oportunidad de efectuar un interrogatorio por escrito a determinados integrantes de DOGE, la corte de apelación del Circuito del Distrito de Columbia la dejaría posteriormente en suspenso¹⁰.

Estos tres ejemplos ni siquiera son los únicos desafíos legales que enfrenta el departamento en este momento inicial de su constitución. Otro campo especialmente prolífico en estos términos ha sido, como se ha anticipado, la accesibilidad del departamento a datos de otros organismos¹¹.

Aun en carencia de cualquier pronunciamiento judicial firme que arroje suma claridad sobre el fondo tales controversias, de lo expuesto hasta ahora se desprende que la estructura orgánica sobre la que se asienta DOGE y, en cierta manera, el éxito de la reforma programada aparenta adolecer de carencias impropias de una organización pública como esta.

En primer lugar, resultaría cuestionable la falta de transparencia en lo relativo a la verdadera distribución y ostentación de poder dentro del departamento. Dicho de otro modo, el oscurantismo mantenido en torno a su estructura jerárquica real.

A ello, si le sumamos el ejercicio desmesurado de competencias que se le imputa, que sobrepasaría la habilitación normativa que empodera necesariamente cualquier utilización de potestades públicas, nos llevaría a constatar la conformación de una organización paralela incardinada en la propia administración federal estadounidense¹². Dirigida, nada menos, que al propósito de afectar notoriamente el desarrollo ordinario de la actividad administrativa legítimamente ordenada, pues reglada legal y constitucionalmente.

⁷ Véase la secc. 202 del título 18.^º del Código de los Estados Unidos (<https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2010-title18/html/USCODE-2010-title18-partI-chap11-sec202.htm>). En virtud del apdo. b) 8 secc. 208 del título 18.^º de esa misma norma (<https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2010-title18/html/USCODE-2010-title18-partI-chap11-sec208.htm>), los efectos de la cláusula de conflicto de interés en el ámbito financiero no aplican con la misma intensidad a los empleados especiales del gobierno.

⁸ Complaint for Declaratory and Injunctive Relief (Feb. 13, 2025), *New Mexico, et al. v. Elon Musk, et al.* (U. S. District Court for the District of Columbia). <https://oag.ca.gov/system/files/attachments/press-docs/States%20v%20Musk%20filed%20complaint.pdf>

⁹ Order (Mar. 12, 2025), *New Mexico, et al. v. Elon Musk, et al.* (U. S. District Court for the District of Columbia). https://storage.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.dcd.277463/gov.uscourts.dcd.277463.61.0_1.pdf

¹⁰ Order (Mar. 26, 2025), *Elon Musk, et al.* (U. S. Court of Appeals for the District of Columbia Circuit). https://storage.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.dcd.277463/gov.uscourts.dcd.277463.78.0_1.pdf

¹¹ Véanse los casos *National Treasury Employees Union v. Vought*; *American Federation of State, County and Municipal Employees v. Social Security Administration*; *Center for Taxpayer Rights v. Internal Revenue Service*; *American Federation of Government Employees v. OPM*; *University of California Student Association v. Carter*; *American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations v. Department of Labor*; *Alliance for Retired Americans v. Bessent*; *Electronic Privacy Information Center v. OPM*; *Gribbon v. Musk*; *Nemeth-Greenleaf v. OPM*; *New York v. Trump*; *American Federation of Teachers v. Bessent*.

¹² Aunque el fenómeno en su diagnosticada *bicefalía* recuerda a lo que alguna voz ha denominado «contra-organización», signo del estado patológico en que se encuentra un aparato administrativo (véase en García-Trevijano, 1971, pp. 143-145).

3.3. La Agenda DOGE del presidente

Llegados a este punto, reluce la oportunidad de conocer la naturaleza de aquello que hasta ahora ambiguamente se ha denominado agenda DOGE. Un título que delimitaremos al efecto de aproximarnos al propósito de los fines institucionales de esta organización hasta conocer las bases de la reforma organizativa emprendida por el presidente, sobre las que profundizaremos después.

Centrándonos en el tema que nos ocupa, diremos que al contrario de lo que sucede con las competencias atribuidas por la OE 14158 al departamento, aquellas que se corresponden con la agenda DOGE se hallan dispersas en tres órdenes ejecutivas distintas. Lo que resultaría criticable considerando la innecesaria dispersión regulatoria a la que se somete, fortuita o veladamente, una parte significativa de las tareas cuya gestión recae sobre este aparato.

De esta manera, amplían el ámbito de acción de DOGE –a tal efecto, comparten el denominador común de titularse «Implementing the President's "Department of Government Efficiency" [...]»— la OE 14210¹³ —«[...] Workforce Optimization Initiative»—, la OE 14219¹⁴ —«[...] Deregulatory Initiative»— y la OE 14222¹⁵ —«[...] Cost Efficiency Initiative»— desarrollando sus funciones en materia de reducción de personal, desregulación y minoración de costes en materia contractual y de subvenciones. Lo que convertiría al departamento en una piedra angular de la reforma organizativa en ciernes.

El nuevo sentido que ha de adquirir la administración federal tras la aplicación de la transformadora agenda DOGE puede verse esbozado en lo dispuesto en la OE 14219, cuya finalidad, nos aclara la propia orden, se dirige a aminorar la burocracia federal, llevándolo hasta sus funciones elementales atribuidas por ley, comenzando el proceso de deconstrucción del Estado administrativo —«[i]t is the policy of my Administration [...] to commence the deconstruction of the overbearing and burdensome administrative state»—.

4. LA DECONSTRUCCIÓN DEL SERVICIO CIVIL

Adquirida una perspectiva general pero suficiente sobre el espíritu y la finalidad de DOGE así como de la controversia en torno a su particular diseño organizativo, llega el momento de dirigir nuestra atención hacia las modificaciones en materia de organización adoptadas desde enero del año 2025.

Una transformación pendiente de completar en cuanto a que a lo que reflejaremos, como se reitera, son el conjunto de medidas adoptadas en los primeros meses de mandato del presidente Trump, que allanan el camino a recorrer en ese proceso de reforma. Estas medidas se resumen esquemáticamente en la tabla que sigue.

TABLA 2. ÓRDENES EJECUTIVAS (Y MEMORANDOS) DE REFORMA DEL SERVICIO CIVIL

Numeración	Finalidad (resumen)
14147	Control retrospectivo de la instrumentalización de la administración federal
14151	Eliminación de los criterios DEIA en las evaluaciones del desempeño, y de los puestos relacionados con la justicia ambiental
14170	Reforma del reclutamiento de empleados públicos
14171	Restitución del Anexo F
14173	Eliminación de los criterios DEIA en el reclutamiento de empleados públicos
14210	Reducciones de plantilla

¹³ Executive Order 14210, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/02/14/2025-02762/implementing-the-presidents-department-of-government-efficiency-workforce-optimization-initiative>

¹⁴ Executive Order 14219, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/02/25/2025-03138/ensuring-lawful-governance-and-implementing-the-presidents-department-of-government-efficiency>

¹⁵ Executive Order 14222, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/03/03/2025-03527/implementing-the-presidents-department-of-government-efficiency-cost-efficiency-initiative>

Numeración	Finalidad (resumen)
Memorando de 20-01	Suspensión del reclutamiento de empleados públicos
Memorando de 20-01	Vuelta al trabajo presencial
Memorando de 20-03	Fortalecimiento de la OPM para fiscalizar al personal federal
Memorando de 17-04	Extensión de la suspensión del reclutamiento de empleados públicos

Fuente: elaboración propia a partir de datos de las órdenes ejecutivas 14147, 14151, 14170, 14171, 14173, 14210 y Memorandos de 20 de enero, de 20 de marzo y de 17 de abril de 2025.

Lo anterior no parece obstáculo suficiente que podamos interesarnos en conocer los fundamentos programáticos de esta remodelación, sedimentos que ya han comenzado a conformar la base sobre la que –salvo pronunciamiento judicial en contrario o intervención del legislador– construir una administración federal de mínimos, única y servil a la dirección política del presidente.

Acometeremos, en primer término, la reforma dirigida a reestructurar la plantilla federal, directamente aliñada con el legado de la primera presidencia Trump, caracterizada por la deslegitimación del servicio público a través de notorios ataques dirigidos contra empleados federales (al respecto, véase Moynihan y Roberts, 2021). Despues, aludiremos al desmantelamiento del Estado administrativo, a cuanto afecta a las propias estructuras organizativas con especial interés por el destino que espera a las agencias independientes.

4.1. Selección de personal

La forma de seleccionar a los efectivos del servicio civil (Federal Civil Service) y la reducción de su tamaño son dos elementos de trascendencia en la actual reforma organizativa que conectan directamente con los objetivos de Trump para el empleo federal ya esbozados al término de su anterior mandato (Moynihan, 2022, p. 174).

Frustrado ese primer esfuerzo, retorna ahora el ímpetu por introducir mecanismos jurídicos para asegurar la adhesión política de los empleados federales al presidente y el control que éste está llamado a ejercer sobre aquellos en calidad de único y máximo responsable de la gestión de personal. Una perspectiva que entronca con toda aquella teoría, amparada por el conservadurismo estadounidense, caracterizada por una perspectiva unitaria del Poder Ejecutivo (*ibid.*, p. 176).

Siguiendo esas máximas, la OE 14170¹⁶, de 20 de enero de 2025, «Reforming The Federal Hiring Process And Restoring Merit To Government», incidiría en la provisión de efectivos, introduciendo el mandato de confeccionar un plan de contratación federal –«[...] a Federal Hiring Plan»– que garantice la incorporación de empleados públicos altamente cualificados y dedicados a fomentar los ideales, valores e intereses del país –«[...] that brings to the Federal workforce only highly skilled Americans dedicated to the furtherance of American ideals, values, and interests»–. Plan que se implementará por los responsables de las agencias con el asesoramiento y las recomendaciones de DOGE.

Este programa se regirá bajo el fundamento de priorizar el reclutamiento de aquellos trabajadores que se muestren vinculados a los valores de la república, al estado de Derecho y a la Constitución estadounidense y comprometidos con la consecución de la eficiencia de la administración federal –«[...] recruitment of individuals committed to improving the efficiency of the Federal government, passionate about the ideals of our American republic, and committed to upholding the rule of law and the United States Constitution»– en lo que se proyecta como la clave de bóveda del futuro inminente de la *Federal Workforce* –«[...] and prevent the hiring of individuals who are unwilling to defend the Constitution or to faithfully serve the Executive Branch».

Asimismo, el círculo dibujado por este modelo hallará su mecanismo de cierre en el desarrollo por parte de la Oficina de Administración de Personal (Office of Personnel Management, OPM) de un sistema de evaluación del desempeño que garantice el cumplimiento de estos criterios de selección.

¹⁶ Executive Order 14170, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/30/2025-02094/reforming-the-federal-hiring-process-and-restoring-merit-to-government-service>

Por lo demás, siguiendo con la orden, el acceso al empleo público prescindirá de la contratación de empleados federales por razón del sexo, la raza o la religión –materia a la que volveremos– e implementará en el proceso de selección la utilización de evaluaciones técnicas y alternativas, la reducción de plazos en el reclutamiento y su tramitación electrónica, la mejora de la información sobre el estado de las solicitudes y la participación de los responsables de cada organización afectada por este programa.

Entretanto finaliza su elaboración y se pone en funcionamiento, el gobierno federal ha adoptado otras disposiciones de acompañamiento a fin de frenar los procesos de selección en marcha.

Así, se decretó la suspensión temporal a través del Memorando de 20 de enero de 2025¹⁷, «Hiring Freeze», con carácter general y salvo alguna excepción, de la contratación de nuevos empleados públicos hasta la adopción por la Oficina de Administración y Presupuesto (Office of Management and Budget, OMB) de un programa de reducción de la plantilla de la administración federal. Suspensión que ha visto prorrogada sus efectos hasta el 15 de julio por el Memorando de 17 de abril de 2025¹⁸, «Extension of Hiring Freeze».

4.2. Reducciones de plantilla (I)

Un segundo pilar de la reforma del empleo federal se fundamenta en el plan de reducción de efectivos decretado por virtud del Memorando de 20 de enero, pero desarrollado en mayores términos, aun en líneas generales, por la mencionada OE 14210¹⁹, «Implementing the President's "Department of Government Efficiency" Workforce Optimization Initiative».

El plan, comienza ordenando esta disposición, establecerá una tasa de reposición en materia de recursos humanos de un empleado por cada cuatro que causen baja –salvo excepciones– que se orientará a cubrir aquellos puestos en las áreas consideradas prioritarias por cada responsable de agencia en consulta con el líder de equipo DOGE. Figura que junto al administrador del servicio ejercerá la supervisión de los sucesivos procesos de selección que se desarrolle.

De otro lado, los ajustes en el tamaño de la plantilla federal se abordarán con despidos colectivos (large-scale reductions in force) que afectarán en primer término a los departamentos y agencias, o también a los propios colectivos de empleados federales, que desempeñen funciones –o tareas– no atribuidas por ley.

A los anteriores todavía sumar el cese de la totalidad de trabajadores temporales y de los funcionarios jubilados reincorporados al servicio activo (secc. 3 OE 14210), además de la terminación del programa de becarios presidenciales (secc. 2 OE 14217) y el despido en masa de los trabajadores en periodo de prueba²⁰.

Igualmente, tanto la secc. 3 OE 14210 como más específicamente en la OE 14173²¹, «Ending Illegal Discrimination And Restoring Merit-Based Opportunity», identifican como objeto de las reducciones de personal, los puestos de trabajo creados en aplicación de los principios de diversidad, equidad, inclusión y accesibilidad –criterios DEIA, o, en ocasiones, simplemente DEI–. Ésta, dejaría sin efectos dos órdenes precedentes –la OE 13583, de 2011, y la OE 13672, de 2014– sobre promoción de la igualdad de oportunidades, diversidad e inclusión en la *Federal Workforce*, que reforzaron la implementación de programas específicos para estimular la selección de personal hispanoamericano, la primera, y, la segunda, de veteranos y personas con discapacidad.

Similar propósito manifiesta la OE 14151²², intitulada «Ending Radical And Wasteful Government DEI Programs And Preferencing», que, por añadidura, extiende la eliminación de la aplicación de estos principios en la evaluación del desempeño de los empleados federales y a sus programas de capacitación, además de ordenar la supresión de los puestos de trabajo que desarrollen funciones también en materia de justicia

¹⁷ Memorandum of Jan. 20, 2025, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/28/2025-01905/hiring-freeze>

¹⁸ Memorandum of Apr. 17, 2025, <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/2025/04/extension-of-hiring-freeze/>

¹⁹ Executive Order 14210, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/02/14/2025-02762/implementing-the-presidents-department-of-government-efficiency-workforce-optimization-initiative>

²⁰ Por ofrecer una aproximación, según un estudio realizado por la CNN, al término del mes de abril, la cifra de despidos realizados durante los primeros tres meses de gobierno Trump rondaría los 121 000 empleados federales. Véase Annette Choi y Danya Gainor: «Analyzing the scale of Trump's federal layoffs in his first 100 days», CNN (2025, 29 de abril), <https://edition.cnn.com/2025/04/26/politics/federal-layoffs-trump-musk-dg/index.html>

²¹ Executive Order 14173, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/31/2025-02097/ending-illegal-discrimination-and-restoring-merit-based-opportunity>

²² Executive Order 14151, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/29/2025-01953/ending-radical-and-wasteful-government-dei-programs-and-preferencing>

ambiental. Por lo que, en suma, «[e]ach agency, department, or commission head [...] shall [...] terminate, to the maximum extent allowed by law, all DEI, DEIA, and “environmental justice” offices and positions».

