

revista semestral
nº 11, enero-junio 2014, ISSN: 1989-8991

G^{ap}_{pp}

Gestión y Análisis de Políticas Públicas Nueva época

NIPO: 635-14-002-8

INAP



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE HACIENDA
Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

nº 11, enero-junio 2014
REVISTA SEMESTRAL
ISSN: 1989-8991



Gestión y Análisis de Políticas Públicas

Nueva Época

INAP
INSTITUTO
NACIONAL
DE ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA



nº 11 enero-junio 2014
Gestión y Análisis de Políticas Públicas
Nueva época

Es la revista pionera y más significativa en España dentro de su especialidad. Editada por el Instituto Nacional de Administración Pública (INAP), desde sus comienzos, en 1994, se ha distinguido por impulsar los estudios interdisciplinarios en la materia y el análisis de experiencias y casos de especial interés para políticos, académicos y profesionales de las administraciones públicas. Con ello ha contribuido a dinamizar el debate sobre los modelos teóricos y empíricos de gestión pública, así como sobre los procesos de transformación de los escenarios de acción gubernamental. A partir del año 2009 ha emprendido una Nueva Época, buscando un mayor impacto y proyección internacional. No obstante, fiel a sus señas de identidad, continúa persiguiendo los objetivos de potenciar la reflexión analítica en el campo de las políticas públicas y de priorizar la aplicabilidad y utilidad de los estudios sobre las mismas.

GAPP asume los criterios de exigencia aplicados en aquellas revistas que gozan de máximo reconocimiento internacional, empezando por el riguroso proceso de selección de originales mediante evaluación anónima por pares en la que participan evaluadores externos nacionales e internacionales, ajenos al Consejo de Redacción y al INAP. La versión en formato electrónico se encuentra disponible en: <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=GAPP>.

GAPP is, within its field, the leading and most influential journal in Spain. It is published by the National Institute of Public Administration (INAP). Since its debut in 1994, GAPP has successfully promoted interdisciplinary studies in the area and analysis of issues and cases of special interest to politicians, academics and professionals in Public Policy and Administration. Accordingly, it has energized discussions about theoretical and empirical models of Public Management, and has contributed to debates about new processes to transform the scenarios for governmental action. Since 2009 it has started a new series by expanding its international appeal and impact. Nevertheless, GAPP remains loyal to its founding principles and continues to foster analytical thinking in the area of public policy, and to highlight practical and applied studies usefulness in the field.

GAPP meets the same quality criteria as journals of international prestige, starting with a strict selection process for contributions using anonymous peer evaluation by outside national and international referees. The electronic version is in the site of INAP: <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=GAPP>.

Director del INAP: Manuel Arenilla Sáez

Director de la Revista: José Antonio Olmeda Gómez

Consejo Asesor

Javier Quintana Navío, Ana María Ruiz Martínez, Gregorio Montero Montero, Enrique Cabrero Mendoza, Rafael Catalá Polo

Consejo de Redacción

Miquel Salvador Serna, Miguel Anxo Bastos Boubeta, Nieves Saniger Martínez, Xavier Ballart Hernández, César Colino Cámara, Carmen Alemán Bracho, Juan Ignacio Criado Grande, Antonio Natera Peral, Laura Román Masedo, Lourdes López Nieto

Secretario del Consejo de Redacción: Jose Manuel Ruano de la Fuente

Vicesecretario de Redacción: Alfonso Fernández Burgos (INAP)



INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

NIPO: 635-14-002-8

ISSN: 1989-8991

DEPÓSITO LEGAL: M-39.657-1994

La revista *Gestión y Análisis de Políticas Públicas* se encuentra indizada en REDALYC, ISOC, DICE, LATINDEX y ULRICH'S Periodicals Directory, entre otras bases de datos nacionales e internacionales de relevancia.

Secretaría de la Revista Gestión y Análisis de Políticas Públicas

CENTRO DE PUBLICACIONES

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Atocha, 106, 28012 Madrid, España

Tfno.: + 34 - 91 273 91 04

Fax.: + 34 - 91 273 92 87

www.inap.es

<http://revistasonline.inap.es>

e-mail: revistagapp@inap.es

Los derechos de *copyright*® de los artículos publicados en la revista, cualquiera que sea el soporte que se utilice, han sido transferidos al Instituto Nacional de Administración Pública (INAP) desde el momento de la aceptación de su publicación.

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

Sumario

ESTUDIOS *EL ESPACIO CATALÁN DE RELACIONES LABORALES: BREVE REFLEXIÓN SOBRE EL MODELO DE PARTICIPACIÓN INSTITUCIONAL*
Miguel Ángel Catalinas

CIENCIAS SOCIALES, DERECHO ADMINISTRATIVO Y BUENA GESTIÓN PÚBLICA. De la lucha contra las inmunidades del poder a la batalla por un buen gobierno y una buena administración mediante un diálogo fructífero
Juli Ponce Solé

TRANSFORMACIONES Y REFORMAS EN EL SISTEMA DE PENSIONES ARGENTINO ENTRE 2003 Y 2013. EVALUANDO LAS POLÍTICAS DE INCLUSIÓN MÁS ALLÁ DE LO CONTRIBUTIVO
Giuseppe M. Messina

DEL PENSAMIENTO A LA ACCIÓN..., CREANDO VALOR PÚBLICO. HERRAMIENTAS DE LA GESTIÓN ESTRATÉGICA PARA LA INTEGRACIÓN DE LAS COMPETENCIAS EN EL SISTEMA EDUCATIVO
Paulino Martín Seco
Sonia Martín Pérez

ANTE LA POLISEMIA DEL TÉRMINO ABSENTISMO, UN INTENTO DE CONCRECIÓN DE LAS CONDICIONES NECESARIAS DEL CONCEPTO
Rafael Martínez
Pep Jané

EXPERIENCIAS Y CASOS *PARTICIPATORY WATER MANAGEMENT IN BRAZIL: Legal, institutional and political aspects (1988 – 2008)*
María Gravina Ogata

AUTORES

CRITERIOS PARA LA PRESENTACIÓN Y PUBLICACIÓN DE ORIGINALES

PRINCIPIOS ÉTICOS

El espacio catalán de relaciones laborales: breve reflexión sobre el modelo de participación institucional

Miguel Ángel Catalinas

Escuela de Administración Pública de Catalunya. Generalitat de Catalunya
miguel.catalinas@gencat.cat

Recibido: 10 enero 2014
Aceptado: 10 febrero 2014

Resumen

La actual situación económica ha reabierto el debate sobre la reforma de la administración pública, concretamente desde la vertiente del gasto que realiza y el tipo de servicios que debe seguir prestando o no. Asimismo, se han promovido diversos estudios e informes que cuestionan la viabilidad de determinados organismos públicos, con el objetivo de buscar una mejor eficiencia y evitar duplicidades. En este sentido, se plantea la reflexión sobre tres organismos que forman parte del marco de relaciones laborales de Catalunya (El Consejo de Relaciones Laborales, El Tribunal Laboral de Catalunya y el Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya), con el fin de explorar posibles modelos institucionales alternativos, que se construyan aplicando la metodología de los MOE's (modelos de orientación estratégica), que se ajusten mejor a la realidad económica y laboral y que, en todo caso, den respuesta a la necesidad de establecer estructuras organizativas más eficientes.

Palabras clave

Concertación social, resolución extrajudicial de conflictos laborales, Consejo de Relaciones Laborales, Tribunal Laboral de Catalunya, Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya

Catalan labour relations framework: brief reflection on institutional frame

Abstract

The current economic situation has reopened the debate on the reform of public administration, particularly from the perspective of the expenditure carried out and the type of services that must continue being offered or not. Several studies and reports have been also tackling the discussion on the viability of certain public bodies in order to achieve better efficiency and avoid duplications. We focus our study on three institutions that comprise the institutional frame of labour relations in Catalonia (Labour Relations Board, the Labour Court of Catalonia, Economic and Social Council of Catalonia), models will be designed using "MOE"'s methodology (Strategic Orientation Models) in order to explore alternative institutional frames that may fit properly in economic and labor current context and also respond to requirements for more efficient organizational structures.

Keywords

Social partnership, extrajudicial resolution of labor disputes, Labour Relations Board, Labour Court of Catalonia, Labor Council, Economic and Social de Catalonia.

1. INTRODUCCIÓN

La actual crisis económica ha obligado a reflexionar sobre diversos aspectos de nuestra vida cotidiana y cuestionar conductas que posiblemente nunca habríamos cuestionado. En el ámbito del sector público, la deuda acumulada y, sobretodo, el encarecimiento de su financiación, debido a la incerteza sobre el crecimiento y fortaleza económica del país, unido a una notable caída de los ingresos de las arcas públicas, ha provocado reflexionar sobre la viabilidad de diversos servicios y políticas públicas, analizar los gastos que ocasionaban y valorar si eran necesarios. En definitiva, ha generado una revisión de todo lo que se hacía hasta el momento, buscando aquello que fuera accesorio y que, por tanto, supusiera un ahorro para el erario público.

Este diagnóstico, en buena medida, queda recogido en el documento de la *Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas (CORA)*¹, creada por el Gobierno con el fin de detectar posibles ineficiencias y duplicidades en el conjunto de las administraciones públicas del Estado. De hecho, se establece la Subcomisión de Administración Institucional para “*analizar la distinta tipología de entes que la componen, revisar el marco normativo y los modelos que en él se identifican como óptimos y plantear las modificaciones que convengan en la lista de entidades existentes*”². En este sentido y aunque el ámbito de la Subcomisión se centra en el Sector Público Estatal, podemos trasladar este cometido al ámbito de la Generalitat de Catalunya y plantear un caso concreto.

De acuerdo con el Estatuto de Autonomía de Catalunya (art. 45)³, se establece que,

”la Generalitat tiene que promover la creación de un espacio catalán de relaciones laborales establecido en función de la realidad productiva y empresarial específica de Catalunya y de sus agentes sociales, en el cual tienen que estar representadas las organizaciones sindicales y empresariales y la Administración de la Generalitat. En este marco, los poderes públicos tienen que fomentar una práctica propia de diálogo social, de concertación, de negociación colectiva, de resolución extrajudicial de conflictos laborales y de participación en el desarrollo y la mejora del entramado productivo”.

Si analizamos esta referencia, podemos detectar diferentes elementos característicos de este espacio. Por un lado y como elemento subjetivo, identifica la necesidad de que estén representadas las organizaciones sindicales y empresariales⁴ y la Administración de la Generalitat. Por otra parte y como elementos objetivos, establece que:

- Tiene que posibilitar una práctica propia de diálogo social, de concertación y de negociación colectiva.
- Tiene que fomentar la resolución extrajudicial de conflictos laborales.
- Tiene que permitir la participación en el desarrollo y la mejora del entramado productivo.

Llegados a este punto, podríamos plantearnos si, efectivamente, se ha construido este espacio propio. La respuesta, desde un punto de vista institucional, sería afirmativa. Así, si observamos el conjunto de instituciones existentes en Catalunya, podríamos identificar los tres elementos antes mencionados con los siguientes organismos:

- **El Tribunal Laboral de Catalunya (TLC)**, con respecto a la resolución extrajudicial de conflictos laborales.
- **El Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya (CTESC)**, en relación a la participación en el desarrollo y la mejora del entramado productivo.
- **El Consejo de Relaciones Laborales (CRL)**, con respecto al diálogo social, la concertación y la negociación colectiva.

En los tres casos encontramos representación de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas de Catalunya pero, lógicamente, mantienen diferencias relevantes respecto de su naturaleza, organización y, por supuesto, funciones.

Así, la reflexión que se llevará a cabo es presentar y comentar brevemente estos aspectos (estructura organizativa, funciones, recursos) y proponer, si procede, un nuevo modelo institucional con el objetivo de:

1. Racionalizar su estructura.
2. Convertirse en un modelo que de respuesta de forma eficiente a las necesidades de la sociedad y economía catalana.
3. Potenciar su imagen y visualización dentro del espacio catalán de relaciones laborales.

1 Apartado 1, página 12

2 Apartado VII, página 209

3 Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Cabe añadir que en el anterior Estatuto de Autonomía de 1979, no se recoge la promoción de tal espacio.