Por último, el Memorando de 20 de marzo²³ «Strengthening the Suitability and Fitness of the Federal Workforce», ha reconocido en el responsable de la OPM la facultad decisoria para determinar la idoneidad de cualquier empleado federal con fundamento en su comportamiento desde su nombramiento como parte del servicio civil –«[...] the authority to make final suitability determinations and take suitability actions regarding employees in the executive branch based on post-appointment conduct»–. Y así, las instrucciones que pudiera adoptar su director, serán obligatorias para los responsables de los organismos destinatarios. Pudiendo mandatar, incluso, la pérdida de la condición de empleado federal.

Sin embargo, la aplicación de este procedimiento de determinación de idoneidad no será inmediata sino condicionada a la adopción de aquellos cambios normativos que posibiliten la delegación proyectada en la OPM.

4.3. Reducciones de plantilla (II)

Hasta ahora, lo que hace al conjunto de regulaciones adoptadas con la finalidad de reducir el número total de empleados en plantilla del servicio civil. Un objetivo al que se han sumado otras iniciativas para coadyuvar a su consecución, como el Memorando de 20 de enero²⁴ «Return to In-Person Work» que impuso la obligatoriedad del trabajo presencial. Éste, *a priori* neutro al efecto pretendido, en realidad se alinea con toda una línea de hostigamiento a los empleados federales dirigida a incentivar las dimisiones o renuncias voluntarias de otro tipo.

Al efecto puede recordarse, entre otros episodios²⁵, el correo electrónico masivo enviado a los empleados federales solicitando, so pena de despido, información sobre la actividad desarrollada a lo largo de una semana²⁶.

Similar es el fin que se vislumbra tras la OE 14147²⁷, «Ending The Weaponization Of The Federal Government», que presenta como presupuesto una utilización politizada de las instituciones durante el mandato del presidente Biden. Instrumentalización (weaponization) dirigida a perseguir, arguye la norma, a movimientos opositores y sectores, también de la sociedad civil, e individuos discrepantes con el gobierno precedente. El extracto que sigue da una idea aproximada de la esencia de este argumentario.

El pueblo estadounidense ha sido testigo de cómo el gobierno anterior emprendió una campaña sistemática contra quienes ha percibido como oponentes políticos [...]. Estas acciones parecen estar más orientadas a infligir daño político que a perseguir justicia efectiva u objetivos de gobierno legítimos [...], en una instrumentalización sin precedentes, propia del Tercer Mundo, de las facultades de la Fiscalía para alterar el proceso democrático²⁸.

En respuesta, la presente orden encomienda al fiscal general iniciar una revisión retrospectiva de la actividad de los departamentos y agencias con competencia para velar por el cumplimiento de la legislación civil o penal²⁹ –«[...] exercising civil or criminal enforcement authority»– emprendiendo una acción revisora

²³ Memorandum of Mar. 20, 2025, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/03/25/2025-05217/strengthening-the-suitability-and-fitness-of-the-federal-workforce>

²⁴ Memorandum of Jan. 20, 2025, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/28/2025-01907/return-to-in-person-work>

²⁵ Un ejemplo es la propuesta de renuncia enviada a unos 2 millones de empleados federales bajo el título *Fork in the Road*, de la que dejan constancia algunos medios, véase Jeremy Herb, Rene Marsh, Tami Luhby y Marshall Cohen: «How Trump and Musk have shaken the federal workforce», CNN (2025, 7 de febrero), <https://edition.cnn.com/2025/02/07/politics/trump-musk-federal-workforce-index.html>

²⁶ Brian Schwartz y Scott Patterson: «Musk Says Federal Workers Must Detail ‘What They Got Done’—or Risk Losing Job», Wall Street Journal (2025, 23 de febrero), <https://www.wsj.com/politics/policy/musk-says-federal-workers-must-detail-what-they-got-done-or-risk-losing-job-5eaba57a>

²⁷ Executive Order 14147, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/28/2025-01900/ending-the-weaponization-of-the-federal-government>

²⁸ Para una lectura más cercana al mensaje transmitido se remite a la versión original, de la que dejamos, en constancia, el fragmento citado: «[t]he American people have witnessed the previous administration engage in a systematic campaign against its perceived political opponents [...]. These actions appear oriented more toward inflicting political pain than toward pursuing actual justice or legitimate governmental objectives [...] in an unprecedented, third-world weaponization of prosecutorial power to upend the democratic process».

²⁹ Para promover investigaciones, procesos judiciales u otras acciones de similar naturaleza, matiza la orden (secc. 3 OE 14147), citando expresamente al Departamento de Justicia, la Comisión de Bolsa y Valores o la Comisión Federal de Comercio.

que afectará a toda acción que quepa ser valorada como resultado de esta instrumentalización política al único efecto de adoptar las medidas correctoras pertinentes (*appropriate remedial actions*) que reviertan su comisión.

Por otra parte, una pieza no menos importante, clave para vislumbrar la evidente continuidad de la parte *más dura* de la política de empleo público del primer mandato Trump, es la recuperación del polémica Anexo F (Schedule F) adoptado originalmente en el año 2020 por la OE 13957³⁰, enmendado ahora por la OE 14171³¹, de 20 de enero de 2025, «Restoring Accountability To Policy-Influencing Positions Within the Federal Workforce», que lo rebautiza como *Schedule Policy/Career*.

El objetivo del anexo fue –y será– excepcionar determinados tipos de puestos o categorías que ocupan una posición de influencia política (*policy-influencing positions*) de la normativa general aplicable al servicio competitivo reconociéndoles como parte del servicio exceptuado (*excepted service*)³². En particular, se aplicará sobre los puestos de carácter confidencial, así como a los responsables de la determinación, formulación o promoción de políticas públicas –«[...] positions of a confidential, policy-determining, policy-making, or policy-advocating character»–.

Como ya el Anexo F, que no tuvo recorrido, este mecanismo se anticipa un ardid para reducir la protección laboral de un relevante número de funcionarios situados en posiciones clave del escalafón, atribuyendo al presidente la facultad para disponer su cese (Moynihan, 2022, p. 174).

En esa línea, los empleados federales sobre los que se aplique esta cláusula tendrán la obligación expresa de implementar la política presidencial pues, en caso contrario, podrán ser separados del servicio «[...] are required to faithfully implement administration policies to the best of their ability, consistent with their constitutional oath and the vesting of executive authority solely in the President. Failure to do so is grounds for dismissal».

Con todo ello, y considerando que la conversión de puestos al servicio exceptuado se rige preferentemente por criterios de antigüedad (principle of veteran preference, véase la secc. 4 OE 13957), la restitución de la vigencia de esta norma ejecutada tal cual se expone podrá significar la pérdida de aquellos empleados federales con más experiencia en la creación o gestión de políticas públicas.

4.4. Controversias

En síntesis, resulta evidente la predisposición del gobierno Trump a blindarse para extender su dominio político sobre los recursos humanos de la burocracia federal por medio de distintos instrumentos. Sólo mediante las órdenes adoptadas:

- a) introduciendo criterios políticos en la selección y evaluación del desempeño;
- b) programando despidos masivos de personal;
- c) suprimiendo puestos de trabajo creados con base en los criterios DEIA y justicia ambiental, o que ejercían tales funciones, y,
- d) vinculando a los altos responsables de las políticas federales a la línea política del presidente.

Dado el sentido de la reforma orquestada, era previsible que aquella despertara una fuerte oposición de distintos sectores sociales. Crítica que ya ha aflorado en una respuesta todavía desordenada, pero planteada con el objetivo de impedir, o cuanto menos torpedear, su efectiva y plena aplicación.

Encontramos en este punto una variedad de acciones tanto informales³³ cuant sustanciadas por medio de mecanismos previstos a tal efecto. Sobre todo en el ámbito judicial a tenor de la ristra de causas abiertas resultado de estos primeros movimientos en materia de empleo público.

Como se sostuvo al tratar sobre el asunto *New Mexico v. Musk*, la parte demandante, entre otras alegaciones, cuestionó el supuesto ejercicio *ultra vires* de la potestad de dirección sobre los recursos humanos por altos cargos del gobierno y de DOGE. Mismas apreciaciones que pueden trasladarse también a los casos

³⁰ Executive Order 13957, <https://www.federalregister.gov/documents/2020/10/26/2020-23780/creating-schedule-f-in-the-excepted-service>

³¹ Executive Order 14171, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/31/2025-02095/restoring-accountability-to-policy-influencing-positions-within-the-federal-workforce>

³² Regulado en la secc. 6.2 del título 5.^º del Código de Regulaciones Federales, <https://www.ecfr.gov/current/title-5/chapter-I/subchapter-A/part-6/section-6.2>

³³ Por recoger algún caso, se ha popularizado la plataforma *We the builders* organizada por un grupo de empleados federales que han perdido su trabajo con la llegada del gobierno Trump. En su página electrónica recogen testimonios y analizan, desde un punto de vista crítico, la reforma organizativa en cierres: <https://www.wethebuilders.org/>

Does 1-26 v. Musk y *JACL v. Musk*. Pero no son los únicos supuestos, pues encontramos alrededor de una treintena de causas abiertas entre las relacionadas con las recientes medidas emprendidas y aquellas que impugnan la legalidad de las regulaciones adoptadas.

En cuanto a la licencia forzosa de los empleados federales encargados de llevar a cabo iniciativas DEIA, el caso *Doe v. Rollins*; sobre el programa de renuncias voluntarias impulsado desde la OPM, los asuntos *American Federation of Government Employes (AFGE) v. Ezell*. Sobre la restitución de la *Schedule F–Schedule Policy/Career*—, los casos *AFGE v. Trump*, *Government Accountability Project v. OPM*, *National Treasury Employees Union v. Trump*, *Public Employees for Environmental Responsibility v. Trump*, además de otros referidos en general sobre vulneraciones de derechos sindicales.

En contra de la OE 14210, o, más particularmente, de los despidos colectivos, hallamos los casos *National Treasury Employees Union v. Trump*, *Pueblo of Isleta v. Burgum*, *American Association of People with Disabilities v. Dudek*, *Storch v. Hegseth*. Frente al despido colectivo de los empleados federales en periodo de prueba, los casos *AFGE v. OPM*, *Gober v. Collins*, *Maryland v. Department of Agriculture (USDA)* y *Schechter v. Collins*; y contra de los despidos relacionados con la instrumentalización del gobierno federal —OE 14147— los asuntos *Does 1-9 v. Department of Justice* y *Federal Bureau of Investigation Agents Association v. Department of Justice*. A las que aun todavía podríamos añadir otra serie de procesos iniciados contra la separación de distintos responsables de agencias federales.

Anticipar si los sectores discrepantes y el funcionariado federal hallarán amparo en los tribunales federales es todavía complejo de determinar. Pese a haber aparecido focos iniciales de resistencia, llegado un momento posterior de la disputa judicial encontramos mayores reservas a limitar la capacidad del Ejecutivo para implementar la agenda DOGE del presidente, cuanto menos en lo concerniente al empleo federal. Esta tendencia puede comenzar a verse definida en algunos pronunciamientos de los tribunales de apelación, como ha ocurrido en el caso *New Mexico v. Musk* o en distintos procesos sobre despidos colectivos.

En el asunto *Maryland v. USDA*, el 6 de marzo, un grupo conformado por diecinueve estados más el Distrito de Columbia formularía una demanda ante la corte de distrito de Maryland, impugnando los procedimientos de despido colectivo y el cese de la totalidad de empleados federales en periodo de prueba —alrededor de 24 000 trabajadores afectados— debido, entre otros argumentos, al incumplimiento con los plazos de notificación previstos en la Ley de Procedimiento Administrativo de 1946 para esta clase de acciones³⁴.

Aunque el juez Bredar a cargo del caso dictaría una orden de restricción temporal (temporary restraining order) imponiendo la reincorporación a su puesto de trabajo de los empleados federales en periodo de prueba, la medida quedaría suspendida tras ser impugnada ante la corte de apelación del Cuarto Circuito³⁵.

Similar evolución, en cuanto a su resultado, es la seguida por el asunto *AFGE v. OPM*, asignado al juez Alsup de la corte de distrito del Distrito Norte de California, si bien la paralización de la medida cautelar adoptada —que ordenaba la readmisión de los empleados federales cesados— fue rechazada por la corte de apelación, se produjo aquí tras la petición del gobierno federal elevada ante la Corte Suprema, por orden de 8 de abril³⁶.

4.5. Servicio Ejecutivo Superior

Antes de concluir este punto, es preciso incidir sobre la reforma del Servicio Ejecutivo Superior (Senior Executive Service, SES), regulado en la Ley de Reforma del Servicio Civil de 1978. Cuerpo al que se le encierra sobrellevar la gestión ejecutiva (executive management) de la administración federal³⁷ ejerciendo un papel de nexo entre los responsables de los departamentos y agencias y otros altos cargos de designación política y el escalafón general del servicio civil. En definitiva, un colectivo equiparable a lo que entre nosotros denominamos personal directivo público profesional.

³⁴ Complaint (Mar. 6, 2025), *State of Maryland v. Department of Agriculture* (U. S. District Court for the District of Maryland), https://storage.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.mdd.578045.gov.uscourts.mdd.578045.1.0_4.pdf

³⁵ Order (Apr. 9, 2025), *State of Maryland v. Department of Agriculture* (U. S. District Court of Appeals for the Fourth Circuit), <https://storage.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.mdd.578045.gov.uscourts.mdd.578045.139.0.pdf>

³⁶ Order (Apr. 8, 2025), *American Federation of Government Employes v. Office of Personnel Management* (U. S. Supreme Court), https://www.supremecourt.gov/orders/courtorders/040825zr_1b8e.pdf

³⁷ Véase la secc. 2101a del título 5.º del Código de los Estados Unidos, <https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title5-section2101a&num=0&edition=prelim>

Siguiendo con lo expuesto, regresando a la OE 14170, el plan de selección de personal se verá acompañado de otros planes específicos que, con fundamento en los principios que se han enumerado –resumidos en el propósito *to best facilitate democratic leadership* que enmascara un aumento del control político sobre los funcionarios– ordenarán la asignación de puestos de trabajo para los empleados de la escala del SES en la totalidad de las agencias ejecutivas del gabinete presidencial y en alguno de las agencias independientes, como sucede con la Agencia de Protección Ambiental (Environmental Protection Agency, EPA), expresamente citada.

Por otra parte, por el Memorando de 20 de enero³⁸, «Restoring Accountability for Career Senior Executives», se fortalecieron los instrumentos para asegurar la rendición de cuentas de este tipo de personal mediante planes de evaluación del desempeño elaborados desde la OPM, habilitando la reasignación de tales efectivos para un *mejor* aprovechamiento de sus habilidades en la implementación de la agenda política del presidente.

Recogiendo ese testigo, el director en funciones de la OPM adoptaría el Memorando de 3 de abril³⁹ dirigido a los responsables de agencias y departamentos, para diseñar un sistema de evaluación que considere cinco criterios marco. Así, este modelo considerará:

- a) el apoyo «fiel» del funcionario en aplicación de la ley y de la política presidencial, criterio que ocupa un lugar principal –«[t]his is the most critical element for reviewing the job performance of someone who serves under the elected President»–;
- b) una labor que persiga la eficiencia de la administración federal;
- c) el mérito y la capacidad⁴⁰;
- d) la colaboración, el liderazgo y la mentoría; y,
- e) la consecución de objetivos específicos dentro de su organización.

5. LA DECONSTRUCCIÓN DEL ESTADO ADMINISTRATIVO

Cambiando de tercio, y a la vista de la reforma sobre el elemento humano de la organización administrativa, se vuelve preciso centrar las páginas que restan en una cuestión no menos sustantiva como es el debilitamiento de la administración pública estadounidense tal y como la conocemos en su actual modo de ordenarse. Reforma abordada por el siguiente conjunto de medidas.

TABLA 3. ÓRDENES EJECUTIVAS (Y MEMORANDOS) DE REFORMA DEL ESTADO ADMINISTRATIVO

Numeración	Finalidad (resumen)
14207	Eliminación de agencias
14210	Elaboración de planes de reorganización de las agencias (reestructuración y eliminación de sus elementos no esenciales)
14215	Incremento del control presidencial sobre las agencias
14217	Eliminación de agencias
14219	Implementación de la Agenda Regulatoria Unificada mínima y vinculante para las agencias
14238	Eliminación de agencias

Fuente: elaboración propia a partir de datos de las órdenes ejecutivas 14207, 14210, 14215, 14217, 14219 y 14238.

³⁸ Memorandum of Jan. 20, 2025, <https://www.govinfo.gov/app/details/FR-2025-01-30/2025-02042/context>

³⁹ Memorandum of Apr. 3, 2025, <https://www.opm.gov/policy-data-oversight/latest-memos/new-senior-professional-performance-appraisal-system-and-plan.pdf>

⁴⁰ Evaluada, asimismo, entre las siguientes competencias: a) toma de decisiones; b) gestión financiera o de la información; c) conocimientos sobre legalidad, regulación y jurisprudencia; d) planificación y evaluación; e) resolución de problemas; f) gestión de proyectos; y g) capacidad de razonamiento, investigación o competencias técnicas.

Para ello, y dadas las diferencias existentes entre nuestro modelo de organización y el propio de los Estados Unidos, será conveniente iniciar este apartado con un repaso conciso a los hitos que marcan el desarrollo de los elementos organizativos que recabarán mayormente nuestra atención –la difusa realidad que son las agencias independientes– considerando las medidas adoptadas por el presidente que se proyectan sobre un doble propósito: centralizar y reducir el aparato administrativo, también en su faceta formal.

5.1. El Estado administrativo

El modelo de organización administrativa basado en agencias independientes que actúan con autonomía en su capacidad de ejecución de políticas, en el ejercicio de la potestad regulatoria –función quasi legislativa– y en la resolución de controversias técnicas o jurídicas –función quasi judicial– (Fernández-Rojas, 2003, p. 186) es una solución que, aunque exportada a distintos contextos, se dice originaria de Estados Unidos, donde llevan más de un siglo dando luz a organizaciones con estas características, cuando la Ley de Comercio Interestatal de 1887 creó la Interstate Commerce Commission.

Desde entonces se produciría la multiplicación de estructuras de este tipo, singulares por reunir tal concentración de funciones, hasta consolidarse como la auténtica administración federal estadounidense (Martí-Sánchez, 2006, p. 111). Ello a pesar de los interrogantes prontamente abiertos en cuanto, aunque no sólo, al hecho de que su creación por el Legislativo las dota de un estatus privilegiado, rivalizando con el poder ejecutivo constitucionalmente atribuido al presidente (Muñoz-Machado, 2017, p. 38).

Se trata pues, éste, el encaje constitucional de las agencias independientes y su sometimiento a la dirección presidencial, de un debate de largo recorrido. Entre nosotros, para Muñoz-Machado (*ibid.*, pp. 38-39) resulta matizado en nuestros días en tanto que reside en el Ejecutivo un conjunto de prerrogativas que condicionan la autonomía de estas organizaciones respecto del gobierno federal. De esa manera, la OMB ejerce su control presupuestario, mientras que en el presidente recae tanto la potestad de designar, con consentimiento del Senado, como la de separar, aunque sujeta a determinadas condiciones regladas al efecto –como se confirma en la sentencia *Humphrey's Executor v. United States* de 1935⁴¹–, a sus máximos dirigentes.

Una discusión antiquísima, la que acabamos de presentar esquemáticamente, tanto como los mecanismos, formales e informales, empleados ya desde principios del siglo xx por distintos presidentes de uno y otro signo político para propiciar su hegemonía sobre este complejo conjunto orgánico (Fernández-Rojas, 2003, pp. 184-186).

Esta y otras tantas controversias en liza fueron modulando el devenir y el carácter de las agencias independientes, de cuyo acomodo constitucional hubo de dar cuenta una continuada labor jurisprudencial, fundamental en la construcción de la actual administración federal.

Paralelamente, el interés por replicar organismos con estas notas se vería acrecentado fruto de la necesidad de neutralizar políticamente y tecnificar la regulación de ciertos sectores económicos especialmente complejos (Muñoz-Machado, 2017, p. 40), alejando a sus principales responsables tanto de la estricta supervisión gubernamental como de la ejercida por las Cámaras legislativas. Entiéndase, procurando sostener un fino equilibrio tejido para preservar el principio constitucional de la separación de poderes (Martí-Sánchez, 2006, pp. 99-100).

A lo largo de su gestación, también se les llegaría a reconocer cierto margen de autonomía respecto del Poder Judicial. Cuanto menos, en lo afectante al control de la discrecionalidad con la que estos organismos efectuaban interpretaciones de ley (*ibid.*, pp. 129-132), sobre las que operaría un trato de deferencia judicial por parte de los tribunales, consolidado sobre todo a partir del precedente establecido el año 1984 a través de la sentencia *Chevron v. Natural Resources Defence Council*⁴². Deferencia que otorgaba a los criterios hermenéuticos de estos organismos una posición preeminente.

Volviendo a su evolución histórica, al término de los años sesenta, el creciente poder de las agencias independientes –al que contribuiría luego la deferencia *Chevron*– y su multiplicación harían regresar al corazón del gobierno federal el fantasma de un *unionismo* decidido a atacar la inadecuación constitucional de estas estructuras, impulsando la necesidad de profundizar su conexión con la autoridad presidencial (Fernández-Rojas, 2003, pp. 187-190).

⁴¹ *Humphrey's Executor v. United States*, 295 U. S. 602 (1935).

⁴² *Chevron U. S. A., Inc. v. Natural Resources Defence Council, Inc.*, 467 U. S. 837 (1984).

Este proceso, sin embargo, quedaría soslayado fruto de la pervivencia del interés por mantener un equilibrio que torpedeara una preponderancia exorbitante del Ejecutivo sobre el resto de los poderes estatales, que, siguiendo con Fernández-Rojas (*ibid.*, pp. 190-193), no sería impedimento para que a finales del siglo pasado se plantearan distintos cambios tendentes a revigorizar el papel presidencial.

Entre otros, destacaremos la predisposición parlamentaria a extender el ejercicio de potestades quasi legislativas y quasi judiciales hasta el entorno orgánico inmediato del presidente, es decir, a las organizaciones más estrictamente vinculadas a éste, quebrando parte del carácter particular de las agencias independientes. Es singular en tanto que representativo que bajo ese paradigma, el año 1995 se suprimiría la Interstate Commerce Commission, siendo absorbidas sus competencias por estructuras administrativas directamente vinculadas al gobierno federal.

De tal modo, quedaría perpetrado un modelo de organización que terminaba de madurar sin que se acometiera una completa y absoluta «departamentalización» de todas las funciones administrativas bajo la jerarquía del gobierno federal. Potestades que permanecerían descentralizadas en una suerte de asimilación –«armonización» (*ibid.*, p. 202)– entre la administración directamente dependiente del presidente y los organismos y agencias independientes de aquel.

5.2. Hacia el Ejecutivo unitario

Regresando a tiempos presentes, los fundamentos expuestos, que otorgan una perspectiva general sobre el devenir del modelo de organización administrativa federal, se encontrarían disputados por las medidas adoptadas por el gobierno Trump.

Decimos en disputa y no completamente quebrados dado que la intervención presidencial se ha proyectado –recuperando las tesis *unionistas* de sectores políticos conservadores– a estrechar el radio de autonomía de las agencias independientes aminorándolo desde las regulaciones ejecutivas a su alcance. En definitiva, sin que se haya atacado su núcleo esencial, contenido en la pléyade de legislaciones que las constituyeron en cada caso, que todavía permanece intacto.

También parece conveniente clarificar sin explayarnos en ello que tras las medidas que anunciamos trasluce la oportunidad de desarrollar o implementar una variada jurisprudencia tendente a limitar el ejercicio de la potestad reguladora de los organismos independientes, cercenando parte del amplio poder del que venían disfrutando estas entidades (proceso que puede estudiar con más profundidad en Pérez-Alonso, 2024). Han contribuido a ese propósito distintos pronunciamientos judiciales alineados con el constitucionalismo originalista (Esteve-Pardo, 2024, pp. 21 y 27), pero enfatizaremos en dos de aquellos por su valor en cuanto a que explicativos de lo que traeremos después.

Primero, la sentencia *West Virginia v. EPA* de 2022⁴³. En aquella ocasión, la Corte Suprema reafirmaría la necesidad de que las agencias cuenten con una habilitación expresa y concretizada del Congreso para regular sobre determinadas cuestiones –las denominadas *major questions*– de gran calado político o económico, que no cabe entenderse implícita en una delegación competencial amplia y general de atribuciones.

Y la sentencia *Loper Bright Enterprises v. Raimondo* de 2024⁴⁴, relevante pues constituye el momento en que el alto tribunal se separa definitivamente de la doctrina *Chevron* recuperando la facultad –o la obligación mandatada por ley (*ibid.*, p. 24)– del órgano jurisdiccional de interpretar el contenido de las leyes. Capacidad sobre la que, como se ha dicho y aun con matices, operaba el criterio de la deferencia judicial hacia el sentido otorgado discrecionalmente por los propios organismos independientes.

5.3. Orden Ejecutiva 14215

Bajo estas premisas y contexto aparece la OE 14215, de 18 de febrero de 2025⁴⁵, «Ensuring Accountability for All Agencies», que evoca a otra histórica polémica como es la deficiente rendición de cuentas de estos organismos (sobre la que puede encontrarse mayor profundidad en Breger y Edles, 2000), consecuencia de su posición jurídico-administrativa singular en los márgenes del Poder Ejecutivo –«[t]hese regulatory agencies currently exercise substantial executive authority without sufficient accountability to the President, and through him, to the American people», dice la norma–. Este factor, será el justificante de la necesidad de fortalecer el

⁴³ *West Virginia v. Environmental Protection Agency*, 597 U. S. 697 (2022).

⁴⁴ *Loper Bright Enterprises v. Raimondo*, 603 US 369 (2024).

⁴⁵ *Executive Order 14215*, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/02/24/2025-03063/ensuring-accountability-for-all-agencies>

control directo ejercido por el presidente sobre sus estructuras –concluyendo que «[...] it shall be the policy of the executive branch to ensure Presidential supervision and control of the entire executive branch»–.

Abierto este camino, queda emprendida una suerte de «departamentalización» de las agencias independientes, en un intento por someter a la estricta jerarquía gubernativa con el presidente a la cabeza las facultades reconocidas a cada una de éstas por sus legislaciones constitutivas. Proceso dirigido contra distintos aspectos que actúan a modo de garantías del desarrollo autónomo de las agencias: la posición reforzada de sus dirigentes, su capacidad presupuestaria, y, con especial énfasis, el ejercicio libre de la función normativa que se les reconoce. Enumeremos alguna de estas medidas.

Primeramente, la OMB aprobará los planes estratégicos de estos organismos y establecerá y evaluará los criterios de desempeño y los objetivos de gestión que habrán de orientar la acción de sus dirigentes (heads). Una senda emprendida para no sólo lograr una mayor coherencia en el conjunto de políticas del Ejecutivo y aumentar la rendición de cuentas, sino también como atajo para allanar la todavía restringida –en tanto que sujeta a determinadas causas– aunque ya flexibilizada capacidad de destitución de los responsables de estas entidades (Pérez-Alonso, 2024, pp. 293-296). Especialmente sensible en el caso de los *commissioners*, miembros de los órganos colegiados rectores de algunas de las agencias independientes.

Con idéntico propósito se actúa en términos de control presupuestario, ya bajo supervisión de la OMB, donde se determina el ajuste de las percepciones de las agencias modulado por el carácter más o menos prioritario de las facultades que desempeñen, pudiéndose establecer por esa vía prohibiciones expresas de financiación para determinados objetivos o actividades.

En último término, la orden ha dirigido parte relevante de sus esfuerzos a afectar la capacidad reguladora de aquellas entidades que la tienen reconocida. Con ese fin se prolongan las potestades de revisión y planificación de la regulación ejercidas desde la Oficina de Información y Asuntos Regulatorios (Office of Information and Regulatory Affairs, OIRA) incardinada en la estructura orgánica de la OMB, incluyendo las actuaciones de carácter significativo –*significant regulatory action* (secc. 2 OE 12866)⁴⁶– de estos organismos, excluidos de cualquier control centralizado desde la apertura de la oficina el año 1980. Si bien es cierto, tampoco estaban exentas de todo tipo de supervisión en este sentido, intensificada sobre todo a partir de la presidencia Obama (Sunstein, 2013, p. 1839).

El grado de intervención regulatoria se vuelve más intenso a través del procedimiento de derogación normativa decretado por las seccs. 2-3 OE 14219 –valga la pena recordar su objeto, «the deconstruction of the [...] administrative state»–, mecanismo implementado para terminar de refundir una potestad aún dispersa en una agenda regulatoria unificada –a *Unified Regulatory Agenda*– elaborada desde la OIRA. Un plan que habrá de modificar o suprimir un conjunto amplio de normas, definido por los responsables de las agencias en coordinación con los líderes de equipo DOGE y el director de la OMB.

Las regulaciones sometidas a este cauce se corresponderán con:

- a) las que excedan las facultades constitucionalmente atribuidas a la administración federal;
- b) cuando sean consecuencia de delegaciones ilegales de facultades legislativas;
- c) aquellas que no se ciñan a la mejor interpretación de la autoridad o prohibición legal implícita en la delegación;
- d) las que regulen cuestiones de relevancia política, social o económica, pero carezcan de una delegación clara;
- e) aquellas que impongan costes privados significativos, superiores al beneficio público resultante de su aplicación;

⁴⁶ Executive Order 12866 (<https://www.federalregister.gov/executive-order/12866>). La OE 14094, de 6 de abril de 2023, que modificaba la definición del término, ha sido derogada por la OE 14148, del 20 de enero de 2025 (Exec. Order 14148 (<https://www.federalregister.gov/documents/2025/01/28/2025-01901/initial-rescissions-of-harmful-executive-orders-and-actions>)), volviendo a la redacción original. Así, una actuación de carácter significativo es toda aquella que pueda:

- ser económicamente significativa, es decir, ocasionar un impacto total anual de un mínimo de 100 millones de dólares o afectar negativamente a la economía en su conjunto, a un sector concreto, o alterar la productividad, la competencia, el empleo, el medioambiente, la salud pública o la seguridad, o bien a los gobiernos estatales, locales o tribales;
- ocasionar una contradicción grave o interferir, en general, con una acción adoptada o planificada por otra agencia;
- modificar materialmente el impacto presupuestario de los programas sobre prestaciones sociales, subvenciones, tarifas de usuario o préstamos, o los derechos y deberes reconocidos a sus beneficiarios; o bien;
- plantear cuestiones novedosas desde un punto de vista jurídico o político surgidas de mandatos legales, prioridades del presidente o de la aplicación de principios sentados en otras normas.