4 Hay que entender organizaciones sindicales y empresariales *más representativas* de Catalunya.

Para llevar a cabo este objetivo, se utilizará la metodología de los MOEs (Modelos de Orientación Estratégica)⁵, que posibilita el rediseño organizativo de una organización, partiendo de un diagnóstico y, con la interacción de dos ejes dicotómicos previamente establecidos, la construcción de cuatro modelos organizativos y una propuesta final sobre uno de ellos. No obstante y dado que el caso que trataremos reflexiona sobre un modelo institucional con diferentes organizaciones y no sobre una organización en concreto, se adaptará su aplicación. Así pues, se requiere identificar dos variables clave para establecer los ejes que habilitarán la construcción de los diferentes modelos. En este sentido en base a los objetivos antes enumerados (sobre todo el 2 y 3) y atendiendo a que dichas variables deben *ofrecer un criterio orientador tanto para la estructura como para las dinámicas de funcionamiento que puede tomar la organización para realizar con éxito la misión y los objetivos que tiene predefinidos*⁶, se proponen las siguientes:

- Grado de presencia de las organizaciones sindicales y empresariales en la composición de los órganos de los organismos.
- Grado de estructuración del modelo, con una mayor o menor integración/concentración de las estructuras existentes.

Por último, se presentará un apartado donde se apuntarán las actuaciones más relevantes que se deberían llevar a cabo con el fin de aplicar el modelo propuesto.

En este sentido, cabe advertir que el objetivo fundamental del presente documento es realizar una reflexión y promover un debate sobre si la actual estructura institucional del Espacio Catalán de Relaciones Laborales se pueden reformular para convertirlo en un estructura más eficiente, a partir de una breve presentación de los organismos actuales y utilizando una metodología concreta. Por tanto, no pretende revisar fundamentos teóricos ni establecer un estudio comparado de modelos de participación institucional en otras Comunidades Autónomas, que probablemente sería materia suficiente para realizar otro artículo.

2. LAS INSTITUCIONES

2.1. El Tribunal Laboral de Catalunya

Con la firma del Acuerdo Interprofesional de Catalunya (AIC) entre la patronal Fomento del Trabajo Nacional (Fomento) y los sindicatos UGT y CCOO, se crea en 1990 el tribunal laboral de conciliación, mediación y arbitraje, con el objeto de establecer un sistema extrajudicial y extraadministrativo de solución de la conflictividad laboral. En 1992 y con el fin de adquirir la capacidad jurídica necesaria para el desarrollo de las actividades del tribunal, las partes firmantes del Acuerdo constituyen la fundación privada Tribunal Laboral de Catalunya.

En el patronato, como órgano de gobierno y representación de la Fundación se encuentran representadas las tres organizaciones antes mencionadas (dos miembros de Fomento, uno de UGT y uno de CCOO) y la Generalitat de Catalunya, mediante el titular de la Dirección General de Relaciones Laborales y Calidad en el Trabajo del Departamento de Empresa y Empleo, que asume la Presidencia de lo mismo. En este sentido, el Departamento subvenciona la financiación de los gastos de funcionamiento de la Fundación⁷.

De acuerdo con su reglamento⁸, la Fundación, además de otras funciones, como las de intervención en los conflictos de intereses que le sean propios, actúa como órgano de conciliación y mediación a los efectos de intentar, de forma previa a la demanda judicial, la conciliación individual, plural o colectiva establecida, respectivamente, en los artículos 63 y 156 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

Con independencia del tipo de conflicto a gestionar (jurídicos o de intereses), su actividad se canaliza principalmente en tres tipos de procedimientos: conciliaciones, mediaciones y arbitrajes, siendo en todos los casos, requerida la sumisión de las partes:

- **Conciliación:** conjunto de acciones que llevan a cabo los miembros de la Delegación del Tribunal con el fin de obtener un acta de conciliación con avenencia de las partes.
- **Mediación:** consiste, una vez no ha habido acuerdo en la conciliación, a someter el conflicto a la Comisión de Mediación del Tribunal, a fin de que ésta formule una propuesta mediadora que posibilite la avenencia de las partes.

5 Ramió, C.; Salvador, M. "Los modelos de orientación estratégica (MOEs): una adaptación del enfoque estratégico para el diseño organizativo en las Administraciones públicas". 1999

6 Ramió, C.; Salvador, M., 1999: página 92.

7 Apartado 3 del "manifiestan" del convenio de colaboración entre el Departamento de Empresa y Empleo y Fundación Privada Tribunal Laboral de Catalunya (2012)

8 <http://www.tribulab.cat/reglament/>

- **Arbitraje:** consiste en la sumisión expresa de las partes a la decisión (*laudo*) de uno o diversos árbitros o del propio Tribunal sobre el conflicto presentado. En todos los casos, el *laudo* tendrá carácter vinculante para las partes.

La Fundación estructura sus actuaciones mediante las delegaciones, las comisiones de mediaciones⁹, las comisiones técnicas y el cuerpo de árbitros. Asimismo, cuenta con un Patronato con un presidente y un gerente.

- **Presidente:** Recae en la persona titular de la Dirección General de Relaciones Laborales y Calidad en el Trabajo del Departamento de Empresa y Empleo y sus funciones son, básicamente, de representación legal de la Fundación y de convocatoria y presidencia de las reuniones del Patronato.

- **Patronato:** es el órgano de gobierno y de administración de la Fundación, la representa y gestiona, y asume todas las facultades y funciones necesarias para la consecución de los fines fundacionales. Está constituido por cinco miembros: dos miembros de Fomento, uno de UGT, uno de CCOO y uno de la Generalitat de Catalunya.

- **Gerente:** ejerce la función de dirección de la gestión ordinaria, tanto económica como administrativa, de la Fundación y de la ejecución de los acuerdos del Patronato.

- **Delegaciones:** es órgano que se encarga del conocimiento de los conflictos que se canalizan mediante el procedimiento de conciliación. Están compuestas por cuatro miembros, en el caso de los conflictos colectivos o de dos miembros, en los procedimientos de carácter individual y conflictos colectivos o plurales que afecten en una empresa con menos de 30 trabajadores. En todos los casos, los miembros tienen que formar parte del cuerpo de conciliadores del Tribunal.

- **Comisiones de mediaciones:** se encargan del conocimiento de los conflictos que se canalizan mediante el procedimiento de mediación. Están compuestas por cuatro miembros, en el caso de los conflictos colectivos o de dos miembros, en los procedimientos de carácter individual y conflictos colectivos o plurales que afecten en una empresa con menos de 30 trabajadores. En todos los casos, los miembros tienen que formar parte de la Comisión de Mediación del Tribunal, integrada de forma permanente por veintiséis mediadores designados por las organizaciones.

- **Comisiones técnicas:** es el órgano de peritaje, dictamen o informe de las delegaciones, de la Comisión de Mediación o del cuerpo de árbitros, constituidas en base a algún aspecto que se crea indispensable para determinar, en función del objeto del conflicto, los aspectos técnicos imprescindibles en materia de organización del trabajo, situación económica-financiera de empresas, prevención de riesgos laborales, igualdad de oportunidades, no discriminación en razón de género o cualquier otra materia que requiera la intervención y dictamen de expertos técnicos. Actualmente existen tres comisiones técnicas: la de Organización del Trabajo, la de Economía y Previsión Social Complementaria y la de Seguridad y Salud Laboral.

- **Cuerpo de árbitros:** está constituido por los árbitros designados por las diferentes organizaciones, manteniendo siempre la paridad representativa entre organización empresarial y sindicato.

Esquema organizativo

- Presidencia
- Patronato
- Gerente
- Delegaciones
- Comisión de mediación - cuerpo de conciliadores
- Comisiones técnicas
 - Organización del Trabajo
 - Economía y Previsión Social Complementaria.
 - Seguridad y Salud Laboral.

⁹ La composición de estos dos órganos es paritaria entre las organizaciones empresariales y sindicales (<http://www.tribulab.cat/reglament/capitol-2-el-tribunal-laboral-estructura-i-funcionament>). Si bien inicialmente, estas serían UGT, CCOO y Fomento, tras las adhesiones al Acuerdo Interprofesional de Catalunya (art. 3) de las organizaciones Unión Sindical Obrera de Catalunya (USOC), Pequeña y la Mediana Empresa de Catalunya (PIMEC) y Federación de Empresarios de la Pequeña y la Mediana Empresa de Catalunya (FEPIME), estas también podrían formar parte de estos órganos (página 3 y 12, Guía Rápida, <http://www.tribulab.cat/wp-content/uploads/2014/02/TLC2013CATALAx.pdf>)

- Cuerpo de árbitros

2.2 El Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya

El CTESC, si bien sus antecedentes se remontan a los inicios del siglo XX, se crea como tal con la aprobación de la Ley 3/1997, de 16 de mayo, lo que supone la agrupación en un solo organismo del Consejo de Trabajo, el Consejo de Seguridad y Salud Laboral y el Consejo Catalán de Formación Ocupacional y Colocación. Así, el nuevo Consejo asume las funciones consultivas y de asesoramiento en el Gobierno en materias sociolaborales, ocupacionales y socioeconómicas, y se convierte en el órgano de participación institucional. No obstante, mediante la Ley 7/2005, de 8 de junio, desaparece esta última función de participación institucional (que recogerá en el 2007 el Consejo de Relaciones Laborales, como se verá posteriormente)¹⁰.

El Consejo es un ente de derecho público, con personalidad jurídica propia, plena capacidad y autonomía orgánica y funcional para el cumplimiento de sus finalidades, y se encuentra adscrito al departamento competente en materia de trabajo (actualmente, el Departamento de Empresa y Empleo)¹¹. En este sentido, el Consejo formula anualmente una propuesta del presupuesto con el fin de ser incluida en el anteproyecto de presupuesto de la Generalitat de Catalunya¹².

El Consejo está compuesto por miembros de tres Grupos diferentes: Grupo Primero, representantes de organizaciones sindicales (UGT y CCCO); Grupo Segundo, representantes de organizaciones empresariales (Fomento y PIMEC) y Grupo Tercero, representantes del sector agrario (Unión de Payeses), marítimo pesquero (Federación Nacional Catalana de Cofradías de Pescadores), economía social (Confederación de Cooperativas de Catalunya y Federación de Sociedades Laborales de Catalunya) y expertos en materia de las competencias del Consejo.

Por último, hay que señalar que en el año 2006 el Consejo se convierte en órgano estatutario al quedar recogido en el Estatuto de Autonomía de Catalunya (art. 72.2).

Como se ha indicado anteriormente, el Consejo es un órgano consultivo y de asesoramiento del Gobierno de la Generalitat. En este sentido, entre sus principales funciones encontramos:

a) Emitir dictamen con carácter preceptivo, no vinculante y previo a la tramitación correspondiente, sobre los anteproyectos de ley (excepto el de presupuestos), los proyectos de decreto legislativos y los proyectos de decreto (si así se determina) que regulan materias socioeconómicas, laborales y de empleo, competencia de la Generalitat.

b) Emitir dictamen sobre los planes y los programas que el Gobierno puede considerar que tienen una trascendencia especial en la regulación de las materias propias del Consejo, y también sobre los asuntos que, facultativamente, le sometan a consulta el Gobierno o los consejeros o consejeras o bien las organizaciones que integran el Consejo.

c) Elaborar propuestas, informes o estudios a solicitud del Gobierno o los consejeros o consejeras o por iniciativa propia sobre materias del ámbito de sus competencias.

d) Elaborar y enviar al Gobierno una memoria en que se reflejen sus consideraciones con respecto a la situación socioeconómica y laboral de Catalunya, y una reflexión sobre la posible evolución de esta situación.

e) Elaborar y enviar al Gobierno un informe anual sobre la situación de los trabajadores autónomos en Catalunya.

Con respecto a la estructura organizativa del Consejo, éste se compone de dos órganos unipersonales: uno representativo-institucional (Presidencia) y uno ejecutivo (Secretaría Ejecutiva), así como un órgano de representación plural y paritario entre los diferentes Grupos de representación (Pleno). Asimismo, también existe la Comisión Ejecutiva, como órgano ejecutivo colegiado, además de las comisiones de trabajo.

- **Presidencia:** su titular es nombrado y separado por el Gobierno, a propuesta conjunta del consejero del Departamento de Empresa y Empleo y de Economía y Conocimiento, con consulta previa de los grupos de representación del Consejo y con el apoyo de dos tercios de los miembros de lo mismo. Dentro de sus funciones, destaca la de representación legal del Consejo, dirigir la actividad o convocar y presidir las reuniones de los diferentes órganos con representación de los grupos.

- **Vicepresidencias:** las dos Vicepresidencias son ocupadas por sendos miembros de los Grupos Primero y Se-

¹⁰ http://www.ctescat.cat/el_consell/qui_som/historia/index.html

¹¹ Ver Ley 7/2005, de 8 de junio, del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya.

¹² Desde los presupuestos de la Generalitat de Catalunya para el año 2006, cuenta con presupuesto propio en el subsector "Generalitat de Catalunya".

gundo y sus funciones son de sustitución del presidente o de delegación de funciones de lo mismo.