- f) aquellas que vulneren los intereses nacionales dificultando el desarrollo económico, tecnológico o de la infraestructura, la protección frente a catástrofes, la reducción de la inflación, la investigación y el desarrollo, la producción de energía, la utilización del suelo y los objetivos de política exterior; y.
- g) las que establezcan cargas indebidas a las pequeñas empresas y dificulten la iniciativa privada.

Finalmente, regresando a la secc. 7 OE 14215, se manda la adopción de criterios de interpretación de la ley –*authoritative interpretations of law*– establecidos bien por el presidente o por el fiscal general bajo supervisión de aquel, de obligado cumplimiento para los empleados federales –«[...] controlling on all employees in the conduct of their official duties»–, salvo excepción autorizada.

La cuasi monopolización de la facultad normativa en manos del gobierno federal, escenario planteado con esta acumulación de prerrogativas en el entorno orgánico inmediato del presidente y en su figura misma, por lo pronto presentaría una serie de interrogantes sobre los que vale la pena reflexionar aunque sea con un mero fin introductorio.

En primer lugar, el papel de la OIRA, favorecido como mecanismo para extender el control presidencial sobre las agencias independientes, podrá, sin embargo, correr el riesgo de saturación de sus servicios al asumir el sobreesfuerzo de supervisar las normativas de estos organismos y responsabilizarse de parte del peso del proceso desregulatorio. En particular, si valoramos el tamaño del departamento, provisto de menos de cincuenta empleados. Si bien es cierto que se trataría de un riesgo relativo ya que la OIRA dista de ser un agente de revisión centralizada del procedimiento regulatorio, acercándose más bien a la faceta de un agregador de información dispersa y punto de conexión interadministrativo para la elaboración de normas (en más profundidad, Sunstein, 2013).

Y, acto seguido, principalmente, la afección al estatus de independencia de estas estructuras administrativas, necesario en cuanto a la gestión de determinadas cuestiones cuya politización se entiende especialmente sensible. Aunque únicamente hemos hecho expresa referencia a las justificaciones técnicas y económicas que motivan esa neutralidad, aquella se vuelve igualmente precisa en los organismos que administran intereses bipartidistas. Hasta cierto punto, primordiales para el normal funcionamiento de una democracia representativa como la estadounidense.

Como ejemplo de lo anterior, encontramos el caso de la Federal Election Commission garante de la Ley Federal de Campañas Electorales de 1971. Así, el sometimiento de esta institución a los criterios de interpretación de la ley regulados por la OE 14215 ha quedado judicializada en ocasión del asunto *Democratic National Committee v. Trump*⁴⁷ asignado al juez Ali de la corte de distrito del Distrito de Columbia.

En este proceso, todavía en curso, amparados en el argumentario que muy sintéticamente acabamos de reproducir, los demandantes impugnaron la mentada orden, entendiendo que su aplicación en este orden de cosas socavaría la necesaria autonomía reconocida a este órgano en el ejercicio de sus atribuciones de aplicación de la Ley Federal de Campañas.

5.4. Reducción de la burocracia federal

Al igual que sucede con los procesos de reducción de plantilla, el adelgazamiento de la administración federal hasta las áreas y funciones expresamente atribuidas por estatuto legal tiene plasmación organizativa formal que se manifiesta en la OE 14210, sobre la que se ha tratado por extenso, y que contempla igualmente la elaboración de planes de reorganización de las agencias –*Agency Reorganization Plans*– por parte de sus responsables, fiscalizables a través de la OMB (secc. 3 OE 14210).

En ocasión de aquellos, se identificará las normas legales que habilitan la creación de cada organismo y de todas sus entidades dependientes al mero efecto de –entiéndase, en ausencia de ese mandato– proceder a su completa eliminación del organigrama que conforma lo que comúnmente se ha denominado bajo el ahora denostado apelativo «burocracia federal».

Para ordenar el desarrollo tanto de los despidos masivos como de los planes de reorganización de las agencias, la OPM y la OMB adoptaron, el 26 de febrero, un Memorando conjunto⁴⁸, dirigido a los dirigentes de estos organismos, en el que se programaba la ejecución de esas medidas en dos fases.

⁴⁷ Complaint for Declaratory and Injunctive Relief (Feb. 28, 2025), Democratic National Committee v. Trump (U. S. District Court for the District of Columbia), https://storage.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.dcd.277932/gov.uscourts.dcd.277932.1.0_1.pdf

⁴⁸ Memorandum of Feb. 26, 2025, <https://www.opm.gov/policy-data-oversight/latest-memos/guidance-on-agency-rif-and-reorganization-plans-requested-by-implementing-the-president-s-department-of-government-efficiency-workforce-optimization-initiative.pdf>

Una primera, destinada a identificar aquellas áreas que pudieran ser suprimidas y a prever otras acciones que aporten reducciones de costes a la entidad. Y una segunda fase, en la que se sentarán los objetivos para aumentar la productividad y la eficiencia a largo plazo de cada organización, incluyendo entre otras posibles soluciones, la propuesta de traslado de sus oficinas a zonas con costes asequibles, o la introducción de mejoras tecnológicas. Tal conjunto de objetivos se habrá de implementar efectivamente con anterioridad a octubre de 2025.

Este mismo ímpetu es el que inspira las órdenes ejecutivas que siguen –la OE 14217 y la OE 14238⁴⁹, «Commencing [...]» y «Continuing [...]», respectivamente, «[...] the Reduction of the Federal Bureaucracy»— cuya aportación supondrá el mengüe progresivo de las competencias y atribuciones de un grupo de organismos, gran parte de ellos con el distintivo común de ejercer funciones de carácter social o cultural.

Por lo pronto, este proceso afectará:

- a) al Fideicomiso Presidio –Presidio Trust– encargado de la gestión del parque natural del Presidio de San Francisco;
- b) a la Fundación Interamericana;
- c) a la Fundación para el Desarrollo de África;
- d) al Instituto de la Paz;
- e) al Servicio Federal de Intermediación y Conciliación;
- f) a la Agencia de los Estados Unidos para los Medios Globales;
- g) al Centro International Woodrow Wilson para Académicos;
- h) al Instituto de Servicios de Museo y Bibliotecas;
- i) al Consejo Interinstitucional para las Personas sin Hogar;
- j) al Fondo de Instituciones Financieras para el Desarrollo Comunitario, y.
- k) a la Agencia para el Desarrollo de Empresas Minoritarias.

Y, además, en paralelo, por labor de la OE 14207⁵⁰, se eliminaría el Instituto Federal Ejecutivo, escuela de formación en materia de liderazgo público creada el año 1968 por el presidente Johnson.

En este punto, se vuelve a plantear el interrogante sobre si los responsables de emprender la reducción del aparato burocrático serán capaces de mantener firme el pulso necesario para abordar el recorte proyectado, como se proclama *de iure*, sin exceder cuantos límites y requisitos se reconozcan en la legalidad vigente.

A este respecto, ya han tenido ocasión de surgir dudas sobre los aparentes excesos del gobierno Trump en los procesos de contracción de las mentadas agencias. Controversias objeto de judicialización en el caso *Rhode Island v. Trump*⁵¹, que ha impugnado la OE 14238 en su totalidad, denominada por los demandantes gráficamente como orden de cierre –*The Closure Order*–. O, con un ámbito más reducido, el asunto *Pippenger v. U. S. DOGE Service*, interpuesta frente al proceso de recorte emprendido en el seno del Instituto de la Paz⁵².

CONCLUSIÓN

Nos encontramos al término de finalizar con el análisis del conjunto normativo que, en su aplicación más extrema y a la luz de lo aquí reflejado, creemos que está llamado a reducir el futuro de la actual organización de la administración federal estadounidense a un mero instrumento para la ejecución de la agenda política del presidente, sin que tras afirmar lo anterior podamos anticipar cuál será en último término, completada la transición que se proyecta, la forma que adquiera la nueva organización resultante más allá de las tendencias generales que se han descrito a lo largo del texto y que reiteraremos concisamente acto seguido.

⁴⁹ Para la primera, véase *supra*. La segunda, *Executive Order 14238*, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/03/20/2025-04868/continuing-the-reduction-of-the-federal-bureaucracy>

⁵⁰ *Executive Order 14207*, <https://www.federalregister.gov/documents/2025/02/14/2025-02734/eliminating-the-federal-executive-institute>

⁵¹ Complaint declaratory and injunctive relief (Apr. 4, 2025), *Rhode Island v. Trump* (U. S. District Court for the District of Rhode Island), <https://storage.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.rid.59257/gov.uscourts.rid.59257.1.0.pdf>

⁵² Complaint and demand for jury trial (Apr. 10, 2025), *Pippenger v. U. S. DOGE Service* (U. S. District Court for the District of Columbia), <https://storage.courtlistener.com/recap/gov.uscourts.dcd.279421/gov.uscourts.dcd.279421.1.0.pdf>

En primer lugar, la burocracia federal en su aspecto humano retrocede hacia una fuerte politización estructural mediante la renovación y sustitución del funcionariado público contrario a la voluntad, ideales y programa político del presidente.

En segundo lugar, se estrecha la pluralidad y la descentralización del complejo Estado administrativo tendiendo a su sometimiento a la hegemonía presidencial, en un proceso sin precedentes inmediatos en la política contemporánea de aquel país.

En tercer lugar, se aborda la contracción de la Administración federal hasta una posición de mínimos, quedando desarticulada en términos de estructuras y de personal. Transición que, por otra parte, podrá llegar a ser caótica en cierto punto, dado los excesos del Ejecutivo en su cruzada política en cierres, cuyas consecuencias únicamente cabrán ser analizadas a futuro.

Esto es, como se reitera, la síntesis de lo que se estima inicialmente ordenado. Su materialización efectiva dependerá por lo pronto de la intervención de distintos actores en liza, los poderes Legislativo y Judicial, todavía pasivos o incapaces de mostrar una respuesta definitiva a este nuevo paradigma que amaga con surgir, así como de la capacidad del Ejecutivo de desarrollar sus planes de reorganización, con el papel protagonista que aguarda en este sentido a DOGE, caballo de Troya idóneo para la plena consecución de sus fines de reforma.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Breger, M. J. y Edles, G. J. (2000). Established by Practice: The Theory and Operation of Independent Federal Agencies. *Administrative Law Review*, 52(4), 1111-1294. <https://www.jstor.org/stable/40711933>
- Esteve-Pardo, J. (2024). Loper Bright: una conmoción que se veía venir. La Supreme Court de EE. UU. revoca la doctrina Chevron. *Cuadernos de Derecho Regulatorio*, (2), 11-27. https://doi.org/10.37417/cudere/vol_2_2024_2660
- Fernández-Rojas, G. (2003). La administración por agencias independientes en los Estados Unidos de América. *Vniversitas*, 52(106), 177-205. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14813>
- García de Enterría, E. (2007). *La administración española: estudios de ciencia administrativa* (7.^a ed.). Civitas.
- García-Trevijano, J. A. (1971). *Tratado de derecho administrativo* [tomo II, vol. I]. Editorial Revista de Derecho Privado.
- Martí-Sánchez, S. (2006). Las agencias administrativas en Estados Unidos: en la encrucijada de poderes. *Revista de las Cortes Generales*, (67), 97-138. <https://doi.org/10.33426/rcg/2006/67/551>
- Marx, F. M. (1962). El Estado administrativo. *Documentación Administrativa*, (49), 89-94. <https://doi.org/10.24965/da.vi49.1819>
- Moynihan, D. P. (2022). Public Management for Populists: Trump's Schedule F Executive Order and the Future of the Civil Service. *Public Administration Review*, 82(1), 174-178. <https://doi.org/10.1111/puar.13433>
- Moynihan, D. P. y Roberts, A. (2021). Dysfunction by Design: Trumpism as Administrative Doctrine. *Public Administration Review*, 81(1), 152-156. <https://doi.org/10.1111/puar.13342>
- Muñoz-Machado, S. (2017). *Tratado de derecho administrativo y de derecho público general* [vol. X], (5.^a ed.). Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/biblioteca_jurídica/publicacion.php?id=PUB-PB-2015-73
- Pérez-Alonso, J. (2024). Mutaciones jurisprudenciales en torno a la organización y control judicial de las agencias administrativas en Estados Unidos. *Revista de Administración Pública*, (223), 277-300. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.223.11>
- Rivero-Ortega, R. (2025). La función pública del futuro: ¿bots expertos en promptear? *El Consultor de los Ayuntamientos*, 13(4), 1-11. https://elconsultor.laley.es/Content/Documento.aspx?params=H4slAAAAAAEAMtMSbF1CTEAAhMLU0szl7Wy1KLizPw8WyMDI1MDY0NzkEBmWqVLfnJIZUGqbVpiTnEqAAFm_os1AAAawKE
- Solum, L. B. (2011). What is Originalism? The Evolution of Contemporary Originalist Theory. *Georgetown Law Faculty Publications and Other Works*, artículo 1353. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1825543>
- Strauss, P. L. (1984). The place of agencies in government: Separation of powers and the Fourth Branch. *Columbia Law Review*, 84(3), 573-669. <https://doi.org/10.2307/1122501>
- Sunstein, C. R. (2013). The Office of Information and Regulatory Affairs: Myths and Realities. *Harvard Law Review*, 126(7), 1838-1878. <https://harvardlawreview.org/print/vol-126/the-office-of-information-and-regulatory-affairs-myths-and-realities/>
- Sunstein, C. R. y Lessig, L. (1994). The President and the Administration. *Columbia Law Review*, 94(1), 1-123. <https://doi.org/10.2307/1123119>

Documentación Administrativa, número 14, junio de 2025

Sección: CRÓNICAS

Recibido: 31-05-2025

Aceptado: 03-06-2025

Publicado: 30-07-2025

ISSN: 1989-8983 – DOI: <https://doi.org/10.24965/da.11551>

Páginas: 166-181



Referencia: Chaves García, J. R. y Rastrollo Suárez, J. J. (2025). Síntesis de la jurisprudencia casacional sobre empleo público más significativa del primer período del año 2025. *Documentación Administrativa*, 14, 166-181. <https://doi.org/10.24965/da.11551>

Síntesis de la jurisprudencia casacional sobre empleo público más significativa del primer período del año 2025

Summary of the cassation jurisprudence on public employment with higher significance in the first period of the year 2025

Chaves García, José Ramón

Ministerio de Justicia (España – Spain)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3886-1642>

kontencioso@gmail.com

NOTA BIOGRÁFICA

Magistrado especialista de lo contencioso-administrativo en el Tribunal Superior de Justicia en Asturias. Doctor en Derecho y miembro numerario de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Ha sido profesor asociado de Derecho Comunitario y director general de Universidades e Investigación del Principado de Asturias.

Rastrollo Suárez, Juan José

Universidad de Salamanca. Departamento de Derecho Administrativo, Financiero y Procesal
(España – Spain)ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0521-1045>
rastrollo@usal.es

NOTA BIOGRÁFICA

Profesor titular de universidad de Derecho Administrativo en la Universidad de Salamanca. Doctor Europeus en Derecho y premio extraordinario de grado y doctorado. Secretario de la revista *Documentación Administrativa*, publicada por el Instituto Nacional de Administración Pública, y subdirector del Centro de Investigación para la Gobernanza Global. Director del Máster en Democracia y Buen Gobierno de la Universidad de Salamanca.

RESUMEN

A lo largo de la presente sección presentamos una síntesis de la jurisprudencia casacional sobre empleo público más significativa durante el primer período del año 2025.

PALABRAS CLAVE

Jurisprudencia casacional; empleo público; 2025.

ABSTRACT

Throughout the present section, we introduce a summary of cassation jurisprudence on Public Employment with higher significance during the first period of the year 2025.

KEYWORDS

Cassation jurisprudence; public employment; 2025.

SUMARIO

ADVERTENCIA PRELIMINAR. A) SENTENCIAS SOBRE ACCESO Y PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO. B) SENTENCIAS SOBRE SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. C) SENTENCIAS SOBRE CARRERA PROFESIONAL Y CONDICIONES DE TRABAJO. D) SENTENCIAS SOBRE RETRIBUCIONES, INDEMNIZACIONES Y LICENCIAS. E) SENTENCIAS SOBRE ABUSO DE TEMPORALIDAD. F) SENTENCIAS SOBRE CUESTIONES PROCESALES LIGADAS AL EMPLEO PÚBLICO.

ADVERTENCIA PRELIMINAR

Se indica el extracto de cada sentencia con la máxima aproximación a su literalidad para ofrecer una triple vertiente: la cuestión casacional, las razones aplicadas y la doctrina que se fija, aunque en unas ocasiones ésta se declara expresamente y en otros casos, se deriva de los fundamentos de la sentencia. Comprende las sentencias casacionales dictadas desde el 1 de diciembre de 2024 hasta el 31 de mayo de 2025. Se sistematizan en varios bloques:

- a) Sentencias sobre acceso y provisión de puestos de trabajo.
- b) Sentencias sobre situaciones administrativas.
- c) Sentencias sobre carrera profesional y condiciones de trabajo.
- d) Sentencias sobre retribuciones, indemnizaciones y licencias.
- e) Sentencias sobre abuso de temporalidad.
- f) Sentencias sobre cuestiones procesales ligadas al empleo público.

A) SENTENCIAS SOBRE ACCESO Y PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO

Los representantes designados por las organizaciones sindicales pueden participar en las Comisiones de Valoración de los concursos para la provisión de puestos de trabajo dentro de la Administración Pública del Estado (STS de 8 de mayo de 2025, rec. 7477/2022)

CUESTIÓN. Si los representantes sindicales pueden formar parte de las Comisiones de concurso de provisión de puestos de trabajo.

FUNDAMENTO. La prohibición del art. 60.3 del TREBEP se predica de procedimientos de acceso y no se extiende a los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, y la composición del órgano establecida reglamentariamente, que contempla la presencia de representantes sindicales, respeta el marco legal, configurando un órgano colegiado de carácter técnico, debiendo ser las bases de la convocatoria las que concreten e integren los demás requisitos legales, como el de paridad, que no está incorporado a la regulación reglamentaria del Real Decreto 463/1995.

DOCTRINA. Los representantes designados por las organizaciones sindicales pueden participar en las comisiones de valoración de los concursos para la provisión de puestos de trabajo dentro de la Administración Pública del Estado, al no ser de aplicación la prohibición establecida en el art. 60.3 del TREBEP.

No cabe la delegación de la valoración de los aspirantes en proceso selectivo; y si se hizo indebidamente, la anulación de la resolución no afecta a los terceros de buena fe que hubiesen obtenido plaza (STS de 7 de marzo de 2025, rec. 4182/2022)

CUESTIONES. (i) Determinar si la falta de previsión en las bases de convocatoria, de la posibilidad de que el tribunal calificador delegue su competencia en la valoración de los candidatos, impide, en todo caso, tal delegación.

(ii) Matizar, si procede, la jurisprudencia referida a los terceros de buena fe. En concreto para determinar si respecto de aquellos que superaron el proceso selectivo, y obtuvieron plaza, al retrotraerse el procedimiento se infringe su buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica en el caso de no superar esa fase en la que se apreció la nulidad.

FUNDAMENTO. (i) De acuerdo con el art. 29 del Reglamento general de ingreso de personal de la Administración General del Estado, R. D. 364/1995, cabe que el órgano de selección cuente con asesores,

posibilidad que deberá preverse en las bases y que intervendrán a título de colaboración o auxilio, no como órganos delegados. De esta manera el órgano de selección ostenta la titularidad y asume el ejercicio de la competencia, luego dirige el proceso selectivo, y es quien evalúa y finalmente selecciona a los aspirantes, si bien puede contar con el asesoramiento de expertos para valorar y evaluar conocimientos, habilidades o exigencias técnicas. Tratándose de procesos selectivos y a falta de una regulación expresa que lo prevea, no cabe hablar en estos casos y con propiedad de delegación, pues implicaría que el órgano de selección como delegante cedería al delegado –siempre otro órgano administrativo– el ejercicio de la competencia de la que es titular.

(ii) Sobre el efecto de la invalidez respecto de terceros aspirantes de buena fe, deben mantenerse aprobados pues, por un lado, ha de tenerse presente el hecho de que las infracciones determinantes de la invalidez del proceso selectivo son imputables exclusivamente a la Administración mientras que los aspirantes que lograron el nombramiento son ajenos a ellas. Y, por otro lado, se apoya en que el tiempo transcurrido desde que tuvo lugar el proceso selectivo en cuestión priva de justificación y proporción a dejar sin efecto las situaciones jurídicas creadas por esa actuación administrativa que se han asentado durante años. En fin, se tiene en cuenta la jurisprudencia en cuanto cabe satisfacer plenamente el derecho del aspirante que ha visto prosperar sus pretensiones sin necesidad de deshacer todo lo anterior.

DOCTRINA. (i) A falta de previsión en las bases de la convocatoria del proceso selectivo o por no preverlo con carácter general la normativa que regule el proceso selectivo, no cabe que un órgano de selección o tribunal calificador delegue la valoración de los aspirantes, si bien podrá contar con la colaboración o auxilio de expertos o asesores para valorar y evaluar conocimientos, habilidades o exigencias técnicas de los aspirantes.

(ii) Aquellos aspirantes que superan un proceso selectivo anulado o declarado nulo, y obtuvieron plaza, deben ver respetada su situación cuando sean ajenos a la causa determinante de la nulidad o anulación y así se justifique por el tiempo transcurrido desde la obtención de la plaza. En tales supuestos venimos manteniendo que no debe verse afectada la situación de quienes fueron nombrados en su día porque así lo exigen razones de buena fe, de confianza legítima, de seguridad jurídica y de equidad, sin exceder en este caso de lo previsto en el art. 3.2 del Código Civil.

**Los informes justificativos de la valoración del tribunal calificador son admisibles siempre que no sustituyan, amplíen y enmienden lo ya valorado, y debiendo emitirse por todos los vocales o por el presidente, siendo inadecuados los emitidos por el secretario o por parte de los vocales
(STS de 2 de diciembre de 2024, rec. 4359/2022)**

CUESTIÓN. (i) Si es posible justificar en informe técnico emitido con razón de un recurso administrativo las razones de la puntuación otorgada a los aspirantes por la comisión de valoración de un proceso selectivo. (ii) Si el contenido del informe debe estar suscrito por todos los miembros de la comisión, o es igualmente eficaz a efectos justificativos de puntuaciones si se emite por parte de algunos de los miembros.

FUNDAMENTO. (i) Está aceptada jurisprudencialmente la motivación *in aliunde*, en el propio acto o por referencia a informe o dictámenes. (ii) El régimen de órganos colegiados impone que el secretario puede recibir peticiones pero no contestar e informar más de lo que le consta documentado, y aunque no está expresamente atribuido al presidente la emisión de informes, esa es su competencia residual.

DOCTRINA. (i) Es posible justificar en informe técnico emitido con razón de un recurso administrativo las razones de la puntuación otorgada a los aspirantes por la comisión de valoración de un proceso selectivo. Y ese informe técnico puede servir de motivación a la resolución administrativa que resuelva la impugnación de la valoración siempre que cumpla las exigencias del art. 88.6 de la Ley 39/2015.

Obviamente, tal posibilidad hay que entenderla referida a los informes emitidos en su momento por los miembros del órgano que realizó la valoración, sin ampliar, sustituir ni enmendar nada en relación con lo valorado y las puntuaciones dadas entonces, sino limitada a exponer las razones por las que la aplicación de los criterios de valoración pre establecidos condujo al resultado individualizado que otorga la preferencia a un candidato frente a los demás.

(ii) El informe emitido únicamente por dos miembros de la comisión de valoración no sustituye ni explica las calificaciones emitidas por cada uno de los miembros de la comisión, pues los informes están reservados a las competencias del presidente del tribunal calificador.

La nota de corte de aprobados en proceso selectivo cuando tuvo lugar sentencia que declaró al aspirante apto en la entrevista personal y dispuso reanudar el proceso selectivo, será la fijada en el proceso selectivo del que fue indebidamente excluido, salvo que el nivel exigido en éste sea distinto del exigido en la nueva convocatoria, caso en que habrá que aplicarse la nota de corte de ésta (STS de 8 de mayo de 2025, rec. 3650/2023, en línea con la STS de 21 de marzo de 2024, rec. 6266/2022, y otras)

CUESTION. Cuál ha de resultar la nota de corte que debe emplearse para efectuar una prueba psicotécnica de proceso selectivo para escala de la Policía Nacional ordenada en ejecución de sentencia, en un proceso selectivo de acceso a la función pública, para que se entienda que respeta el derecho a la igualdad;

- I. Si vulnera el derecho de igualdad la remisión a la nota de corte de la promoción de origen.
- II. En caso negativo, si la prueba a realizar en la promoción en curso tiene que contar con misma dificultad y características de tiempos de respuesta y tipos de pruebas, que en la prueba de la promoción de origen.

FUNDAMENTO. Cuando no se asegure que el nivel exigido en ambas convocatorias sea sustancialmente el mismo, la correcta satisfacción del derecho que ha reconocido al recurrente exige que la nota de corte que se le aplique sea la de la convocatoria en que finalmente efectúe la prueba psicotécnica.

DOCTRINA. Declarar contrario a Derecho que, en supuestos como el de autos, se emplee la nota de corte fijada en el proceso selectivo del que fue indebidamente excluido el recurrente. En la medida en que la prueba psicotécnica a realizar con la promoción en curso ha de presentar la misma o parecida dificultad y características, tiempo de respuesta y tipos de problemas que la de la promoción de origen, la solución procedente es que a todos los aspirantes, ya concurren en virtud de sentencia ya lo hagan por primera vez, se les aplique la nota de corte fijada para la convocatoria en que tiene lugar dicha prueba.

Debe valorarse como mérito consistente en la experiencia docente previa, el tiempo en que se hubiera impartido docencia en virtud de llamamientos efectuados a partir de una lista de interinos si no se impartió por estar dedicado al cuidado de hijos menores (STS de 26 de marzo de 2025, rec. 3254/2024, en línea con la STS de 10 de diciembre de 2024, rec. 4634/2022)

CUESTIÓN. Determinar, si en un proceso selectivo para ingreso en los cuerpos docentes, se tiene que computar, como experiencia docente, el tiempo que hubiera prestado servicios en virtud de llamamientos que le correspondían por el sistema de lista de interinos y que no llegó efectivamente a prestar por causa de haber presentado ante la Administración una renuncia al llamamiento para el desempeño de puestos de trabajo, ello con motivo de estar dedicada al cuidado de hijos.

FUNDAMENTO. Debe salvaguardarse la igualdad y para evitar cualquier forma de discriminación, sin que pueden hacerse interpretaciones limitativas de derechos cuando se trata del ejercicio de situaciones vinculadas a la maternidad, pues la solución contraria añadiría desventajas adicionales a la posición profesional de quienes siendo madres ejercen la función pública.

DOCTRINA. En los procesos selectivos para el ingreso en los cuerpos docentes no universitarios, en el mérito consistente en la experiencia docente previa se ha de incluir el tiempo en que se hubiera impartido docencia en virtud de llamamientos efectuados a partir de una lista de interinos y que no se impartió por estar dedicado al cuidado de hijos menores quien hubiere sido llamado.

Los servicios prestados en Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social son valorables como mérito equivalente a los servicios prestados en instituciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud (STS de 14 de mayo de 2025, rec. 8967/2022, en línea con la STS de 16 de enero de 2024, rec. 8301/2021)

CUESTIÓN. Si a efectos de la baremación de méritos, los servicios sanitarios prestados en las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional como la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, Mutua Montañesa, son servicios equiparables a los prestados en el Sistema Cántabro de Salud.

FUNDAMENTO. Es indiscutible que las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social tienen poco que ver con la actividad sanitaria privada, incluso cuando es concertada: su existencia y sus características están

reguladas por la ley y, sobre todo, sus principales funciones tienen innegable relevancia pública. Así la Ley las conforma como «asociaciones privadas de empresarios» que tienen por «finalidad colaborar en la gestión de la Seguridad Social», bajo la dirección y tutela del Ministerio de Empleo y Seguridad Social (art. 68.1 de la LGSS); además tienen por objeto actividades de la Seguridad Social, entre ellas la prestación sanitaria como parte de acción protectora del Sistema (art. 68.2 y 3 de la LGSS).

DOCTRINA. A efectos de su valoración como méritos en procesos selectivos, los servicios prestados en las Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social son equiparables a los prestados en el SNS, y que la prestación sanitaria realizada por las Mutuas forma parte de los servicios integrados en el Sistema Nacional de Salud.

La formación especializada en proceso selectivo de facultativo especialista debe valorarse igual, tanto si procede de programas específicos para extranjeros como si se obtiene en calidad de residente MIR (STS de 10 de abril de 2025, rec. 6233/2022)

CUESTIÓN. Si la formación especializada de Médico Especialista mediante residencia de los ciudadanos extranjeros, al amparo del art. 5.6 del Real Decreto 127/1984, de 11 de enero, es la misma que la del procedimiento de formación como residente MIR, y, en caso afirmativo, si en los procesos selectivos de las plazas de facultativo especialista debe otorgarse mayor puntuación en virtud del procedimiento seguido para la expedición del título o ha de estarse a la formación especializada que sirvió para su obtención.

FUNDAMENTO. La formación de aquellos médicos especialistas que siguieron el procedimiento de residencia establecido reglamentariamente fue análoga o equivalente a la recibida por quienes siguieron el procedimiento común del sistema MIR, porque explícitamente así se recoge en la normativa que desarrolló ese sistema de acceso a la titulación de médico especialista. Y por ello el trato debe ser idéntico.

DOCTRINA. 1.º En los procesos selectivos de plazas de facultativo especialista, en la valoración de la formación especializada debe estarse a la que efectivamente sirvió para la obtención del título conforme a la normativa vigente en cada caso, sin que pueda otorgarse mayor puntuación basándose únicamente en el procedimiento seguido para la expedición del título.

2.º La formación especializada de médico especialista mediante el programa de residencia seguido por los ciudadanos extranjeros al amparo de lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 5.6 del Real Decreto 127/1984, de 11 de enero, y de la disposición adicional tercera del Real Decreto 1497/1999, de 24 de septiembre, es análoga o equivalente a la del procedimiento de formación como residente MIR, y así debe reconocerse en los procesos selectivos de plazas de facultativo especialista.