- Secretaría Ejecutiva: es el órgano que gestiona y garantiza el funcionamiento ordinario del Consejo. Se nombra y separa por el Gobierno, a propuesta conjunta del consejero del Departamento de Empresa y Empleo y de Economía y Conocimiento, con consulta previa de los grupos de representación del Consejo y con el apoyo de dos tercios de los miembros de lo mismo.

- Comisión Ejecutiva: Bajo la dirección del presidente y la asistencia de la secretaria ejecutiva, está formada por dos miembros de cada Grupo y entre sus funciones destaca la elaboración y aprobación del anteproyecto de presupuesto, la elaboración del proyecto de memoria anual o la elaboración del plan de trabajo anual.

- Pleno: Bajo la dirección del presidente, integra los treinta y seis miembros del Consejo, según los diferentes grupos: Grupo Primero, doce miembros en representación de las organizaciones sindicales; Grupo Segundo, doce miembros en representación de las organizaciones empresariales y Grupo Tercero, seis miembros en representación del sector agrario, pesquero marítimo y de la economía social y seis miembros en calidad de expertos en materias competencia del Consejo. Entre sus funciones, destaca la emisión de los dictámenes, la aprobación de los informes, propuestas y estudios o aprobar el presupuesto anual.

- Comisiones de trabajo: son los órganos encargados de la elaboración de las propuestas de dictámenes, estudios e informes. Se encuentran compuestas por doce miembros, de forma proporcional a los diferentes Grupos y están dirigidas por el presidente del Consejo y asistidas por la secretaria ejecutiva. Actualmente existen cuatro comisiones de trabajo: Economía y Fiscalidad y Unión Europea, Mercado de Trabajo y Políticas Sociales, Políticas Sectoriales y Desarrollo Territorial y Medio Ambiente.

Esquema organizativo

- Presidencia
- Vicepresidencias
- Secretaría Ejecutiva
- Pleno
 - Doce miembros del Grupo Primero
 - Doce miembros del Grupo Segundo
 - Doce miembros del Grupo Tercero
- Comisión Ejecutiva
- Comisiones de trabajo
 - Economía y Fiscalidad y Unión Europea
 - Mercado de Trabajo y Políticas Sociales
 - Políticas Sectoriales
 - Desarrollo Territorial y Medio Ambiente

2.3 EL CONSEJO DE RELACIONES LABORALES

El CRL se creó mediante la Ley 1/2007, del 5 de junio, dando respuesta, tal y como recoge el preámbulo de la misma, a la *“doble necesidad de facilitar y racionalizar el diálogo social, por un lado, y de dar cobertura con carácter estable a la participación institucional de los agentes sociales”*, habida cuenta que con la reforma del CTESC, se elimina el espacio de concertación y participación social que hasta entonces existía con la presencia de representantes de la Generalitat¹³. Así pues, se convierte en un órgano de participación institucional, de diálogo y de concertación social en materia de relaciones laborales entre las organizaciones sindicales y empresariales más representativas de Catalunya y la Administración de la Generalitat. En este sentido, se encuentran representados los sindicatos UGT y CCOO y las patronales Fomento y Pequeña y Mediana Empresa de Catalunya (PIMEC)¹⁴.

¹³ En el preámbulo de la Ley 7/2005, de 8 de junio, del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Cataluña, se destaca la voluntad de reformar el organismo con dos finalidades: *reforzar y profundizar la función consultiva y de asesoramiento al Gobierno propia de este organismo (eliminando el Grupo Cuarto, de representantes de la Generalitat) y remitir la función de participación institucional que hasta hoy ha ejercido a las instancias correspondientes, de acuerdo con la regulación que se apruebe.*

¹⁴ Ver “El Consejo: conózcamos”, <http://crl.gencat.cat>

Así, actúa con total autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones, y se encuentra adscrito al departamento competente en materia laboral de la Administración de la Generalitat que, actualmente, sería el Departamento de Empresa y Empleo. No obstante y en relación con su naturaleza jurídica, hay que indicar que es un órgano administrativo colegiado y, por lo tanto, no dispone de personalidad jurídica propia. En este sentido, el Consejo formula anualmente una propuesta del presupuesto con el fin de ser incluida en el anteproyecto de presupuesto del Departamento de Empresa y Empleo¹⁵.

Con respecto a las funciones, de acuerdo con el artículo 3 de la Ley 1/2007, serían:

a) Impulsar el diálogo entre las organizaciones sindicales y empresariales y entre éstas y la Administración de la Generalitat en materia de relaciones laborales, especialmente con respecto a la mejora y la racionalización de la negociación colectiva, la contratación laboral, la contratación y la subcontratación de obras y servicios, la igualdad y la no discriminación, la seguridad y la salud laboral, y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, por medio de la racionalización de las instancias de diálogo social existentes, para hacer efectivo el espacio catalán de relaciones laborales.

b) Garantizar y hacer efectiva la participación institucional en el control y el seguimiento de las materias de relaciones laborales.

c) Conocer las líneas estratégicas de actuación en materia de relaciones laborales presentadas por el departamento competente en esta materia de forma anual, y formular propuestas de actuación en materia de relaciones laborales para promover acuerdos entre las partes.

d) Ser consultado sobre los programas de actuación inspectora en Catalunya y recibir información sobre el seguimiento de dichos programas.

e) Fomentar y mejorar los diversos elementos que intervienen en la negociación colectiva en Catalunya, con el objetivo de impulsarla, orientarla y atender situaciones y circunstancias generales o particulares que puedan requerir atención y solución. Esta función incluye diversas actuaciones que tienen que ser aglutinadas y llevadas a cabo por la Comisión de Convenios Colectivos, como órgano especializado del Consejo.

La estructura organizativa del Consejo está basada en una relación de órganos unipersonales de tipo representativo institucional (Presidencia), directivo (Vicepresidencia) y ejecutivo (Secretaría General), así como un órgano de representación y, en este caso, paritario (Pleno). Asimismo, también existe la mesa de coordinación, como órgano ejecutivo colegiado, además de las comisiones y grupos de trabajo con el fin de facilitar y agilizar la tarea del Consejo.

- **Presidencia:** Recae en la persona titular del departamento competente en materia laboral de la Generalitat que, actualmente, sería el consejero del Departamento de Empresa y Empleo. En este sentido, la normativa sólo le atribuye exclusivamente “*la presidencia de las sesiones a las que asiste*”, lo que supone que es un órgano eminentemente de representación institucional.

- **Vicepresidencia:** su nombramiento lo acuerda el Gobierno a propuesta del presidente del Consejo. Sus funciones son ejecutivas y de representación legal del Consejo.

- **Secretaría General:** es el órgano que gestiona y garantiza el funcionamiento ordinario del Consejo. Su puesto de trabajo es funcionarial, con rango asimilado a subdirector/a general y, como tal, se provee por el sistema de libre designación, siendo nombrado y separado por el consejero de Empresa y Empleo.

- **Mesa de Coordinación:** este órgano creado por el Pleno, está compuesto por un representante de la Generalitat y un representante de cada una de las organizaciones sindicales y empresariales presentes en el Consejo. Sus funciones son de tipo organizativo y ejecutivo, como la concreción de los puntos del orden del día de las reuniones del Pleno.

- **Pleno:** es el órgano que integra todos los miembros del Consejo y donde se visualiza la representación de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas. En este sentido, está compuesto por el presidente o presidenta, el secretario o secretaria general y veinticuatro miembros, ocho en representación de la Administración de la Generalitat (incluye el titular de la Vicepresidencia), seis por parte de Fomento, cuatro por parte de UGT, cuatro por parte de CCOO y dos por parte de PIMEC.

¹⁵ Art. 13.2 de la Ley 1/2007.

Entre sus funciones, destaca la aprobación del plan anual de trabajo del Consejo, de las normas de funcionamiento, del anteproyecto de presupuesto, así como conocer y formular las líneas estratégicas de actuación del Departamento de Empresa y Empleo en materia de relaciones laborales.

- Comisiones y grupos de trabajo: son los órganos de diálogo y participación institucional más operativos y de trabajo. Actualmente, existen ocho comisiones y tres grupos de trabajo, de diferentes ámbitos temáticos. Su composición respeta la representatividad y proporción de los grupos del Pleno.

Esquema organizativo

- Presidencia
- Vicepresidencia
- Secretaría General
- Mesa de coordinación
- Pleno
 - Ocho miembros en representación de la Administración de la Generalitat
 - Ocho miembros en representación de las organizaciones sindicales más representativas.
 - Ocho miembros en representación de las organizaciones empresariales más representativas
- Comisiones
 - Convenios Colectivos
 - Comisión Técnica de Negociación Colectiva
 - Seguimiento de la Contratación Laboral
 - Seguridad y Salud Laboral
 - Igualdad y del Tiempo de Trabajo
 - Responsabilidad Social
 - Inspección y Seguridad Social
 - Observatorio del Trabajo
- Grupos de Trabajo
 - Estrategia Catalana de Seguridad y Salud Laboral
 - Acuerdo de Medidas de Empleo Juvenil
 - Responsabilidad Social

3. ANÁLISIS COMPARATIVO

Una vez presentadas las tres instituciones y de forma previa a abordar la formulación de los diferentes modelos, realizaremos una breve reflexión comparativa sobre los aspectos destacados anteriormente de cada organización (naturaleza, funciones y estructura y organización), que a buen seguro nos será de gran utilidad para la comprensión del punto siguiente.

Uno de los elementos más diferenciadores de las tres instituciones es su naturaleza jurídica. El CRL, a pesar de estar regulado por ley, es un órgano administrativo sin personalidad jurídica propia. Este aspecto llama la atención, pues dicha regulación (por ley) posibilitaría que se hubiera configurado con dicha personalidad. En todo caso, dado que una unidad administrativa tiene menor autonomía, hace suponer que la intención del legislador era la de crear un órgano relativamente subordinado a la Administración. Prueba de ello es que, tal y como se ha visto, sus máximos órganos recaen en miembros de la Generalitat y no cuenta con un presupuesto propio e independiente al del Departamento de Empresa y Empleo.

Por otra parte, el CTESS sí que dispone de personalidad jurídica propia, lo que supone una situación bien diferente a la del CRL y que se visualiza, por ejemplo, en la disposición de un presupuesto propio. Asimismo, hay

que indicar que tienen representación otras organizaciones (las del Grupo Tercero), además de las empresariales y sindicales más representativas. Ello se debe de la voluntad de reforzar, por un lado, la participación de los agentes económicos y sociales¹⁶, a efectos de poder conseguir, con una mayor enriquecimiento, la función del Consejo de asesorar al Gobierno en materia socioeconómica.

Por último, el TLC, como fundación privada, tiene plena autonomía de gestión y de actuación, presupuesto propio y, lógicamente personalidad jurídica propia. No obstante y atendiendo a la composición, encontramos que el Tribunal es la institución con menor implicación de la Generalitat, dado que no participó en la creación de la Fundación (se constituyó por Fomento, CCOO y UGT, de ahí su naturaleza privada) y su representación es minoritaria en el patronato de la misma (un único representante versus los dos de Fomento, uno de CCOO y uno de UGT). Probablemente, esta *asimetría* podría ser la composición más equilibrada en una situación un tanto insólita: una fundación privada, (que no requeriría, por tanto, tener representación de una administración pública), pero que tiene financiación pública, tal y como se ha indicado en el punto 2.1. También hay que destacar que, a diferencia de las otras dos instituciones, PIMEC no forma parte del Patronato de la Fundación, debido a que en el momento de su constitución (1992), esta organización empresarial no existía¹⁷.

Por contra en los dos Consejos, la representatividad de la Generalitat se visualiza en la competencia para nombrar a ambos presidentes, los cargos de responsabilidad ejecutiva y operativa, así como, en el caso del CRL, una representación paritaria ente los diferentes órganos. Todo hace que la construcción de los diferentes modelos esté condicionada a esta composición y, sobre todo, si pensamos en escenarios donde haya una mayor unificación estructural, donde requerirá una mayor negociación con las otras organizaciones representadas.

En relación con las funciones, podríamos hablar de una clara diferenciación entre las tres instituciones. El TLC, por ejemplo, se configura claramente como una instancia de mediación y resolución de conflictos laborales¹⁸. Por otra parte, el CRL se convierte en el órgano de participación institucional y concertación social, funciones que, hasta el año 2005, residían en el CTESC. Esta modificación normativa también comportó la desaparición del grupo de representados del Gobierno, lo que ha dado una mayor independencia en el ejercicio de sus funciones de asesoramiento y de emisión de informes, estudios y dictámenes.