B) SENTENCIAS SOBRE SITUACIONES ADMINISTRATIVAS

El personal laboral que está a extinguir, si accede a la condición de personal estatutario fijo puede optar por mantener el puesto laboral (STS de 14 de mayo de 2025, rec. 568/2025, en línea con la STS de 27 de mayo de 2024, rec. 2470/2022)

CUESTIÓN. Si la toma de posesión en una plaza como personal estatutario fijo, por quien previamente ostenta la condición de personal –laboral– a extinguir, impide que se le declare en la situación administrativa de excedencia por prestación de servicios en el sector público, cuando pretende mantenerse en la plaza a extinguir originaria.

FUNDAMENTO. El desempeño de un puesto como personal estatutario fijo es incompatible con el trabajo –en este caso– como personal laboral a extinguir en el sector público, lo que se deduce del art. 10, párrafo primero, de la Ley 53/1984 cuyos términos son inequívocos: «[q]uienes accedan por cualquier título a un nuevo puesto del sector público que con arreglo a esta Ley resulte incompatible con el que vinieran desempeñando habrán de optar por uno de ellos dentro del plazo de toma de posesión». Contempla, por tanto, como regla general, la incompatibilidad del desempeño de dos puestos en el sector público y establece la fórmula de resolverlo (la opción).

DOCTRINA. La toma de posesión en una plaza como personal estatutario fijo por quien ostenta la condición de personal laboral a extinguir en virtud de una sucesión de empleador, le permite optar entre seguir manteniendo esa relación laboral con el efecto de que, por ser incompatible con el desempeño de un puesto como personal estatutario fijo, deberá ser declarado respecto de ese puesto estatutario en la situación administrativa de excedencia que corresponda.

La pérdida de la condición de funcionario priva de la condición de interesada a la Administración a efectos de continuar con el expediente disciplinario en curso, que debe archivarse (STS de 8 de mayo de 2025, rec. 6843/2022)

CUESTIÓN. Determinar, en aplicación del art. 19.2 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, si la administración pública que tramita un expediente disciplinario contra alguno de sus funcionarios, tiene la condición de parte interesada, a los efectos de instar la continuidad del expediente disciplinario, a pesar de que el funcionario inculpado ha perdido tal condición.

FUNDAMENTO. Del art. 19 del R. D. 33/1986, que aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario se deriva que en el marco de una relación de sujeción especial, desde la perspectiva de la Administración, la pérdida del vínculo funcional determina que la persona inculpada quede fuera de su ámbito subjetivo, desapareciendo el interés público en el ejercicio de la potestad sancionadora, sin perjuicio de que pueda exigirse al funcionario inculpado la responsabilidad civil o penal derivada de los hechos que haya podido cometer en el ejercicio de su cargo o función.

La pérdida de la condición de funcionario es un supuesto en que la persona investigada o expedientada queda fuera del ejercicio de la potestad disciplinaria de la Administración empleadora, por no estar en su ámbito subjetivo, lo que determina el archivo del expediente. Esta interpretación se ha sostenido fundamentalmente en el caso de responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados, pero sus fundamentos son idénticos para el caso de los funcionarios públicos.

Por eso, la Administración debe acordar el archivo del expediente disciplinario en los casos de pérdida de la condición de funcionario de carrera durante la tramitación del mismo, sin que pueda ser considerada como parte interesada a efectos de acordar su continuación.

DOCTRINA. La Administración Pública que tramita un expediente disciplinario no tiene la condición de parte interesada exigida en el art. 19.2 del R. D. 33/1986, a los efectos de instar la continuidad del expediente disciplinario, cuando el funcionario inculpado ha perdido tal condición durante su tramitación.

C) SENTENCIAS SOBRE CARRERA PROFESIONAL Y CONDICIONES DE TRABAJO

El incremento de funciones de los subinspectores de trabajo genera el derecho a que su puesto sea nuevamente valorado y clasificado, por tratarse de circunstancias que no se tomaron en consideración al tiempo de clasificarse el puesto (STS de 3 de abril de 2025, rec. 5380/2023, con cita de la STS de 4 de marzo de 2024, rec. 489/2022)

CUESTIÓN. Determinar si el incremento de funciones que se atribuye a los Subinspectores por la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social (en adelante Ley 23/2015) impone que la Administración adecúe a ellas el nivel de los puestos de trabajo.

FUNDAMENTO. Estamos ante funciones nuevas, nunca encomendadas al Cuerpo de Subinspectores, que implican cambios relevantes o sustanciales en las funciones asignadas pues, no en vano, afectan a materias de notoria importancia social como la protección del menor de edad en las relaciones laborales y en el cumplimiento de normativa de modalidades contractuales.

DOCTRINA. El incremento de funciones asignadas por el art. 14.2 b) y c) de la Ley 23/2015, de 21 de julio, es relevante a los efectos de una nueva valoración y clasificación de los puestos de trabajo (y comportaría el derecho a que su puesto de trabajo sea nuevamente valorado y clasificado).

Para poder consolidar un grado superior por quien ocupa un puesto en comisión de servicios no cabe la interrupción entre la extinción de la comisión y la obtención del nuevo destino definitivo (STS de 5 de mayo de 2025, rec. 7463/2022, en línea con la STS de 16 de noviembre de 2023, rec. 7300/2021)

CUESTIÓN. Determinar si, de la interpretación conjunta del art. 70.6 del Real Decreto 364/1995 (RPPT), puede colegirse que es requisito necesario que no exista interrupción entre el periodo en que se desempeña un puesto en comisión de servicios y la obtención con carácter definitivo de ese mismo puesto u otro de igual o superior nivel, a efectos de poder aplicar el tiempo de ese periodo para la consolidación de grado personal que corresponda.

FUNDAMENTO. Se exige la continuidad en coherencia con la intensidad de beneficio, o incentivo para la comisión de servicios, pues podrá computar el tiempo así prestado a efectos de consolidación de un grado superior; además, si se requiere la continuidad cuando se trata de un contexto de destino definitivo, la misma lógica cabe aplicarla cuando se trata de consolidar un grado superior aplicando el tiempo de desempeño de un puesto no definitivo.

DOCTRINA. El art. 70.6, apartado primero del RPPT, debe interpretarse en el sentido de que, para que el funcionario que ha desempeñado un puesto en comisión de servicios pueda aplicar tal tiempo a efectos de consolidar un grado superior, se exige que el destino desempeñado provisionalmente en comisión pase inmediatamente a desempeñarlo como destino definitivo, sin interrupción, o que, también sin interrupción, acceda como destino definitivo a otro puesto de igual nivel o superior.

El funcionario interino de larga duración tiene derecho a consolidar el grado, aunque no haya adquirido la condición de funcionario de carrera; además su acción está vigente aunque haya sido cesado posteriormente (STS De 5 de mayo de 2025, rec. 5491/2022, en línea con la STS De 5 de mayo de 2025, rec. 5491/2022)

CUESTIÓN. (i) Si el derecho al reconocimiento del grado personal con base en el art. 70.2 del Reglamento aprobado por el Real Decreto 364/1995, como determina entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2018 (recurso de casación 1781/2017), es extensible o no a los funcionarios interinos que no han adquirido la condición de funcionarios de carrera.

(ii) Si la vigencia de la acción para solicitar el reconocimiento del grado personal consolidado, ejercida por parte de quienes fueron funcionarios interinos de un determinado cuerpo, está condicionada al mantenimiento de la relación profesional en el mismo cuerpo, o a la adquisición de un nuevo nombramiento interino en dicho cuerpo, o si es posible solicitarlo en el caso de ser funcionario interino en un diferente Cuerpo, así como si los arts. 21.1 letra d) de la ley 30/1984 y 70.4 del Real Decreto 364/1995 son aplicables a los funcionarios interinos.

FUNDAMENTO. (i) Aunque la normativa estatal y autonómica exigen para reconocer el primer grado, el ingreso como funcionario de carrera, la lógica del Acuerdo Marco anexo a la Directiva 1999/70/CE impone que cuando existe una relación de empleo laboral de larga duración en la condición de interino, y abusiva, éste tiene derecho al reconocimiento del grado, aunque no haya ingresado como funcionario de carrera.

(ii) Una vez constatada la situación de abuso, existe un interés legítimo del funcionario interino para solicitar el reconocimiento del grado personal consolidado dentro del intervalo de niveles del Grupo correspondiente del Cuerpo o Escala en el que fue nombrado funcionario interino, pues la estimación o desestimación de su pretensión incide en la esfera de sus intereses profesionales.

Por lo que se refiere al momento en que el funcionario interino puede ejercitar la acción, dados los efectos que el reconocimiento de un grado personal consolidado tiene para este personal, no debe verse perjudicado en su contenido y alcance.

DOCTRINA. (i) Cuando estemos ante una interinidad abusiva, los arts. 21.1 letra d) de la Ley 30/1984 y 70.2 y 4 del Reglamento de Promoción Profesional (RD 364/1995), son aplicables a los funcionarios interinos que no han ingresado en el Cuerpo o Escala como funcionarios de carrera.

(ii) En el caso de haber sido cesado no puede condicionarse su ejercicio a un nuevo nombramiento por la Administración en el mismo Cuerpo, ni tampoco es obstáculo el haber sido nombrado funcionario interino en otro Grupo, Cuerpo o Escala, bien entendido que los efectos, caso de reconocerse la consolidación de grado, solo desplegarán sus efectos en el Grupo, Cuerpo o Escala en el que presta o prestó sus servicios como funcionario interino inicialmente.

La participación en comisión de servicios en la Administración sanitaria, si comporta la admisión en los procedimientos de reconocimiento de nivel de carrera profesional, debe comportar también las consecuencias retributivas del mismo (STS 24 de abril de 2025, rec. 6645/2022, en la misma línea que la STS de 27 de febrero de 2023, rec. 675/2021)

CUESTIÓN. Determinar si en relación con el personal estatutario, que preste servicios en comisión de servicios o por cualquier sistema de empleo que no sea «en propiedad», en cualquier Servicio de Salud integrado en el Sistema Nacional de Salud distinto al suyo de origen, puede considerarse conforme a derecho

la supeditación de los efectos económicos derivados del reconocimiento de nivel o grado de carrera, a la obtención de una plaza de personal estatutario fijo en el Servicio de Salud en que se encuentre destinado.

FUNDAMENTO. En comisión de servicios se está en servicio activo, lo que implica plenitud de derechos estatutarios, por lo que si en la ordenación de la carrera profesional de su personal estatutario el IBSALUD ha optado por incluir también al personal estatutario fijo que tiene destinado en ese Servicio en comisión de servicios procedente de otros Servicios de Salud, dándole la posibilidad de acogerse al procedimiento de reconocimiento del nivel de carrera profesional, si es que en el Servicio de origen no se le aplique el sistema de carrera profesional.

DOCTRINA. Si al personal estatutario fijo destinado en comisión de servicios en un Servicio de Salud distinto del suyo de origen, se le permite participar por la administración de destino participar en los procedimientos de reconocimiento del nivel de carrera profesional previstos para su propio personal y se le reconoce un nivel, no cabe que se excluyan las consecuencias retributivas en cuanto al complemento de carrera profesional.

Ni la creación de puestos de trabajo de alta dirección en las Administraciones Públicas, ni sus condiciones de trabajo, son objeto de negociación preceptiva, aunque se incluyan en las Relaciones de Puestos de Trabajo (STS de 24 de marzo de 2025, rec. 5431/2022)

CUESTIÓN. (i) Determinar si deben ser objeto de negociación colectiva las condiciones de trabajo del personal directivo público profesional del art. 13 TREBEP cuando estos puestos de trabajo figuran en las correspondientes RPTs.

(ii) En el caso de respuesta negativa, determinar si las funciones asignadas a tales puestos de trabajo en la RPT pueden ser alteradas mediante la convocatoria del procedimiento para la provisión del puesto de trabajo.

FUNDAMENTO. El puesto de alta dirección, figure o no en las RPT o en un repertorio específico diferenciado u otro instrumento de ordenación del empleo público, no tiene sus «condiciones de trabajo» sometidas a negociación pues prevalece la regla general del art. 13.4 del EBEP que expresamente lo excluye, por lo especial de esa relación de empleo.

DOCTRINA. 1.º Las condiciones de trabajo del personal directivo del art. 13 del EBEP no son objeto de negociación (art. 37.2 del EBEP).

2.º En general, las RPT no pueden modificarse mediante las bases de las convocatorias para la provisión de puestos que relaciona, sino mediante una resolución que expresamente tenga por objeto su modificación (art. 15.1.d) de la Ley 30/1984).

3.º La creación de un puesto de alta dirección y la atribución de funciones o cometidos, implica el ejercicio por parte de las Administraciones de su potestad de autoorganización, luego no es materia objeto de negociación, lo que no quita las posibilidades de impugnar, por ejemplo, la creación del puesto, la atribución de funciones, etc. si es que se incurre en algún motivo de legalidad.

El calendario escolar pertenece a la potestad de organización y debe ser negociado, debiendo respetar las específicas previsiones reglamentarias (STS de 4 de febrero de 2025, rec. 5182/2023)

CUESTIÓN. Determinar si siendo la aprobación del calendario escolar una decisión propia de la Administración educativa encuadrable en su potestad de organización, debe ser objeto, o no, de negociación colectiva, en tanto tal calendario escolar repercute en las condiciones de trabajo del personal docente.

FUNDAMENTO. La negociación es un requisito previo que no puede quedar excluido. No obstante, en tales casos, la lógica jurídica impone que solo sería precisa la negociación en lo que el calendario escolar excede o se aparte de la regulación previa de las condiciones de trabajo.

DOCTRINA. a) La aprobación del calendario escolar, siendo una decisión propia de la Administración educativa encuadrable en su potestad de organización, deberá ser objeto de negociación colectiva en cuanto repercute objetivamente en las condiciones de trabajo del personal docente.

b) La efectiva repercusión será una cuestión de hecho a apreciar en cada caso.

c) En el caso de que exista una regulación previa de las condiciones de trabajo que delimita el art. 37.1.m) del TREBEP, y que ya han sido sometidas a negociación, la obligación de negociación del calendario escolar que repercute en las condiciones de trabajo queda referida a los aspectos del calendario escolar

que excedan o diverjan de la regulación previa de las condiciones de trabajo, en cuanto pueden integrar una repercusión «negativa» en el calendario laboral.

Las funciones de traslado de material sanitario a esterilización no encajan en las atribuciones de los enfermeros del Servicio de Urgencias (STS de 18 de diciembre de 2024, rec. 5017/2022)

CUESTIÓN. Determinar el alcance de las competencias de los enfermeros en relación con las funciones de traslado, entrega y recogida de material empleado en las asistencias sanitarias, servicio de esterilización.

FUNDAMENTO. No alcanzan las citadas labores complementarias controvertidas a encajar con la función de vigilancia que atribuye su regulación al colectivo de enfermeros de urgencias. Solo una interpretación en exceso expansiva, permite considerar que no resulta factible llevar a cabo la función de vigilancia y conservación del material sanitario si el enfermero no realiza por sí el traslado, entrega y recogida desde la unidad de esterilización. No parece lógico mantener que la conservación del material en las dependencias donde deba ser usado, una vez que se le entrega limpio y desinfectado, no es compatible con la labor de vigilar la conservación y buen estado del material.

DOCTRINA. Entre las competencias de los enfermeros no cabe incluir las funciones de traslado, entrega y recogida de material empleado en las asistencias sanitarias prestadas en las dotaciones de los servicios de emergencias prehospitalarios a las dependencias hospitalarias de esterilización.

D) SENTENCIAS SOBRE RETRIBUCIONES, INDEMNIZACIONES Y LICENCIAS

En materia de compensación a agentes de movilidad del Ayuntamiento de Madrid por trabajar en domingos y festivos prevalece la norma especial para tales Agentes de Movilidad sobre el Acuerdo General para funcionarios y laborales de la administración (STS de 8 de mayo de 2025, rec. 3999/2023, en línea con la STS de 11 de abril de 2024, rec. 691/2023)

CUESTIÓN. Si para la prestación de servicios en el Cuerpo de Agentes del Ayuntamiento de Madrid que están sujetos a jornada especial por tener que trabajar en domingos y festivos, cabe o no una compensación adicional según su efectiva prestación, o debe entenderse incluido en el complemento específico, y si procede una compensación adicional, en qué supuestos.

FUNDAMENTO. Desde un punto de vista sistemático y finalista, la existencia de una norma especial reguladora del trabajo en días festivos de los Agentes de Movilidad, que contempla además una específica compensación consistente en día adicionales de libranza, determina que el art. 11.5 del Acuerdo-Convenio de ámbito general para todo el personal, no sea aplicable en el supuesto aquí examinado.

DOCTRINA. La compensación de los Agentes de Movilidad del Ayuntamiento de Madrid por los días en festivos que –dentro del número previamente establecido– están obligados a trabajar es la contemplada en su regulación específica.

El complemento específico se percibe si se presta el servicio, sea como funcionario de carrera o interino (STS de 30 de abril de 2025, rec. 7793/2022, en línea con la STS de 18 de enero de 2018, rec. 874/2017)

CUESTIÓN. Determinar si procede abonar el componente singular del complemento específico al personal de la Guardia Civil que ejerza el mando interino de un área de puesto principal estando acreditada la realización de idénticos cometidos que quien ostente la titularidad del mando.

FUNDAMENTO. El derecho de todo funcionario a percibir las retribuciones complementarias superiores correspondientes a los complementos de destino y específico del puesto que efectivamente haya desempeñado de forma continuada resulta aplicable. No debe olvidarse que la situación de interinidad producida no se debe a la actuación del interesado sino a una práctica imputable a la propia Administración, que es la que debe asegurar la correcta provisión de los puestos de trabajo necesarios para el cumplimiento de sus funciones y crear las condiciones para que no sea necesario que funcionarios destinados en un determinado puesto deban realizar interinamente las tareas de otro superior.

DOCTRINA. Reconocer el derecho de un funcionario público a percibir las retribuciones complementarias superiores correspondientes al complemento específico del puesto que efectivamente haya desempeñado

de forma continuada resulta aplicable al personal de la Guardia Civil que haya ejercido el mando interino de un Área de un Puesto Principal, debiendo abonarle, en consecuencia, el componente singular del complemento específico correspondiente a ese puesto durante el tiempo que lo ejerció.

Quien adquiere la condición de funcionario público tiene derecho a que los trienios perfeccionados en su condición de personal laboral le sean abonados en la cuantía en que le fueron reconocidos, así como a que le sean abonadas las diferencias retributivas correspondientes los cuatro años anteriores a su reclamación junto con el interés legal correspondiente (STS con apoyo en la STS de 26 de febrero de 2024, rec. 323/2022, y la STS de 19 de febrero de 2024, rec. 4532/2022)

CUESTIÓN. Si en relación con el principio de irretroactividad de las normas, puede limitarse el abono de los trienios consolidados en el ámbito laboral, en el importe que tuvieran en el momento de su perfección, al 31 de diciembre de 2020 en aplicación del art. 2 de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública, en la nueva redacción dada por la Disposición Final Segunda de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2021.

FUNDAMENTO. La falta de impugnación de la resolución, en este caso fue la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Administraciones Públicas de 27 de octubre de 2008, que reconoció los correspondientes trienios por los servicios prestados en régimen laboral, no impide que quien ya ha adquirido una nueva situación, la de funcionario público, pueda reclamar la percepción de tales trienios en la cuantía que tenían como personal laboral.

Ciertamente el régimen jurídico previsto en la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública, resulta de aplicación al caso, pero lo es en la redacción vigente al tiempo de presentarse la solicitud de reconocimiento de los servicios prestados como personal laboral hasta la adquisición de la condición de funcionario de carrera (antes de la entrada en vigor de la Ley 11/2020).

DOCTRINA. Los funcionarios que antes de la reforma del art. 2º de la Ley 70/1978 por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2021, solicitaron y se les reconocieron los servicios prestados como contratados laborales, al estar consolidados, podrán solicitar y percibir en la cuantía que tuvieran al tiempo de perfeccionarse como contratado laboral.

Las guardias sanitarias en instituciones penitenciarias deben ser retribuidas mediante el complemento de productividad, aunque no necesariamente igual que la jornada de trabajo ordinaria (STS de 19 de marzo de 2025, rec. 5158/2022, en línea con la STS de 22 de noviembre de 2022, rec. 2575/2021)

CUESTIÓN. Determinar si procede la remuneración de las guardias sanitarias en las instituciones penitenciarias mediante el complemento de productividad al no existir ninguna norma que ordene que las guardias sanitarias deban ser remuneradas del mismo modo que la jornada de trabajo ordinaria.

FUNDAMENTO. Las guardias sanitarias son tiempo de trabajo y por ello, deben ser adecuadamente retribuidas. Pero la ley no establece que hayan de ser retribuidas del mismo modo que la jornada normal de trabajo y, desde luego, la idea de «horas ordinarias» es ajena a nuestra legislación: no es la unidad de cálculo de las retribuciones de los empleados públicos. Que las guardias sanitarias aquí examinadas sean retribuidas mediante el complemento de productividad acompañado de un tiempo de descanso añadido resulta, así, ajustado a derecho. Pero que las guardias sanitarias sean tiempo de trabajo –algo que nadie discute– no implica necesariamente que su retribución deba hacerse del mismo modo que la de la jornada de trabajo ordinaria. Para que ello fuera así, sería preciso que alguna norma lo ordenase.

DOCTRINA. Nada se opone a que las guardias sanitarias en las instituciones penitenciarias sean retribuidas mediante el complemento de productividad, más un tiempo de descanso añadido.

La declaración como tiempo de trabajo de las guardias localizadas del personal sanitario no conlleva la inaplicación del régimen jurídico previsto en la Ley 55/2003 para el régimen de jornada y descansos alternativos (STS de 10 de febrero de 2025, rec. 4692/2022)

CUESTIÓN. (i) Determinar si las guardias localizadas del servicio de enfermería del Servicio Vasco de Salud han de considerarse o no tiempo de trabajo efectivo de conformidad con el art. 2 de la Directiva

2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.

(ii) Determinar si la declaración como tiempo de trabajo de las guardias localizadas del personal sanitario implica que se inaplique el régimen jurídico previsto en la Ley 55/2003, con respecto a la jornada complementaria y a la falta de consideración como jornada complementaria de los tiempos de localización, salvo requerimiento para prestación efectiva de servicio.

FUNDAMENTO. La calificación de los períodos de guardia como «tiempo de trabajo», en el sentido del art. 2 de la Directiva 2003/88, incluye todos los períodos de guardia, incluidos aquellos que se cubren en régimen de disponibilidad no presencial, siempre que se acredite que las limitaciones impuestas al trabajador son de tal naturaleza que afectan objetivamente y de manera considerable a su facultad para administrar libremente, en esos períodos, el tiempo durante el cual sus servicios no son requeridos y puede dedicar ese tiempo a sus propios intereses, según declaran las sentencias de 9 de marzo de 2021 (asunto C-580/19) y de 11 de noviembre de 2021 (asunto C-214/20).

Sin embargo, cuando las limitaciones impuestas durante un determinado período de guardia no alcanzan tal grado de intensidad y le permiten administrar su tiempo y dedicarse a sus propios intereses sin grandes limitaciones, solo constituye «tiempo de trabajo», a efectos de la aplicación de la Directiva 2003/88, el tiempo correspondiente a la prestación laboral efectivamente realizada, en su caso, durante dicho período, según sentencia de 9 de marzo de 2021 (asunto C- 580/19).

DOCTRINA. No procede realizar una aplicación automática del «tiempo de trabajo», cuya calificación es esencialmente casuística, correspondiendo a los órganos jurisdiccionales verificar si procede o no aplicar dicha calificación al tiempo de la guardia localizable. Esta valoración ha de hacerse teniendo en cuenta las consecuencias que se derivan de las limitaciones adicionales impuestas, si es que concurren. Verificando si tales restricciones adicionales inciden y restringen su capacidad para administrar libremente el tiempo durante el cual no se requieren sus servicios profesionales y pueda dedicarse a sus propios intereses.

Cabe atender a diversos factores para efectuar esa tarea judicial valorativa, entre los cuales la jurisprudencia destaca algunos como el plazo de que dispone el trabajador para reanudar sus actividades profesionales con el empresario para el que lleva a cabo esa guardia, a partir del momento en que este requiere sus servicios; o la frecuencia media de las intervenciones que dicho trabajador ha de realizar efectivamente en ese período. También cabe diferenciar la situación del trabajador que está obligado a permanecer en su domicilio o en el puesto de trabajo, respecto del que no tiene esa obligación durante el período de disponibilidad.

Las familias monoparentales añaden el permiso de diez semanas al previsto de diecisésis semanas para la madre biológica, para evitar la discriminación de los menores recién nacidos y por el interés superior de estos (STS de 5 de diciembre de 2024, rec. 8609/2023, en línea con la STS de 15 de noviembre de 2024, rec. 5372/2022)

CUESTIÓN. Determinar el alcance del art. 49 del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público y de los principios de igualdad y no discriminación, en relación con el art. 13 de la Ley 8/2006, de 5 de julio, de medidas de conciliación de la vida personal, familiar y laboral del personal al servicio de las Administraciones Públicas de Cataluña, respecto de la regulación de la duración de los permisos de maternidad y paternidad en el caso de familias monoparentales.

FUNDAMENTO. La Ley expresamente no se refiere a los permisos en las familias monoparentales, ni para concederlos ni para denegarlos. No cabe trocear la aplicación de la norma legal para anular la consecuencia jurídica que se considera adecuada, o de menor impacto económico, al caso de la familia monoparental, partiendo de un supuesto de hecho, insistimos, que no es el previsto por el legislador. Y, en todo caso, el único supuesto de familia monoparental, cuando fallece la madre, ha sido regulado expresamente por la Ley, permitiendo la suma de ambos permisos.

DOCTRINA. En el caso de las familias monoparentales, el permiso previsto en el art. 49 del Estatuto Básico del Empleado Público, para evitar la discriminación de los menores recién nacidos y teniendo en cuenta el interés superior de los mismos reconocido constitucionalmente, ha de ser interpretado en el sentido de que al permiso previsto en el apartado a) de diecisésis semanas se le añada el previsto en el apartado b) de diez semanas por excluirse las seis primeras semanas.

Las suspensiones de pago de complemento de carrera profesional por razones de grave interés público afectan o se extienden a los derechos preexistentes o que se devenguen en el futuro (STS de 9 de abril de 2025, rec. 5750/2022)

CUESTIÓN. Si los acuerdos de los órganos de gobiernos de las Administraciones Públicas que, excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, suspenden el cumplimiento de acuerdos ya firmados, impiden que surjan derechos a favor de los empleados públicos sobre retribuciones aún no percibidas, con independencia de la fecha de su devengo o si, por el contrario, esos acuerdos sólo afectan a derechos retributivos devengados con posterioridad a la fecha de su publicación.

FUNDAMENTO. De los arts. 32.2 y 38.10 EBEP, se deriva que el carácter excepcional de la previsión legal que presta cobertura al acuerdo de suspensión impugnado en la instancia atiende a la naturaleza de la gravedad que para el interés público revisten las circunstancias económicas que determinaron la suspensión. De modo que esta medida extrema de la suspensión administrativa únicamente tiene sentido cuando frena o impide la percepción de lo que no se ha percibido hasta esa fecha, pues en caso contrario la suspensión carecería de efectos y resultaría inocua desde el punto de vista económico para la protección del interés público concernido. La paralización del pago resulta, por tanto, consustancial a la suspensión acordada.

DOCTRINA. Tácitamente se deriva que la suspensión acordada afecta a las consecuencias económicas de los derechos de la carrera profesional, devengados o no, reconocidos o no tales derechos con anterioridad.

E) SENTENCIAS SOBRE ABUSO DE TEMPORALIDAD

La apreciación del carácter abusivo de la relación de interinidad requiere ir más allá de la simple referencia a los años de duración, sino que debe analizar las concretas circunstancias del caso (STS de 11 de febrero de 2025, rec. 7368/2021, en línea con la STS de 30 de mayo de 2024, rec. 2304/2022)

CUESTIÓN. Determinar si para apreciar el carácter abusivo de la relación de interinidad no basta con hacer alusión a los años de la relación de servicio.

FUNDAMENTO. El abuso en el empleo de duración temporal determinada, proscrito por la cláusula 5 del Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP (Directiva 1999/70/CE), debe ser apreciado caso por caso, y desarrollar el recurrente una justificación de los elementos singulares que determinan la calificación de abusiva.

DOCTRINA. La ausencia de justificación circunstanciada de la situación de abuso de la temporalidad impide su apreciación.

La apreciación de la utilización abusiva de la temporalidad requiere examen casuístico y tendrá el demandante la carga de justificar las circunstancias y elementos del supuesto fraude de la provisionalidad (STS de 19 de febrero de 2025, rec. 1602/2024)

CUESTIÓN. (i) Si cabe apreciar abuso, a los efectos de la cláusula 5 del Acuerdo Marco, en los supuestos de nombramientos prolongados, en régimen de interinidad, en plazas de los cuerpos docentes no universitarios.

(ii) Si para apreciar la existencia de utilización abusiva en los nombramientos de funcionarios interinos no universitarios que sean sancionables, es suficiente un criterio temporal de prolongación en la interinidad, o es necesario que, de forma concurrente, se examinen criterios de planificación educativa.

(iii) Y en caso de reconocerse la existencia de abuso, si cabe la asimilación de la solicitud de nombramiento como funcionario fijo o equiparable a las consecuencias que anuda la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea a dicha declaración de abusividad.

(iv) Y, en el caso de que no fuera posible la asimilación como funcionario fijo o equiparable, si cabe el reconocimiento de indemnización penalizadora por la existencia de abuso en la contratación de empleados temporales y, en caso de respuesta afirmativa, cuáles serían los parámetros a tener en consideración a la hora de determinarla.

FUNDAMENTO. Cabe entender así que hay una temporalidad regular, admisible y, como tal, legalmente prevista, de forma que no cabe hablar de temporalidad abusiva o fraudulenta por el mero cómputo de años de una relación de servicios temporal si es que el interino es llamado puntualmente para servir una vacante en tanto se cubre mediante funcionarios de carrera, bien sea de nuevo ingreso, o bien mediante concurso de traslado entre quienes ya lo son. En estos casos de temporalidad regular y no abusiva, el desempeño del puesto será regular al ser por el tiempo que media entre que se produce la vacante y se otorga en propiedad a un funcionario de carrera, en los plazos legales.

También cabe esa temporalidad regular cuando, para plazas que tienen titular, el funcionario interino es nombrado para llamamientos por la causa del art. 10.1.b) del EBEP –baja del titular, comisiones de servicio, permisos o licencias, etc.– o para ejecución de programas de carácter temporal art. 10.1.c) del EBEP. Y cabe, en fin, cuando es para tareas de refuerzo (art. 10.1.d) del EBEP), que serán tales si son realmente temporales o coyunturales, pero si el refuerzo se torna indefinido, se estará de hecho ante una plaza que debe considerarse vacante estructural, como tal preverse en las plantillas, luego ofertarse su cobertura de forma regular a funcionarios de carrera.