4. POSIBLES MODELOS INSTITUCIONALES

Con el fin de formular los modelos, estableceremos las dos variables con cuya combinación podremos definir a los cuatro modelos institucionales. Así y de acuerdo con las características de las diferentes organizaciones comentadas, proponemos las siguientes variables o ejes:

- Presencia de los agentes sociales: se trataría de establecer diferentes grados de presencia de las organizaciones (sindicales, empresariales...) en mayor o menor proporción con respecto a la presencia de la Generalitat en las tres organizaciones comentadas. En este sentido, no se discute la existencia o no de esta representatividad, sino su mayor o menor peso en la composición de los órganos y/o en el ejercicio de funciones de los organismos

- Integración estructural: partiendo de un escenario con tres estructuras organizativas de diferentes naturalezas, se plantea la posibilidad de establecer diferentes niveles de integración estructural, concentrando las funciones ejercidas en un única institución o, por el contrario, mantener o ampliar el número de estructuras/instituciones establecidas.

Hay que advertir, sin embargo, que el hecho que estemos analizando tres instituciones diferentes (en lugar de una, cómo sería con el modelo teórico de los MOEs) hace incrementar notoriamente el número de posibles escenarios diferentes y, por lo tanto, hay que entender a los cuatro modelos que se presentarán acto seguido como los escenarios extremos en la aplicación de las dos variables (mayor/menor presencia de los agentes sociales y mayor/menor integración estructural), siendo conscientes por lo tanto que entre éstos existirían una pluralidad de modelos híbridos que también podrían ser objeto de estudio.

¹⁶ Tal y como se recoge en el preámbulo de la Ley 3/1997, de 16 de mayo, de creación del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya. Cabe indicar que, pese a que esta ley se encuentra derogada por la Ley 7/2005, de 8 de junio, es en aquella donde por primera vez tienen entrada dichas organizaciones.

¹⁷ Se constituye como tal en 1997 (<http://web.pimec.org/es/pimec/qui-som>).

¹⁸ Sería el órgano constituido mediante acuerdos interprofesionales que prevee el artículo 63 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

Así pues, los cuatro modelos que se proponen serían los siguientes:

TABLA 1. MODELOS INSTITUCIONALES PROPUESTO

	Mayor presencia agentes sociales		
	Modelo 1: Tres organizaciones con personalidad jurídica propia y mayor presencia de los agentes sociales en los órganos internos	Modelo 2: Una organización con personalidad jurídica propia y mayor presencia de los agentes sociales en los órganos internos	
Menor integración estructural	Modelo 3: Tres organizaciones con personalidad jurídica propia y menor presencia de los agentes sociales en los órganos internos	Modelo 4: Una organización con personalidad jurídica propia y menor presencia de los agentes sociales en los órganos internos	Mayor integración estructural
	Menor presencia agentes sociales		

Fuente: Elaboración propia

4.1 MODELO 1: Mayor autonomía y preponderancia de los agentes sociales

En este modelo se propone que el CTESC quede inalterable, tanto en términos de estructura, como de funciones y composición.

Por otra parte, habría que modificar la ley que regula el CRL para que se convierta en un organismo autónomo con personalidad jurídica propia y mejorar, así, su autonomía e independencia. En este sentido, en su Pleno sólo habría representación de las organizaciones sindicales y patronales más representativas, siguiendo al modelo del CTESC o de otros organismos autonómicos de participación institucional¹⁹ y, por lo tanto, desaparecería la representación de la Generalitat.

Por último y en relación con el TLC, se podría clarificar su naturaleza privada, derivada de la constitución del Tribunal como un acuerdo entre las organizaciones empresariales y sindicales más representativas y retirar, por lo tanto, la representación que actualmente tiene a la Generalitat de Catalunya en el patronato de la fundación.

4.2 MODELO 2: Integración estructural y mayor preponderancia de los agentes sociales

Este modelo supondría la integración en una única estructura organizativa de las tres organizaciones y con una preponderante presencia de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, de acuerdo con el punto anterior.

En este sentido y dado que el CTESC es la única institución configurada como órgano estatutario, se proponería ésta como organización *acogedora* de las otras dos y evitar, así, la necesidad de modificar el actual Estatuto de Autonomía de Catalunya. No obstante, sí que habría que modificar su ley y el resto de normas que se deriven de la misma.

Por otra parte, en el caso del CRL, se modificaría/derogaríase su ley con el fin de integrar sus funciones de participación institucional en el CTESC (como de hecho, ya las tenía asignadas con la Ley 3/1997, de 16 de mayo), incorporando sus órganos de representación (Pleno) y de trabajo (comisiones y grupos de trabajo), así como el órgano ejecutivo. Las funciones de presidencia y vicepresidencia se agruparían en la de presidente y, eventualmente, de vicepresidente del CTESC.

En el caso del TLC y dado que su integración en el CTESC ya le conferiría, indirectamente, personalidad jurídica, quizás no sería necesaria la continuidad de la fundación privada que, tal y se comentó en el apartado 2.2.1, fue constituida de forma instrumental y con el objetivo de facilitar la actividad del Tribunal. Asimismo, se podría simplificar su estructura y reordenar sus funciones junto con las del CRL²⁰. Ello no supondría la disolución del Tribunal

¹⁹ Ver el Consejo de Relaciones Laborales de Euskadi, <http://web.crl-lhk.org>.

²⁰ Como por ejemplo la que confiere el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con la inaplicación de convenios colectivos, como ya se verá más adelante. Hay que destacar que este precepto, junto a otros modificados por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, fue recurrido ante el Tribunal Constitucional por vulnerar el reconocimiento constitucional de la fuerza vinculante de los convenios colectivos (art. 37.1 CE), el ejercicio de la actividad sindical garantizado a través del reconocimiento constitucional de la libertad sindical (art. 28.1 CE), así como el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). Una vez admitido a trámite y a la espera de la oportuna sentencia, algunos organismos, como el Consejo de Garantías Estatutarias (Dictamen 5/2012) o autores como Eduardo Rojo Torrecillas (post en su blog "*Mis dudas sobre la Ley 3/2012, los Dictámenes del Consejo de Garantías Estatutarias de la Generalitat, el recurso de inconstitucionalidad del PSOE e Izquierda Plural, y en general, nuevamente, sobre la reforma laboral (III)*") apuntan a la inconstitucionalidad del artículo en cuestión.

como tal, sino que se convertiría en un órgano del nuevo CTEESC, habida cuenta de su singularidad relacionada con su constitución (derivada de acuerdo interprofesional) y composición (sin representación de la Administración en sus órganos internos). De hecho, se convertiría en un modelo muy similar de relación CRL-TLC como en el caso de Andalucía con el CARL-SERCLA²¹.

4.3 MODELO 3: Mayor autonomía de las organizaciones y menor preponderancia de los agentes sociales

Este modelo tomaría como estructura organizativa la descrita en el modelo 1, pero modificando la presencia de la Generalitat en los órganos internos de cada una de ellas.

En el caso del CTEESC, la modificación vendría en la composición del Pleno que incluiría, de nuevo, el Grupo Cuarto, de representantes de la Generalitat, tal como se establecía en la Ley 3/1997, de 16 de mayo. Eso, por lo tanto, también afectaría a la composición de las diferentes comisiones y comportaría la modificación de la normativa existente al respecto.

Con respecto al CRL, la aplicación de este modelo significaría, básicamente, modificar su normativa reguladora con el fin de convertirlo en un organismo autónomo, dado que la representación actual de la Generalitat ya es un hecho y respeta la paridad entre las organizaciones sindicales y empresariales más representativas.

Por último y en relación con el TLC, supondría incrementar la presencia de la Generalitat en el patronato de la fundación en un miembro, con el fin de establecer una paridad entre los representantes de las diferentes organizaciones representadas, pero dejando inalterados la composición del resto de órganos para garantizar la autonomía colectiva

4.4 MODELO 4: Integración estructural y menor preponderancia de los agentes sociales

El último modelo que se propone se convierte en la confluencia entre las características estructurales del modelo 2 (un único organismo con personalidad jurídica propia) y los aspectos de representación del modelo 3 (mayor presencia de la Generalitat en los órganos de este único organismo).

En este sentido, el CTEESC se convertiría en el único organismo con personalidad jurídica propia e incorporaría en su pleno y en el resto de órganos colegiados representantes de la Generalitat.

Con respecto al CRL, se integrarían sus funciones y órganos en la estructura actual del CTEESC, que quedaría configurado como antes de la reforma del 2005.

Por último y en relación con el TLC, no haría falta la figura de fundación privada para desarrollar sus actividades ni, por lo tanto, alguno de los órganos actuales, básicamente aquellos vinculados directamente a la fundación (patronato y presidente). Sí que se mantendría el Tribunal como órgano adscrito al CTEESC, tal y como se apunta en el último párrafo del apartado 4.2.

5. PROPUESTA DE MODELO INSTITUCIONAL

De acuerdo con los objetivos recogidos en el apartado 1, el nuevo modelo institucional debería de dotarse de una estructura más racional y eficiente que se adapte mejor a la sociedad actual.

En este sentido, un modelo que apueste por una integración estructural de las actuales organizaciones supondría consolidar este modelo, pues se crearía un ente muy potente, con respecto a las funciones que asumiría y, por otra parte, posibilitaría la clara y única identificación institucional del espacio catalán de relaciones laborales.

Asimismo y en relación con el actual contexto económico, los poderes públicos tienen una mayor exigencia y responsabilidad ante la aplicación de criterios de eficacia y eficiencia en sus políticas, así como una mayor simplificación administrativa y de estructuras. Por lo tanto, parece ineludible llevar a cabo un análisis y valoración de las estructuras actuales y apostar, así, por una estructura organizativa que pueda ejercer plenamente sus competencias de una forma más ágil y con menos gasto económico. En esta línea, la reformulación del modelo estructural actual y la constitución de un único ente puede cumplir con estos objetivos.

Por último, hay que recordar que este modelo pivota necesariamente en la implicación de la Generalitat de Catalunya, dado que el Estatuto de Autonomía encarga su promoción, tal como hemos apuntado en el apartado

²¹ El Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (CARL) se crea por la Ley 4/1983 de 27 de Junio, como órgano colegiado y tripartito, con representación de la administración andaluza y las organizaciones empresariales y sindicales más representativas y en él se encuentra adscrito el Servicio Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales (SERCLA), de acuerdo con la disposición adicional tercera del Acuerdo Interprofesional para la Constitución del Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía.

1. Por lo tanto, se podría pensar que su participación en el futuro modelo debería ser relevante y directa y con un claro rol de *dinamizador* de las relaciones laborales en Catalunya.

Por todo ello, se podría plantear la reformulación del espacio catalán de relaciones laborales mediante la creación de único organismo con presencia de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas y de la Generalitat de Catalunya (modelo 4).

En este sentido y tal como se ha indicado en el punto 4.4, el CTESC²² posibilitaría la visualización institucional de este espacio, convirtiéndose en un organismo autónomo²³, con personalidad jurídica propia, plena capacidad y autonomía orgánica y funcional, con adscripción en el Departamento de Empresa y Empleo y presupuesto propio dentro de los presupuestos de la Generalitat de Catalunya.

Este nuevo organismo supondría una racionalización de las estructuras administrativas actuales, pues se suprimirían diversos órganos, siendo un organismo más dinámico y próximo a la sociedad catalana. Asimismo, esta nueva estructura sería más eficiente y económica, dado que se crearían *economías de escala*²⁴, producto de la integración de los servicios de soporte de los diferentes organismos integrados.

En relación con la composición del nuevo Consejo, se incluirían representantes de la Administración, de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, del sector agrario, marítimo pesquero y de la economía social, hecho que supondría reforzar la participación institucional del conjunto de las organizaciones más representativas y, sobre todo, de aquellas que tenían un papel más limitado (las organizaciones sectoriales del CTESC²⁵).

Con respecto a sus funciones, se añadiría a las que tiene actualmente asignadas el Consejo, las propias del TLC y del CRL, lo que supondría que el nuevo Consejo tuviera básicamente las siguientes:

- Hacer efectiva la participación institucional de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas de Catalunya en la concertación social de las políticas laborales, junto con la Generalitat de Catalunya.
- Impulsar el diálogo social y asistir en la articulación de un marco de negociación colectiva catalán.
- Fomentar la resolución extrajudicial de los conflictos laborales, mediante la mediación y el arbitraje, mediante el TLC.
- Dictaminar sobre las normas jurídicas que regulen materias socioeconómicas, laborales y de empleo competencia de la Generalitat.
- Asesorar al Gobierno de la Generalitat, mediante estudios, informes o propuestas, sobre materias socioeconómicas, laborales y de empleo, así como informar sobre la situación socioeconómica y laboral de Catalunya.

6. ESTRATEGIA DE IMPLEMENTACIÓN

Una vez descrito el modelo institucional propuesto para el espacio catalán de relaciones laborales, pasaríamos a describir lo que sería la hoja de ruta para llevarlo a la práctica. Este plan se estructuraría en tres dimensiones: la creación del nuevo ente y su estructuración, la redefinición de sus procesos de trabajo y la concreción de los recursos económicos y humanos que dispondría.

No obstante y de forma previa a avanzar en cómo implementar esta propuesta, hay que comentar brevemente la situación actual hacia la acreditación de la representatividad de las organizaciones empresariales, dado que su resolución puede comprometer la aplicación de este modelo.

A diferencia del que sucede en la determinación de las organizaciones sindicales más representativas, a efectos de su representación y participación institucional, la acreditación de la consideración de organización empre-

²² Tal y como se ha comentado anteriormente, se plantea escoger este organismo como ente único (en lugar de crear uno nuevo), con el fin de no modificar el actual Estatuto de Autonomía. Eso comporta, lógicamente, no alterar su denominación, aunque tuviera unas funciones más amplias a las actuales.

²³ Con este cambio de naturaleza jurídica, el Consejo posibilita la adscripción de personal funcionario en su plantilla.

²⁴ La integración de unidades u órganos como las indicadas, posibilitaría la aplicación del criterio de interdependencias de escala enunciado por Mintzberg (Mintzberg, 1998: 155-156), dado que se podría disponer de un único responsable en materia de recursos humanos (en vez de uno en cada organismo), en gestión económica,...ello generaría un ahorro económico (input), manteniendo e, incluso, mejorando, el servicio ofrecido (output). Este criterio también se aplicaría a los cargos representativos/ejecutivos (Presidencia, Secretaria Ejecutiva).

²⁵ Organizaciones representativas del sector agrario, marítimo pesquero y de la economía social.

sarial más representativa se encuentra pendiente de desarrollo normativo, pues sólo existe como regulación la disposición adicional 6ª del Estatuto de los Trabajadores, que establece que se entiende que disfrutan de esta capacidad representativa las asociaciones empresariales que tienen el 15% o más de las empresas y trabajadores de la comunidad autónoma. Así, nos encontramos con que actualmente no hay ningún procedimiento con el fin de acreditar que una organización empresarial dispone de este porcentaje de empresas y trabajadores (hay que indicar que el desarrollo legal o reglamentario de esta disposición lo tendría que llevar a cabo el Estado, que es quien tiene la competencia exclusiva en legislación laboral). En Catalunya, esta representatividad se ha concretado en la mayor parte de los órganos de representación empresarial con un cierto consenso entre la patronal Fomento y PIMEC, las cuales ostentan actualmente la condición de organizaciones empresariales más representativas. No obstante, una sentencia del Tribunal Supremo²⁶ ha puesto fin a un largo procedimiento judicial y ha confirmado una sentencia anterior del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, por la cual otorgaba a la patronal FEPIME la consideración de organización empresarial más representativa en Catalunya.

Por lo tanto, antes de entrar en la reformulación del modelo institucional del espacio catalán de relaciones laborales, sería interesante poder aclarar como determinar las organizaciones empresariales más representativas que tienen que formar parte de este modelo. Se podrían proponer tres posibles acciones a realizar por parte de la Generalitat en este sentido:

1. Instar en el Estado a que regule un procedimiento que concrete como se acredita esta representatividad.
2. Favorecer un acuerdo entre las organizaciones empresariales que posibilite una interlocución y participación institucional unitaria con la Generalitat (es decir, como si efectivamente sólo hubiera una única organización empresarial).
3. Impulsar la aprobación de una ley de participación institucional (como ya tienen en Galicia, Cantabria o las Islas Baleares) que, aparte de regular el marco de la participación institucional de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas de Catalunya (ejercicio de la participación, ámbito subjetivo, compensaciones económicas,...), establezca, dentro de las competencias de organización de las instituciones de autogobierno que tiene la Generalitat, el procedimiento para acreditar la representatividad de las organizaciones empresariales, de acuerdo con los criterios de la disposición adicional 6ª del Estatuto de los Trabajadores, a los efectos de su participación institucional.

6.1 Creación y estructuración del nuevo ente

Una vez realizada esta observación, hay que indicar que la aplicación de este modelo requiere, sin duda, de un gran pacto político entre las diferentes formaciones políticas a fin de que el nuevo CTEC se convierta en una institución sólida y legitimada. También se necesitará un gran trabajo de consenso con las organizaciones empresariales y sindicales más representativas (de aquí la importancia de poder acreditar claramente la representatividad de éstas), así como de las otras organizaciones que integrarían el Consejo. Así, se podría promover la firma de un documento de base, como un “Acuerdo por el impulso de espacio catalán de relaciones laborales”, que recogiera el compromiso de las partes en promover este espacio y redefinir su modelo institucional.

Por lo tanto, habría que llevar a cabo las siguientes acciones²⁷:

- Firma del Acuerdo por el impulso de espacio catalán de relaciones laborales.
- Aprobación de la Ley de Participación Institucional.
- Denuncia del convenio de colaboración entre el Departamento de Empresa y Empleo y las organizaciones Fomento, CCOO y UGT, por el cual se establece la financiación de la TLC.
- Disolución de la fundación privada Tribunal Laboral de Catalunya.
- Aprobación de la nueva ley del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya, que comportaría la derogación de la Ley 1/2007, de 5 de junio, del Consejo de Relaciones Laborales y la Ley 7/2005 de 8 de junio, del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya.

²⁶ Sentencia del Tribunal Supremo 6179/2012, Sala del Contencioso, Sección 4, sobre recurso de casación 4332/2011.

²⁷ Aceptando la dificultad en realizar estas acciones, cabe indicar que, en el caso de la disolución de la fundación privada (que no del Tribunal Laboral de Catalunya), sería una medida recogida en el Acuerdo por el impulso de espacio catalán de relaciones laborales, en tanto en cuanto debería efectuarse por las mismas organizaciones que la crearon.

- Aprobación de un Decreto de despliegue de la nueva Ley del Consejo, que al mismo tiempo regule el funcionamiento interno de lo mismo.

En relación con la estructura organizativa del nuevo Consejo, se propone tres órganos unipersonales de tipo representativo (Presidencia), directivo (Vicepresidencia) y ejecutivo (Secretaría General), un órgano ejecutivo colegiado (Comisión Ejecutiva), un órgano de representación (Pleno) y los órganos de trabajo (comisiones y grupos de trabajo). Asimismo, también dispondría de un cuerpo de mediadores y un cuerpo de árbitros.

- Presidencia: Nombramiento y separación por parte del Gobierno, a propuesta conjunta del consejero del Departamento de Empresa y Empleo y de Economía y Conocimiento y con el apoyo de dos tercios de los miembros del Pleno. Sus funciones serían esencialmente de representación institucional.

- Vicepresidencia: su nombramiento lo acuerda el Gobierno a propuesta del Presidente del Consejo. Sus funciones serían de dirección de las actuaciones del Consejo, así como de representación legal del mismo.

- Secretaría General: sería el órgano que gestiona y garantiza el funcionamiento ordinario del Consejo. Este puesto, de carácter técnico, sería funcional, con provisión mediante el sistema de libre designación, siendo nombrado y separado por el consejero de Empresa y Empleo.

- Pleno: Bajo la dirección del presidente, integra los treinta y seis miembros del Consejo: diez miembros en representación de la Generalitat (incluye el vicepresidente, el secretario general y ocho expertos en materias del Consejo), diez miembros en representación de las organizaciones sindicales, diez miembros en representación de las organizaciones empresariales, seis miembros en representación del sector agrario, pesquero marítimo y de la economía social. De sus funciones destacaríamos la aprobación del presupuesto anual, del plan anual de trabajo, de los informes, estudios, dictámenes y propuestas, así como conocer las líneas estratégicas de la Generalitat en materia laboral y proponer al presidente del Consejo.

- Comisión Ejecutiva: Estaría formada por ocho miembros del Consejo: dos miembros en representación de la Generalitat (vicepresidente y secretario general), dos miembros en representación de las organizaciones sindicales, dos miembros en representación de las organizaciones empresariales y dos miembros en representación del sector agrario, pesquero marítimo y de la economía social. Como funciones, tendríamos la aprobación del anteproyecto de presupuesto, del proyecto de memoria anual o la asignación y coordinación de los trabajos las comisiones y los grupos de trabajo.

- Comisiones y grupos de trabajo: las comisiones son los órganos encargados de la elaboración de las propuestas de dictámenes, estudios e informes, así como de impulsar la participación institucional de las organizaciones más representativas. Se encuentran compuestas por doce miembros, de forma proporcional en los diferentes grupos y están dirigidas por el vicepresidente y asistidas por el titular de la secretaría general. Los grupos de trabajo, a diferencia de las comisiones, tendrían un carácter más técnico y temporal y, por lo tanto, se crearían y se suprimían por acuerdo del Pleno.

- Cuerpo de mediadores: está constituido por las personas designadas por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, así como por la Generalitat, con el fin de formar parte en las comisiones de mediaciones.

- Comisiones de mediaciones: son los órganos competentes en el intento de resolución de un conflicto laboral. Están compuestas por cinco miembros: dos en representación de las organizaciones empresariales más representativas, dos en representación de las organizaciones sindicales más representativas y uno en representación de la Generalitat, que ejercerá de secretario de la comisión y validará, si procede, los acuerdos alcanzados.

- Cuerpo de árbitros: está constituido por los árbitros designados por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, así como los árbitros designados por la Generalitat. Son asignados a propuesta conjunta de las partes en conflicto, las cuales se someten a su decisión o *laudo*, siendo, por lo tanto, vinculante para las mismas.

Esquema organizativo

- Presidencia
- Vicepresidencia
- Secretaría General
- Pleno
 - Diez miembros en representación de la Generalitat

- Diez miembros en representación de las organizaciones empresariales más representativas.
- Diez miembros en representación de las organizaciones sindicales más representativas.
- Seis miembros en representación del sector agrario, pesquero marítimo y de la economía social
- Comisión Ejecutiva
- Comisiones
- Grupos de trabajo
- Cuerpo de mediadores
- Comisiones de mediaciones
- Cuerpo de árbitros

6.2 Procesos de trabajo

El encaje de las funciones del anterior CTESC en la estructura del nuevo no nos supondría una gran dificultad, pues ya tenían una gran similitud tanto en composición, como en la organización de los respectivos órganos (pleno, comisiones y grupos de trabajo). Así pues, sólo haría falta simplificar y redefinir, en todo caso, el número y el ámbito de actuación de los diferentes órganos de trabajo (en este sentido, sería volver a la composición y funciones del CTESC anterior a la reforma del 2005).

No obstante, en el caso del TLC haría falta una reflexión adicional, pues aparte que actualmente no tiene representación a la Generalitat en sus órganos (a excepción del Patronato de la Fundación), el actual marco normativo ha atribuido al CRL funciones en materia de arbitraje que, hasta la fecha, ejercía de forma casi exclusiva el TLC.

Por otro lado, la reciente modificación del Estatuto de los Trabajadores establece, en el artículo 82.3, que ante la falta de acuerdo entre empresario y trabajador en la modificación de determinadas condiciones de trabajo establecidas en el convenio colectivo aplicable, y una vez agotadas las instancias previas, cualquiera de las partes puede someter la resolución de esta discrepancia a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o su análogo a nivel de comunidad autónoma (en el caso de Catalunya, el CRL). Por lo tanto, en el decreto de desarrollo y organización del nuevo CTESC habrá que regular el procedimiento a seguir ante estas peticiones.

Asimismo y con respecto a la gestión de las mediaciones y arbitrajes que realizaba el TLC, serían siendo una tarea que seguirían realizando las personas nombradas por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, con la inclusión en dichas comisiones de un representante de la Generalitat que, aparte de colaborar en la mediación propiamente dicha, podrá ejercer el control de legalidad sobre los acuerdos. Por otra parte y con respecto a la necesidad de asistencia ante un aspecto técnico que haya surgido en las mediaciones, las comisiones de mediaciones lo podrán trasladar a la respectiva comisión del CTESC para su estudio e informe.

6.3 Recursos humanos y económicos

Una vez creado legalmente y establecida su estructura básica, hay que dotar al nuevo ente de los medios humanos y económicos necesarios con el fin de poder hacer efectivas sus funciones.