A partir de estas reglas generales la Sala ha declarado que apreciar el abuso de temporalidad requiere un juicio casuístico.

DOCTRINA. En el caso planteado, la Sala aprecia que el recurrente no razonó sobre el eventual abuso en la prestación de servicios como interino, y sin combatir las premisas de la sentencia, por lo que no considera procedente fijar doctrina casacional.

La utilización abusiva de nombramientos temporales sucesivos como funcionario interino no genera el derecho a la conversión de la relación temporal en nombramiento como empleado fijo o equiparable (STS de 2 de febrero de 2025, rec. 7099/2022, en línea con la STS de 25 de febrero de 2025, rec. 44436/2024)

CUESTIÓN. (i) Determinar si para apreciar la existencia de utilización abusiva en los nombramientos de funcionarios interinos no universitarios que sean sancionables, es suficiente un criterio temporal de prolongación en la interinidad, o es necesario que, de forma concurrente, se examinen criterios de planificación educativa como la cobertura o no del curso completo, si afecta a un mismo centro educativo o no, las funciones realizadas en el tiempo, o si se han convocado o no las plazas.

(ii) En caso de reconocerse la existencia de abuso, si cabe la asimilación de la solicitud de nombramiento como funcionario fijo o equiparable a las consecuencias que anuda la jurisprudencia del Tribunal Supremo a dicha declaración de abusividad.

FUNDAMENTO. Nuestro Derecho no permite convertir al personal temporal de la Administración en funcionario de carrera o personal fijo de la misma equiparable sin que medien los procesos selectivos previstos legalmente para acceder a esa condición. O sea, sin que se sigan, no cualesquiera formas de selección, sino procedimientos fundamentados en los principios constitucionales de mérito y capacidad e igualdad, convocados al efecto y resueltos con todas las garantías por órganos caracterizados por la objetividad en el desempeño de su función. Conviene resaltar, en este sentido, que estos procedimientos poseen unas características que les distinguen de los que se observan en el ámbito privado, del mismo modo que difiere el régimen estatutario de los empleados públicos del que es propio de los trabajadores del sector privado. De ahí que no sean comparables (...) admitir la conversión pretendida supondría, no ya una decisión *contra legem*, sino *contra Constitutionem* vulneraría elementos esenciales de la configuración de la función pública dispuestos por el constituyente, centrales en su operatividad que, además, se integran en los derechos fundamentales de los aspirantes a acceder al empleo público y han sido asumidos por la conciencia social como rasgos distintivos de dimensión subjetiva de las Administraciones Pùblicas. En consecuencia, debemos mantener la jurisprudencia sentada al respecto, pues, como acabamos de decir, no contraría la interpretación del Acuerdo Marco que acompaña a la Directiva 1999/70/CE mantenida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

DOCTRINA. La apreciación de la utilización abusiva de nombramientos temporales ha de hacerse en consideración del conjunto de circunstancias concurrentes en el caso concreto de que se trate y, en particular, a la vista de si las necesidades cubiertas por ellos son de carácter permanente o estructural o bien de naturaleza accidental u ocasional.

No cabe en ningún caso la conversión de la relación temporal en nombramiento como empleado fijo o equiparable, sin perjuicio de que el empleado público temporal, de ser cesado, tiene derecho a ser repuesto y a permanecer en la plaza que ocupaba mientras se cubre por funcionario de carrera o se amortiza.

Las bolsas temporales de empleo no son medida idónea para prevenir abusos de nombramientos interinos, ni pueden considerarse fuente de fraude, sino que habrá que verificar en cada caso si se desnaturalizan para generar abusos, esto es si realmente atienden o no necesidades estructurales (STS de 10 de abril de 2025, rec. 6101/2022, en línea con la STS de 12 de mayo de 2022, rec. 5715/2020)

CUESTIÓN. Si el sistema de listas de personal docente interino no universitario para nombramientos temporalmente limitados constituye una medida legal equivalente, desde la perspectiva de la jurisprudencia comunitaria, que permite prevenir y sancionar los abusos cometidos en dicha relación, o si resulta conforme a Derecho que la relación mantenida en dicho régimen de interinidad se prolongue en el tiempo hasta tanto la plaza sea ocupada por funcionario de carrera o se amortice.

FUNDAMENTO. La apreciación de la utilización abusiva de nombramientos temporales ha de hacerse en consideración del conjunto de circunstancias concurrentes en el caso concreto de que se trate y, en particular, a la vista de si las necesidades cubiertas por ellos son de carácter permanente o estructural o bien de naturaleza accidental u ocasional.

No cabe en ningún caso la conversión de la relación temporal en nombramiento como empleado fijo o equiparable, sin perjuicio de que el empleado público temporal, de ser cesado, tiene derecho a ser repuesto y a permanecer en la plaza que ocupaba mientras se cubre por funcionario de carrera o se amortiza....) Habrá que estar en cada caso para apreciar si un nombramiento y, en su caso, dentro del mismo, si el o los llamamientos responden a causas justificadas, por razones objetivas, coyunturales, y es en ese juicio cuando se advertirá si se emplea esa relación de servicios temporal más bien para satisfacer necesidades estructurales o permanentes, que es cuando se incurre en abuso y fraude.

A efectos de la cláusula 5 del Acuerdo Marco, el sistema de bolsas o listas de interinos no es, en sí, ciertamente una medida directamente encaminada como equivalente para prevenir y sancionar el abuso de la temporalidad, y no lo es porque esa no es su función: su función es insistir, ordenar y gestionar de forma transparente el nombramiento y llamamiento de funcionarios interinos. Cosa distinta es –ya lo hemos advertido– que el régimen de estas bolsas o listas se haga en términos tales que amparen o den cobertura al abuso de la temporalidad.

DOCTRINA. El sistema de las listas de personal docente interino no universitario para nombramientos temporalmente limitados no constituye una medida legal equivalente, desde la perspectiva de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, para prevenir y sancionar los abusos en los nombramientos interinos.

F) SENTENCIAS SOBRE CUESTIONES PROCESALES LIGADAS AL EMPLEO PÚBLICO

El premio de jubilación a los funcionarios tiene naturaleza retributiva por lo que incumbe a la jurisdicción contencioso-administrativa (STS de 6 de mayo de 2025, rec. 7625/2022)

CUESTIÓN. Si la atribución de competencia para conocer de la impugnación en relación con el denominado premio de jubilación del personal funcionario, corresponde a la jurisdicción social o a la jurisdicción contencioso-administrativa.

FUNDAMENTO. Por su origen, el premio de jubilación no puede quedar incluido en el ámbito de conocimiento de la jurisdiccional social. Dado que, como venimos resaltando, la medida tiene su origen en el acuerdo de condiciones de trabajo, consideramos aplicable la excepción que, sobre ese ámbito de conocimiento, regula el art. 3 de la LJS: «No conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social»..... e) «De los pactos o acuerdos concertados por las Administraciones Públicas con arreglo a lo previsto en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, que sean de aplicación al personal funcionario o estatutario de los servicios de salud, ya sea de manera exclusiva o conjunta con el personal laboral; y sobre la composición de las Mesas de negociación sobre las condiciones de trabajo comunes al personal de relación administrativa y laboral».

DOCTRINA. Los litigios sobre premios de jubilación de funcionarios derivados de un acuerdo de condiciones de trabajo alcanzado entre la Administración y los representantes de los empleados públicos no pueden ser conocidos por la Jurisdicción Social –al no encajar en los supuestos de los arts. 1 y 2.q de la LJS y ser aplicable la excepción de su art. 3.e–, sino por la contencioso-administrativa, conforme al art. 1.1 de la LJCA.

La pretensión del reconocimiento de un derecho en materia de personal, aunque su aplicación comporte pagos concretos, es cuestión de cuantía indeterminada (STS de 24 de abril de 2025, rec. 6944/2022)

CUESTIÓN. Si cabe recurso de apelación contra sentencia de personal cuya cuantía se ha fijado como indeterminada por la primera instancia, aunque la reclamación económica derivada del derecho que se plantea no supere los 30.000 euros.

FUNDAMENTO. El pleito sería, por tanto, de cuantía determinada o determinable a efectos de apelación si lo litigioso se ciñese al cálculo de trienios (periodos, cuantificación, actualización y devengo de intereses); ahora bien, si se litiga por el presupuesto, esto es, por el reconocimiento del derecho a percibirlos en la cuantía consolidada como contratado laboral, la pretensión económica –la cuantía de lo reclamado y su cálculo– va supeditada al reconocimiento previo de un derecho, luego habrá que concluir que estamos ante un pleito de cuantía indeterminada a efectos de apelación.

DOCTRINA. Cuando se litigue por el reconocimiento de un derecho cabe recurso de apelación contra sentencia en materia de personal cuya cuantía se ha fijado como indeterminada por la primera instancia, aunque la reclamación derivada del derecho que plantea no supere los 30.000 euros, pues en este caso su cuantía es cuestión vinculada a la pretensión principal.

La ejecución del fallo que, en el caso, ordenaba volver a valorar la entrevista selectiva hecha en su día por carecer de datos para ello, no autoriza a que la Administración disponga directamente la realización de otra y que se acepte como ejecutada la sentencia, sin haberse planteado el incidente de imposibilidad de ejecución (STS de 27 de marzo de 2025, rec. 596/2022)

CUESTIÓN. Determinar si en el ámbito de un incidente de ejecución de sentencia promovido por la parte, denunciando que los actos de ejecución llevados a cabo por la Administración se apartan del contenido de la sentencia, puede resolverse directamente sobre la forma correcta de ejecución o, ante las manifestaciones sobre una supuesta imposibilidad material de ejecución realizadas por la Administración, es necesario, en todo caso, que se hubiese planteado un incidente contradictorio del art. 105.2 de la LJCA.

FUNDAMENTO. No es aceptable apartarse de lo dispuesto en el fallo y pretender que viene exigido por su cumplimiento. Si por cualquier razón era necesario realizar nuevamente la entrevista, entonces la Administración debió invocar la imposibilidad material de ejecución conforme al art. 105.2 de la Ley de la Jurisdicción.

De cuanto se ha expuesto resulta, sin lugar a duda, que la sentencia de la Sección Séptima de la Sala de Madrid no se ha ejecutado en sus propios términos, pues su fallo exigía estar al resultado de la entrevista que se hizo en su día al recurrente. También resulta que la Sección de Ejecuciones y Extensiones de Efectos ha dado por bueno que fuera la Administración la que apreciara concurrencia de causa material de imposibilidad de ejecución y que estableciera la forma en que se debía proceder, cuando era ella con anterioridad la que debía decidirse sobre lo uno y lo otro.

Llegados a este punto, nos encontramos con que, efectivamente, no es posible cumplir la sentencia en sus términos y que no se ha respetado cuanto establece el art. 105.2 de la Ley de la Jurisdicción, por lo que debemos estimar el recurso de casación y anular los autos impugnados.

En su lugar, debemos disponer la retroacción de las actuaciones, para que por la Sección de Ejecuciones y Extensiones de Efectos de la Sala de Madrid, una vez que ya se ha establecido que no cabe ejecutar la sentencia mediante la valoración de la entrevista original, adopte las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria, fijando, en su caso, la indemnización que proceda por la parte en que no pueda ser objeto de cumplimiento pleno.

DOCTRINA. En el ámbito de un incidente de ejecución de sentencia promovido por la parte en el que denuncia que los actos de ejecución se apartan del contenido de la sentencia, no podrá resolverse directamente sobre la forma correcta de cumplirla sin plantear el incidente contradictorio del art. 105.2 de la Ley de la Jurisdicción en el caso de que la Administración aduzca una supuesta imposibilidad material de ejecución.

Los terceros de buena fe que consolidan temporalmente su situación deben mantenerse en sus puestos, aunque existieran vicios invalidantes del proceso selectivo original (STS de 3 de marzo de 2025, rec. 5112/2022)

CUESTIÓN. Si procede, la jurisprudencia referida a los terceros de buena fe. En concreto para determinar si respecto de aquellos que superaron el proceso selectivo, y obtuvieron plaza, al retrotraerse el

procedimiento, se infringe su buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica en el caso de no superar esa fase en la que se apreció la nulidad.

FUNDAMENTO. En lo posible no debe verse afectada la situación de quienes fueron nombrados en su día porque así lo exigen razones de buena fe, de confianza legítima, de seguridad jurídica y de equidad, sin exceder en este caso de lo previsto en el art. 3.2 del Código Civil.

Esta jurisprudencia no deja de ser sino una plasmación, en su caso, del principio de conservación de actos anulables, así como de proporcionalidad. Suele invocarse el factor temporal pues, al fin y al cabo, si se tutela a los aspirantes de buena fe es porque con el transcurso de tiempo han consolidado situaciones jurídicas derivadas de haber superado la convocatoria y así han ingresado en un Cuerpo o Escala, han tomado posesión de sus destinos, es más, incluso por el tiempo que media hasta que recaiga sentencia firme han podido perfeccionar un trienio. Así, el tiempo transcurrido desde que finalizó el proceso selectivo priva de justificación y proporción que se dejen sin efecto esas situaciones jurídicas creadas por la actuación administrativa irregular y ya consolidadas a favor de aspirantes de buena fe.

Para el cálculo de ese elemento temporal la jurisprudencia no fija estándar de duración que sirva para integrar el juicio de proporcionalidad, lo que lleva al casuismo. A estos efectos la revisión judicial –en sus instancias y grados– es lo que dilata la resolución definitiva, y de las numerosas sentencias dictadas se deducen lapsos de tiempo que van de uno a cinco años entre el acto originario impugnado y la primera sentencia, y de tres a nueve años entre ese acto y la sentencia firme.

DOCTRINA. No procede modificar la jurisprudencia sobre los aspirantes de buena fe que obtuvieron plaza en procesos selectivos en los que, por sentencia firme, se dispone la retroacción de las actuaciones a fin de que se sigan, respecto de aquellos en cuyo favor se falla, las fases del proceso selectivo afectadas de los vicios que determinaron la estimación de las demandas.

A efectos jurisdiccionales, las Juntas de Personal son órganos de representación de los empleados públicos y no propiamente administraciones públicas, aunque sí insertos en ellas (STS de 20 de enero de 2025, rec. 5144/2022)

CUESTIÓN. Si las Juntas de Personal son Administración Pública y, como tal, sus actos están sometidos al control de la jurisdicción contenciosa, o si, por el contrario, son un órgano de representación de trabajadores no asimilable a una Administración Pública y el control de sus decisiones es ajeno a dicha jurisdicción.

FUNDAMENTO. Según la normativa aplicable (art. 40.2 EBEP y 10 de la Ley 9/1987) las Juntas de Personal son «órganos de representación» de los empleados públicos.

DOCTRINA. La Sala no fija doctrina porque si la conclusión fuera que no es competente la jurisdicción contencioso-administrativa, y se confirmara la sentencia impugnada (por considerar que no es demandada una Administración pública sino sujetos privados), se produciría una flagrante vulneración de la tutela judicial efectiva (art. 24.1 de la CE), que dejaría irremediablemente a la recurrente en una situación de indefensión, porque las dos jurisdicciones habrían declarado sucesivamente, por sentencia, su falta de competencia para conocer de este recurso. Y por ello, estima el recurso a los efectos de que la sala territorial plantee el correspondiente conflicto negativo de competencia, ante la Sala especial del art. 42 de la LOPJ de este Tribunal Supremo.