En relación con el presupuesto, habrá que analizar las necesidades del nuevo CTESC. Es de prever que la nueva estructura sea más eficiente y, por lo tanto, que el presupuesto del ente se pueda situar por debajo de la suma de los presupuestos de las tres organizaciones actuales, que en el 2011 se situaría en un mínimo de 3.887.394,20€²⁸. En este sentido, el aplanamiento de estructura y la reducción de cargos derivados de la integración de las tres organizaciones, añadido a la reorganización interna de las unidades de soporte al nuevo Consejo, adscritas a la Secretaría General, como recursos humanos o gestión económica, tiene que posibilitar este ahorro económico²⁹. Tal como se ha indicado anteriormente, este organismo autónomo dispondría de personalidad jurídica propia y presupuesto propio dentro de los presupuestos de la Generalitat de Catalunya.

²⁸ El presupuesto del CRL se encuentra agregado dentro de la Secretaría de Empleo y Relaciones Laborales y, por lo tanto, no se puede concretar. No obstante, el presupuesto del TLC fue de 946.336,90€ (Resolución EMO/1705/2012, de 11 de julio), y el del CTESC fue de 2.941.057,30€ (Ley 6/2011, del 26 de julio, de presupuestos de la Generalitat de Catalunya para el 2011).

²⁹ Este ahorro económico vendría derivada, fundamentalmente, por las economías de escala, tal y como se indica en la nota 25.

Con respecto a los recursos humanos, habrá que redefinir la relación de puestos de trabajo (RLT), partiendo de las plantillas de las instituciones que se han integrado en el Consejo. Esta RLT estaría, pues, inicialmente compuesta por personal funcionario (proveniente del Consejo de Relaciones Laborales) y laboral (proveniente del Tribunal Laboral de Catalunya y del Consejo de Trabajo, Económico y Social).

7. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS Y DOCUMENTALES

- Acuerdo Interprofesional de Catalunya. http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=66139&type=01&language=es_ES
- Acuerdo Interprofesional para la Constitución del Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía. http://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/c/document_library/get_file?uuid=599acf72-bbcf-444d-be0c-d8ca2cd924a3&groupId=10128
- Blog de Eduardo Rojo Torrecillas. http://www.eduardorojotorrecilla.es/2012/10/mis-dudas-sobre-la-ley-32012-los_2539.html
- Convenio de colaboración entre el Departamento de Empresa y Empleo y la Fundación Privada Tribunal Laboral de Catalunya, de 12 de mayo de 2012 http://www20.gencat.cat/docs/empresaiocupacio/01%20-%20Informacio%20Departamental/Documents/04%20-%20Tauler%20informacio%20publica/Convenis%20de%20colaboracio/Arxius/Conveni_Tribunal_Laboral_Catalunya.pdf
- Comisión para la Reforma de las Administraciones Pública (CORA). <http://www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/BDCE2E62-85EE-4D59-B72B-79888906B581/0/InformeCORAPDF.PDF>
- Decreto 352/2011, de 7 de junio, de reestructuración del Departamento de Empresa y Empleo, <https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5897/11153112.pdf>
- Dictamen 5/2012, de 3 de abril, del Consejo de Garantías Estatutarias, con respecto al Real decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. <http://www.cge.cat/admin/uploads/docs/20130325194909-2.pdf>
- Estatuto de Autonomía de Catalunya, <http://www.gencat.cat/generalitat/cas/estatut>
- Estatuto de los Trabajadores, http://www.empleo.gob.es/es/sec_leyes/trabajo/estatuto06/
- Guía rápida del Tribunal Laboral de Catalunya, <http://www.tribulab.cat/wp-content/uploads/2014/02/TLC-2013CATALAx.pdf>
- Ley 4/1983 de 27 de Junio, del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales. http://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/c/document_library/get_file?uuid=860380cb-9b93-45e7-ba99-6864fc0400f3&groupId=10128
- Ley 3/1997, de 16 de mayo, de creación del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya. http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=144911&type=01&language=es_ES
- Ley 7/2005, de 8 de junio, del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Catalunya. http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=386810&type=01&language=es_ES
- Ley 1/2007, del 5 de junio, del Consejo de Relaciones Laborales. <http://www20.gencat.cat/portal/site/portaldogc/menuitem.c973d2fc58aa0083e4492d92b0coe1a0/?vgnnextoid=485946a6e5dfe210VgnVCM100000boc1e0aRCRD&appName=default&action=fitxa&documentId=444917>
- Ley 17/2008, de 29 de diciembre, de participación institucional de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas de Galicia. <http://www.boe.es/boe/dias/2009/03/16/pdfs/BOE-A-2009-4370.pdf>
- Ley de Cantabria 4/2009, de 1 de diciembre, de Participación Institucional de los Agentes Sociales en el Ámbito de la Comunidad Autónoma. <http://www.boe.es/boe/dias/2010/01/21/pdfs/BOE-A-2010-929.pdf>
- Ley 6/2011, del 26 de julio, de presupuestos de la Generalitat de Catalunya para el 2011. http://www15.gencat.cat/ecofin_wpres11/pdf/ART_CAS.pdf
- Ley 2/2011, de 22 de marzo per la que se regula la participación institucional de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas de la comunidad autónoma de las Illes Balears. <http://www.boe.es/boe/dias/2011/04/25/pdfs/BOE-A-2011-7338.pdf>

- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-15936>
- Mintzberg, H. (1988), La Estructuración de las organizaciones. Barcelona, editorial Ariel.
- Ramió, C.; Salvador, M. “Los modelos de orientación estratégica (MOEs): una adaptación del enfoque estratégico para el diseño organizativo en las Administraciones públicas”. GAPP, n.º. 16, diciembre 1999 (89-105) <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=GAPP&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=199&path%5B%5D=199>
- Resolución EMO/1705/2012, de 11 de julio, por la que se da publicidad a las subvenciones concedidas por el Departamento de Empresa y Empleo durante el año 2011. http://www20.gencat.cat/portal/site/portal-dogc/menuitem.c973d2fc58aa0083e4492d92b0coe1a0/?vgnextoid=485946a6e5dfe210VgnVCM1000000boc1e0aRCRD&appInstanceName=default&action=fitxa&documentId=615880&language=es_ES
- Sentencia del Tribunal Supremo 6179/2012, Sala del Contencioso, Sección 4, sobre recurso de casación 4332/2011. <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=TS&referece=6515047&links=%224332/2011%22&optimize=20121016&publicinterface=true>
- Web del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales. <http://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/>
- Web del Consejo de Relaciones Laborales (CRL). <http://crl.gencat.cat>
- Web del Consejo de Relaciones Laborales de Euskadi. <http://web.crl-lhk.org>
- Web del Consejo de Trabajo, Económica y Social de Catalunya (CTESC). <http://www.ctesc.cat>
- Web de la Pequeña y la Mediana Empresa de Catalunya (PIMEC). <http://web.pimec.org>
- Web del Tribunal Laboral de Catalunya (TLC). <http://www.tribulab.cat>

Ciencias sociales, Derecho Administrativo y buena gestión pública. De la lucha contra las inmunidades del poder a la batalla por un buen gobierno y una buena administración mediante un diálogo fructífero¹

Juli Ponce Solé

Profesor Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Barcelona
jponce@ub.edu

Recibido: 5 diciembre 2013

Aceptado: 30 enero 2014

“No podemos concluir limitándonos tan sólo a señalar que el Derecho moderno plantea unas exigencias que han de abordarse desde el campo de la Ciencia Política. Se trata también, al apuntar estas preocupaciones, de tomar en cuenta y explicar los cambios y modificaciones que se están produciendo en nuestra propia disciplina desde inicios de los años setenta porque en esta transformación se encuentra la posibilidad de establecer un diálogo fructífero”

Jordi Capó Giol, “El Derecho y la Ciencia Política”, en CASTELLÀ, A., (Coord), *La Constitución y el Ordenamiento Jurídico*, Atelier-UB, 2005, pág. 464.

Resumen

El estudio partiendo de las más modernas corrientes doctrinales plantea cuál deba ser la relación entre el Derecho (administrativo) y el resto de ciencias sociales. Partiendo de la existencia de una tradición fuertemente influenciada por puntos de vista jurídicos formalistas y, simultáneamente, del menosprecio a lo jurídico que puede percibirse tanto en la gestión pública cotidiana como en importantes perspectivas desde la ciencia política y otras ciencias sociales, el trabajo aborda la necesaria renovación epistemológica y metodológica de la doctrina administrativista, que aborde de modo distinto la clave de la actividad pública, el ejercicio de discrecionalidad, no concibiendo el papel de lo jurídico como un instrumento de control puramente negativo, sino también como una herramienta de orientación de ese ejercicio en pos de la buena administración y el buen gobierno en interacción, que no disolución, con otras ciencias sociales, de las cuales se distingue el Derecho, en definitiva, por tener los tribunales de justicia la última palabra sobre los conflictos que puedan generarse.

Palabras clave

Derecho administrativo, ciencias sociales, ciencia política, buena administración, buen gobierno, discrecionalidad, evaluación.

Social sciences, administrative law and good governance. Fighting immunities of power to the battle for good government and good governance through a fruitful dialogue

Abstract

The study deals with the relation between Law (administrative law) and the rest of social sciences. On one hand, the study underlines the existence of a legal tradition strongly influences by formalistic approaches. On the other hand, , simultaneously, there is a lack of conscience of the importance of legal inputs in the daily public management as well as in relevant points of view from the academy in the area of political science and other social sciences. The work emphasizes the necessary epistemological and methodological renewal of the legal jurisprudence which should look at the key of the public activity in a distinct way: the use of discretionary powers. In that sense, the role of law not should be only an instrument of control purely negative but also a tool of orientation of this discretionary exercise looking for the good administration and the good government. In that approach, law and other social sciences should work together, avoiding reciprocal dissolutions. But in any case, the element that distinguishes law is that courts of justice have the last word on the conflicts that can generate the development of public policies.

Keywords

Administrative law, social sciences, political science, good administration, good government, discretionary powers, evaluation

¹ El análisis que se expone tiene su origen en algunas reflexiones incluidas en el capítulo “Procedimiento administrativo, globalización y buena administración” incluido en el libro *Derecho Administrativo Global*, Marcial Pons, Madrid, 2010, por mí coordinado.

Una reelaboración de las ideas del libro fue expuesta el 26 de octubre de 2010 en el acto de inauguración del Master Oficial de Gestión Pública Avanzada de los estudios de Gestión y Administración Pública de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona, dedicado a la memoria de Joan Prats. La intervención fue publicada posteriormente con el título “En recuerdo de Joan Prats: gestión pública, derecho a una buena administración y gobernanza”, en BARREDA, M. y CERRILLO, A., (Coord), *Gobernanza, Instituciones y Desarrollo. Homenaje a Joan Prats*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 377 y ss.

Las ideas principales del trabajo han sido expuestas en el II Seminario de Teoría y Metodología celebrado por profesores de Derecho Administrativo en la Universidad Autónoma de Madrid en noviembre de 2013.

1. INTRODUCCIÓN: DEL “PROYECTO ANTIDISCRECIONALIDAD” A UN DERECHO ADMINISTRATIVO MENOS FORMALISTA
2. EL “POSITIVISMO TECNICO”
3. LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LA REALIDAD
4. EL “MENOSPrecio Y LA MARGINACIÓN” DEL DERECHO
5. EL “MENOSPrecio Y LA MARGINACIÓN” DEL DERECHO (y 2): ¿UN DERECHO ANÉMICO Y DESHILACHADO?
6. ¿RENOVACIÓN EPISTEMOLÓGICA Y METODOLÓGICA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO?
7. LEGITIMACIÓN ADMINISTRATIVA Y DEL DERECHO ADMINISTRATIVO: LOS PARADIGMAS HISTÓRICOS
8. BUENA GOBERNANZA, BUEN GOBIERNO, BUENA ADMINISTRACIÓN
9. TÉCNICAS JURÍDICAS PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN Y EL BUEN GOBIERNO Y LA GESTIÓN PÚBLICA DE CALIDAD. EN ESPECIAL, EL CONTROL JUDICIAL: ¿EXISTE EL RIESGO DE TENER UN DERECHO ADMINISTRATIVO MELLADO?
10. FINAL: POR UNA CIENCIA DE LO JUSTO Y DE LO ÚTIL
11. INTRODUCCIÓN: DEL “PROYECTO ANTIDISCRECIONALIDAD” A UN DERECHO ADMINISTRATIVO MENOS FORMALISTA.

INTRODUCCIÓN: DEL “PROYECTO ANTIDISCRECIONALIDAD” A UN DERECHO ADMINISTRATIVO MENOS FORMALISTA

Una de las preocupaciones existentes en algunos estudios doctrinales de los últimos años es la de reivindicar el papel del Derecho en la gestión pública, como una perspectiva necesaria, aunque no suficiente, de la misma². Una perspectiva, la legal, que debería abandonar “el acartonamiento de la corporación administrativista en el paradigma antidiscrecional”³, que considera la discrecionalidad como el Caballo de Troya del Estado de Derecho⁴ y no como una necesidad indisoluble de la gestión pública en las sociedades modernas y una oportunidad para satisfacer con calidad los intereses generales.

Como señala SCHMIDT-ASSMANN⁵:

“Discrecionalidad no significa “libertad de elección”. La Administración no elige libremente una opción determinada, ya que como poder en todo momento dirigido por el Derecho, debe orientarse según los parámetros establecidos en la ley y en su mandato de actuación, ponderándolos autónomamente en el marco de la habilitación actuada (...). Por consiguiente, la discrecionalidad encierra un mandato de actuación a la administración enderezado a la consecución de racionalidad y estructurado a través de una serie de variados parámetros. Para que este mandato sea ejercido “correctamente” no se requiere sólo que la Administración no incurra en vicios jurídicos, pues la “corrección” de la actividad administrativa exige, además, que se cuiden los recursos disponibles y se propicie su aceptación por parte de sus destinatarios”

Parámetros jurídicos de orientación en positivo de la discrecionalidad que son ““orientaciones normativas de la acción administrativa” que van más allá de la mera legalidad y aspiran a la justicia” (como las ofrecidas por la proporcionalidad, la buena administración, la igualdad, la seguridad jurídica o la protección de la confianza legítima⁶).

Este enfoque de la doctrina administrativista más atenta y moderna muestra una preocupación creciente ante una actitud extendida entre algunos intérpretes del Derecho administrativo (jueces y tribunales, entre ellos, pero no únicamente), que se muestran reacios a *mirar* hacia fuera del ordenamiento jurídico para interpretar éste. También conecta con una reivindicación creciente del papel del Derecho administrativo en la gestión pública, como instrumento habilitador de la calidad de ésta con el respeto de los derechos implicados en la misma.

² Véase, por ejemplo, PRATS, J., “Derecho y management en las Administraciones Públicas”, *Ekonomiaz: Revista vasca de economía*, N.º. 26, 1993 (Ejemplar dedicado a: La Nueva Gestión Pública: Factor de competitividad), pags. 130-143

³ PRATS, J., *De la burocracia al Management, del Management a la gobernaza*, INAP, Madrid, 2005, pág. 71

⁴ En este sentido, aunque referidas al Derecho Alemán, son elocuentes las palabras de HUBER considerando a la discrecionalidad administrativa “caballo de Troya del derecho administrativo del Estado de Derecho”, citadas por BULLINGER, M., “La discrecionalidad de la Administración. Evolución y funciones, control judicial”, *La Ley*, año VIII, núm. 1831, 30 de octubre de 1987, pág. 899, nota 26.

⁵ En su *Teoría general del derecho administrativo como sistema*, Marcial Pons, 2003, p. 221.

⁶ *Ibid.* pp. 347 y ss

Estas inquietudes enlazan con el pionero estudio de CAPO, que en 1990 planteaba la necesidad de un nuevo encuentro entre Derecho y Ciencia política, que recorrieran caminos distintos en base a paradigmas diferentes⁷. Creemos con este autor, que otro encuentro es posible y que el diálogo fructífero es inevitable⁸, como a continuación intentaremos argumentar.

En las páginas que se inician aquí vamos a plantearnos dos cuestiones básicas. En primer lugar, ¿para qué sirve la ciencia política y de la Administración al Derecho administrativo?. En segundo lugar, y en sentido inverso, ¿para qué sirve el Derecho administrativo a la ciencia de la administración? O en otras palabras, ¿qué papel está correspondiendo hoy (y debe corresponder) a la ciencia del Derecho Administrativo en la definición de nuestras políticas públicas y en la reforma y mejora de nuestras Administraciones Públicas?

Estos es, más allá de gremialismos, nos preguntamos sobre epistemología y metodología de la ciencia del Derecho administrativo (entendiendo aquí como tal, la labor de la academia, de la doctrina administrativista).

¿Debería el papel del Derecho Administrativo crecer en el ámbito de formulación y definición de políticas públicas? ¿Debería simplemente mantenerse en la corrección litigiosa de las políticas públicas? Si se decidiera que el papel de la ciencia del Derecho administrativo debe ser éste último, entonces las utilidades de las ciencias que se ocupan de la Administración para el Derecho administrativo y de éste para aquéllas serían no inexistentes, pero sí limitadas. Pero entonces debería aceptarse el hecho de que la ciencia del Derecho administrativo es sólo la ciencia de la litigación contenciosa.

Sin negar la relevancia que la ciencia del Derecho administrativo tiene en la tecnología de la aplicación del Derecho en general y del control judicial en particular y sin discutir la importancia de éste último, creemos que el Derecho administrativo no se agota en el control judicial y que, como argumentaremos, puede, y debe, recuperar su papel en el concierto de las ciencias sociales con aportaciones sobre el diseño de políticas públicas en garantía de los derechos y del buen gobierno y la buena administración, esto es, del buen funcionamiento de lo público.

Sin embargo, algunos “mitos jurídicos” siguen interponiéndose en esa posible labor, como comprobaremos a continuación.

EL “POSITIVISMO TECNICO”

Para una determinada visión del Derecho, y del Derecho administrativo en particular, el ordenamiento jurídico se bastaría siempre y en todo caso a sí mismo, sin necesidad de tener en cuenta elementos no jurídicos en su aplicación. En definitiva, este tipo de enfoques nos ponen ante un tema clásico del Derecho, sobre el que se han vertido, y verterán, ríos de tinta. No es tampoco momento aquí para abordar en profundidad esta cuestión, aunque quizás sí para contrastar este punto de vista con alguna idea adicional.

Efectivamente, por un lado, el portillo de la “realidad social”, a que alude el art. 3.1 del Código Civil⁹, podría conducir a la disolución del Derecho en argumentos extrajurídicos y, cuando la interpretación se lleve a cabo por órganos judiciales, a una vulneración del principio de separación de poderes o de distinción funcional existente en nuestra Constitución, por cuanto serían éstos órganos los que al interpretar de tal modo se adjudicarían poderes que corresponderían al legislador y al poder ejecutivo. Pero por otro lado, prescindir de la realidad social en la interpretación normativa podría conducir a un positivismo formalista, desconectado de la sociedad a la que, en definitiva, el Derecho trata de regular; lo que CAILLOSSE ha denominado «positivismo técnico» que impregna la doctrina universitaria y que podría resumirse de la siguiente manera: no se «sabría ser jurista» sin tener deliberadamente las palabras y las cosas jurídicas estudiadas a buena distancia de su contexto social¹⁰.

Nos situamos, entonces entre la Escala de la arbitrariedad del intérprete (en su caso judicial) y la Caribdis del formalismo estéril que conduzca al Derecho, y a los operadores jurídicos, a funcionar en el cielo de los conceptos jurídicos a que aludió IHERING. Para salir de este trance, habrá que ser prudente ante la “realidad social” y su uso como criterio interpretativo, ciertamente, pero parece difícil negarle algún papel.

En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo español, en sus declaraciones sobre el art. 3.1 del Código Civil, si bien se muestra prudente, evita confundir la interpretación sistemática con la basada en la realidad social. Así, señala que la interpretación del Derecho no se acaba en el propio Derecho, aunque no todo elemento jurídico sea vá-

⁷ CAPO GIOL, J., *Ciencia Política y Derecho. Otro encuentro*, PPU, Barcelona, 1990.

⁸ De acuerdo con la cita del propio CAPO con la que iniciamos este trabajo.

⁹ El art. 3.1 del Código Civil, como es sabido, exige la interpretación normativa “según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”

¹⁰ CAILLOSSE, Jacques (2007): «Droit administratif et sciences sociales», en RUFFERT, Matthias (ed.): *The Transformation of Administrative Law in Europe*, Sellier, pp. 171 y ss

lido como criterio de interpretación en todo caso, pues, por ejemplo STS de 18 de diciembre de 1997: “[El elemento sociológico en la interpretación de las normas] no puede tergiversar la ley, cambiarle su sentido o darle una aplicación arbitraria”, dado que, por ejemplo, STS de 24 de diciembre de 1990, “la interpretación de las normas al amparo de la realidad social no puede llevar a conculcar el tenor literal de un precepto”, teniendo en cuenta que, de acuerdo con la STS de 18 de diciembre de 1997,

“ [El art. 3.1 del Código Civil] contiene solo una llamada a la profundización en el conocimiento de la realidad social para descubrir mejor el espíritu y finalidad de [las normas]”.

Un ámbito donde la realidad social y la aportación de otras ciencias sociales para su conocimiento (ciencia política, economía, sociología, antropología...) pueden tener un peso importante en la interpretación del Derecho administrativo es la integración de conceptos jurídicos indeterminados con un margen valorativo que crecientemente trufan nuestras normas¹¹.

Desde luego, también deberían tenerlo, entendemos, en la doctrina científica administrativista, la cual junto a aproximaciones históricas, cuyo uso y utilidad está ampliamente aceptado doctrinalmente, debería tener en cuenta, además, elementos ofrecidos por otras ciencias sociales, para evitar aproximaciones formalistas a sus objetos de estudio. El Derecho administrativo español debería ser «revisitado» por las ciencias sociales, pues la Ciencia del Derecho Administrativo, como señala SCHMIDT-ASSMANN, «no puede quedarse en la construcción dogmática de cada una de las instituciones y reglas. Al Derecho administrativo le interesan también las condiciones o presupuestos que hacen que una institución sea eficaz. Ello implica insertar cada una de esas instituciones en un contexto más amplio, analizar sus relaciones recíprocas e interacciones, (...) la ciencia del Derecho administrativo ha de ser concebida como una ciencia de dirección, como una ciencia que aspira a dirigir con eficacia los procesos sociales»¹².

En esta línea, CAPO disiente de la opción adoptada en la doctrina iusadministrativista dominante, cuando ante las ciencias sociales ésta se decanta por “decir rotundamente (...) que estas ciencias diversas, una a una y todas ellas, carecen de toda relevancia para lo que ha de ser hoy” el Derecho público¹³, pues según CAPO es preciso sostener que el Derecho es una ciencia social que necesita de otras ciencias sociales, así como aquéllas deben tener en cuenta a éste, dado que el método jurídico “es incapaz de dar cuenta – y a la vez lo necesita- de cinco fenómenos relevantes que acompañan al dato jurídico” como son la historicidad, la intersubjetividad (“el papel de las ideologías y de los elementos simbólicos en el funcionamiento estatal”), la conflictividad (“el contexto de conflicto y consenso en el que se desarrolla la acción política”), la organización (“la textura organizativa del derecho del Estado intervencionista”) y el rendimiento (“los problemas de eficacia y eficiencia”)¹⁴.

Estas cinco variantes “constituyen la esencia misma de la investigación politológica”, por lo que es imprescindible hacer efectiva “la posibilidad de “establecer un diálogo fructífero”¹⁵ entre Derecho y Ciencia Política, y otras ciencias sociales, añadimos nosotros, otro encuentro distinto del tradicional, en el que “la ciencia jurídica ha definido una metodología propia, marginando aportaciones sociológicas, politológicas o incluso históricas” mientras “por su parte, la Ciencia Política ha recorrido un camino de progresivo alejamiento de los aspectos legales”¹⁶.

En definitiva, y en lo que ahora nos importa, es precisa una nueva Ciencia del Derecho administrativo en el siglo XXI, lo que exige innovación dogmática, con menos formalismo y más realismo, en conexión con un mayor protagonismo del empirismo¹⁷. Como ha sido señalado, las objeciones presentadas en ocasiones respecto a que los métodos empíricos aplicados al Derecho sean inútiles - por poco concluyentes o por costosos - no se sostienen, mientras, por otro lado, “si la función del Derecho es crear los incentivos adecuados para que los individuos se abstengan de realizar ciertas conductas consideradas perjudiciales para la comunidad y lleven a cabo otras social-

11 En este sentido, PÉREZ ÁLVAREZ, M. A., *Realidad Social y Jurisprudencia. Diez Tesis sobre la realidad social en cuanto canon de interpretación de las normas*, Colex, 2005, pág. 169.

12 SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard (2006): «Cuestiones fundamentales sobre la reforma de la Teoría General del Derecho Administrativo. Necesidad de la innovación y presupuestos metodológicos», en BARNES, Javier (ed.): *Innovación y Reforma en el Derecho Administrativo*, Global Law Press, Sevilla, p. 38, especialmente.

13 GARCÍA DE ENTERRÍA, E., en el prólogo a *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1981.

14 CAPO GIOL, J., “El Derecho y la Ciencia Política”, en CASTELLÀ, J.M., (Coord), *La constitución y el ordenamiento jurídico*, Atelier-UB, 2005, pp. 464.

15 Ibidem, pág. 23

16 CAPO GIOL, J., *Ciencia Política y Derecho. Otro encuentro*, PPU, Barcelona, 1990, pág. 18.

17 COGLIANESE, C., “Empirical Analysis and Administrative Law”, *University of Illinois Law Review*, 2002, pp. 1111 y ss. (consultable en: <http://illinoislawreview.org/wp-content/ilr-content/articles/2002/4/Coglianesse.pdf> . Este enlace, como el resto que aparecerán ha sido visitado por última vez en enero de 2014) y entre nosotros, DOMÉNECH PASCUAL, G., “Principios jurídicos, proporcionalidad y análisis económico”, en ORTEGA, L. y DE LA SIERRA, S., *Ponderación y Derecho Administrativo*, Marcial Pons, 2009, pp. 159 y ss.

mente valiosas, resulta de fundamental importancia verificar si las decisiones jurídicas producen efectivamente, en el terreno de los hechos, los resultados apetecidos”¹⁸.

LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LA REALIDAD

En la doctrina administrativista española, con respecto al papel del Derecho administrativo en la gestión pública es pertinente la cita del trabajo del profesor Alejandro NIETO, “La vocación del Derecho Administrativo de nuestro tiempo”, publicado en la RAP, n.º. 76, de 1975, donde se destacaba que “en definitiva, de lo que se trata es de que el jurista, en cuanto técnico del Derecho, formule y ponga a disposición de la sociedad técnicas concretas que hagan viable la realización de los intereses colectivos y generales, de la misma manera que ahora existen ya para la defensa de los derechos individuales”.

El mismo profesor NIETO recordaba unos años más tarde, en su introducción a *34 Artículos seleccionados de la revista de Administración Pública con ocasión de su centenario*¹⁹, como la inicial preocupación de los autores clásicos por el buen funcionamiento administrativo se fue diluyendo posteriormente, concentrándose el Derecho Administrativo sólo en el “arte de defender a los particulares”.

La pregunta pertinente es: ¿por qué sucedió esto? Dado que como ha señalado CAPO, los desencuentros históricos entre Derecho y Ciencia Política se explican en parte por “una lucha por el poder aunque sea levemente matizado por la expresión “poder académico”²⁰, sería interesante investigar como la implantación del Plan de Estudios de 1953 en las Facultades de Derecho condujo, en el contexto además de una dictadura, a una rigidificación progresiva del Derecho Administrativo, necesitado de ganarse una legitimidad académica y una rigurosidad “científica” que aconsejaron a la doctrina administrativista finalmente dominante, y que tanto contribuyó en positivo a su avance, a alejarse de “aventuras” interdisciplinarias que pusieran en entredicho la solidez (¿autista?) del método jurídico, basado en que los juristas debían “ocuparse sólo de normas, atentos exclusivamente a la relación que éstas establecían entre ellas y olvidándose de los factores políticos o sociales, culturales, económicos que las habían producido y olvidarse de sus efectos”, puesto que hacer lo contrario “suponía, al menos en el plano teórico una renuncia a los postulados de la propia ciencia y una acusación de sociologismo o de falta de rigor científico”²¹.

Estas inquietudes originales en torno al papel del Derecho Administrativo en relación con el buen funcionamiento de la Administración creemos deben ser recuperadas y tienen que ser potenciadas en vista del marco constitucional y estatutario vigente, influido por desarrollos europeos, como veremos a continuación²². Como se argumentará, existen diversas técnicas jurídicas propias del Derecho Administrativo que pueden contribuir a hacer realidad el derecho a una buena administración y la calidad de la gestión pública, reforzando así la legitimación administrativa y que deben ser conocidas y utilizadas por los gestores públicos en el desarrollo de las políticas públicas, mientras que el Derecho administrativo, a su vez, y sin disolverse en ellas, puede y debe incorporar aportaciones de otras ciencias sociales si quiere mantener su dinamismo y utilidad.

EL “MENOSPRECIO Y LA MARGINACIÓN” DEL DERECHO

Pero junto al positivismo formalista, también se han puesto reiteradamente de relieve los problemas que otro enfoque, simétricamente opuesto al anterior, provoca. Se trata de la ignorancia, el desconocimiento y/o el desprecio por el Derecho en el ámbito de la gestión pública. Este enfoque es desafortunado, pues, como señala PRATS:

“es un grave error la actitud de menosprecio y marginación del Derecho manifiesta en tantos programas y “modernizadores” administrativos que viven una grave confusión: habiendo aprendido que “no se cambia la Administración por decreto” creen que es posible cambiar al margen del Derecho. Y actuando así no sólo provocan graves desajustes entre las prácticas informales y la legalidad formal, con el consiguiente desorden y riesgo de corrupción, sino que provocan también que muchos meritorios esfuerzos de cambio acaben siendo fagocitados por las instituciones formales vigentes a las que se renuncia de entrada a replantear”²³.

18 DOMÉNECH PASCUAL, G., “Principios...”, op.cit., pág. 168.

19 INAP, 1983, pág. 44

20 CAPO GIOL, J., Ciencia Política y..., op.cit., pág. 17.

21 Ibidem, pp. 25 y 26.

22 En la línea defendida con brillantez y vehemencia por PRATS PRATS, J., *De la burocracia al Management, del Management a la gobernanza*, INAP, Madrid, 2005, pág. 128: “la gran tarea jurídica está en definir el aporte del Derecho al buen aprovechamiento de la oportunidad de racionalidad que la discrecionalidad supone”.

23 PRATS, J., *De la burocracia al Management, del Management a la gobernanza*, INAP, Madrid, 2005, pág. 74.

Efectivamente, no siempre desde otras ciencias sociales que contribuyen a la ciencia de la administración se ha entendido y respetado el papel de lo jurídico. CAPO ha criticado una cierta visión de la Ciencia Política acusada de “contextualismo y reduccionismo que incide en una misma idea: la confusión de la ciencia política con un sociologismo y el olvido de la dimensión institucional”, que conduce a olvidar los factores “organizativos, jurídicos, institucionales, estatales, para centrarse en los elementos contextuales, especialmente la estratificación social”, lo que ha conducido a que SARTORI se refiera a “el olvido de las estructuras jurídico-constitucionales (son sus palabras) como reacción frente al formalismo jurídico de la Teoría del Estado”²⁴.

Existen, sin embargo, movimientos interesantes de revitalización de las conexiones entre Ciencia Política y Derecho, de la mano, por ejemplo, del denominado *enfoque de derechos humanos de políticas públicas*, entendido como “una nueva perspectiva para concebir y diseñar políticas públicas tendientes al desarrollo humano en el marco de un proceso de concertación entre el Estado y la sociedad civil”, basado en una revalorización del Derecho partiendo de la base de la interdependencia entre los distintos derechos humanos, con la pretensión de “presentar una nueva aproximación para entender las políticas públicas en derechos humanos desde una perspectiva intermedia entre la ciencia jurídica y las ciencias políticas, entre los planteamientos puramente jurídicos y los planteamientos politológicos”²⁵, que puede ser de gran utilidad, por ejemplo, para la actividad de las organizaciones no gubernamentales del tercer sector en relación con las políticas públicas de recortes de derechos sociales.²⁶

EL “MENOSPRECIO Y LA MARGINACIÓN” DEL DERECHO (Y 2): ¿UN DERECHO ANÉMICO Y DESHILACHADO?

Los peligros que acechan al Derecho por el menosprecio y el olvido de éste no son menores. Los partidarios del *Management* que ven en el Derecho un artefacto inútil, pasado de moda y formalista pueden estar conduciendo a una degradación paulatina de la calidad del ordenamiento jurídico y de su capacidad para defender adecuadamente los derechos de los ciudadanos y evitar la corrupción y promover la buena gestión. Entre esos peligros, aquí vamos a referirnos brevemente a tres: el papel del *soft law*, el denominado Método Abierto de Coordinación (MAC) en la UE y la agresión a derechos constitucionales vinculadas a recortes públicos de prestaciones y gasto.

En cuanto al *soft law*, estudiado entre nosotros por SARMIENTO²⁷ y que ha sido objeto del Estudio anual de 2013 del Consejo de Estado francés²⁸, su creciente importancia tiene conexiones con los cambios acaecidos en el papel de lo público en las sociedades y en el surgimiento del paradigma de la gobernanza al que luego nos referiremos. En todo caso, aceptando su utilidad en ciertos casos y reconstruyendo la teoría jurídica para ponderar su posible vinculación jurídica, lo cierto es que, como indica el propio Consejo de Estado francés, sería ilusorio negar riesgos reales relativos a la legitimidad y a la seguridad jurídica que pueden conducir al deterioro de lo jurídico y de los derechos de los ciudadanos.

Sobre todo, si, desde el menosprecio al Derecho, se acaba considerando que la parte es el todo, esto es, que no existe *soft law* y *hard law*, sino que todo el derecho es *soft*. Riesgo no irreal: baste con dar un vistazo al Libro Verde de la Comisión Europea *Fomentar un Marco Europeo Para la Responsabilidad Social de las Empresas*, de 2001, en cuyo Anexo se establece como definición de norma la de “conjunto de procedimientos, prácticas y especificaciones aceptadas ampliamente”²⁹.

En cuanto al MAC, basado en las mejores prácticas y en paradigmas del *Management* como mecanismo de coordinación entre Estados miembros de la UE, es conocido como el *Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea* de 2001³⁰ señala en su página 24 como éste:

“El método abierto de coordinación se emplea caso por caso. Ofrece un medio de fomentar la cooperación, intercambiar buenas prácticas y acordar objetivos y orientaciones comunes para los Estados miembros, a veces con el apoyo de planes de acción nacionales, como ya ha ocurrido con el empleo y la exclusión social. Se basa en una evaluación sistemática de los progresos realizados en la

24 CAPO GIOL, “Derecho y...”, op.cit., pp. 465 y ss.

25 JIMÉNEZ BENÍTEZ, W.G., “El enfoque de Derechos Humanos y las Políticas Públicas”, *Univ. Sergio Arboleda. Bogotá (Colombia)* 7 (12): 31-46, enero-junio de 2007.

26 Así, por ejemplo, OCHOA, G., *Políticas públicas con enfoque de derechos y organizaciones no gubernamentales en Chile*, Germina, 2011, consultable en: http://www.germina.cl/wp-content/uploads/2011/09/publicacion5_politicas_publicas_derechos_ong.pdf y LAMARCA, I., (ARARTEKO), “Los derechos humanos como base de las políticas públicas en tiempos de crisis económica”, en *Los Derechos Sociales en Tiempos de Crisis*, Colección Derechos humanos “Francisco de Vitoria”. Jornadas 2012, consultable en: http://argitalpen.ararteko.net/index.php?leng=cast&id_1=58

27 SARMIENTO, D., *El soft law administrativo*, Thomson-Civitas, 2008.

28 CONSEIL D'ÉTAT, *Étude Annuelle 2013 “Le droit souple”*, *La Documentation Française*, http://www.conseil-etat.fr/fr/communiqués-de-presse/etude_annuelle_2013_le_droit_souple-kuy.html

29 http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/com/2001/com2001_0366es01.pdf

30 http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/com/2001/com2001_0428es01.pdf

materialización de tales objetivos, lo que permite a los Estados miembros establecer una comparación entre sus respectivos esfuerzos y aprender de la experiencia ajena”

Ahora bien, el propio libro blanco se cuida mucho de destacar en la página 25 que “la utilización de este método no debe romper el equilibrio institucional ni diluir la realización de los objetivos comunes recogidos en el Tratado. En particular, no debería excluir al Parlamento Europeo del proceso de decisión política. El método abierto de coordinación debería completar, nunca sustituir, la acción comunitaria”. Pues bien, distintas voces llevan tiempo advirtiendo de cómo el MAC está sustituyendo, no complementando al Derecho en diversos ámbitos, por ejemplo en relación con la vivienda y la inclusión social, evitando el control del TJUE, legitimando la inacción y la disolución de las concretas obligaciones jurídicas asociadas a derechos, tras el velo de una jerga político-burocrática que no sería más que humo sofisticado que encubriría la falta de diligencia³¹.

Finalmente, por lo que se refiere a los recortes y la estabilidad presupuestaria ahora prevista en el art. 135 CE, las políticas públicas de austeridad dirigidas en los últimos años a la eficiencia y el ahorro de recursos públicos a toda costa, no es infrecuente que desconozcan y prescindan de las garantías jurídicas de los derechos sociales: abuso de la fórmula del Real Decreto-Ley, ausencia de respeto del mínimo esencial de dichos derechos protegido constitucionalmente, defectuosa ponderación de hechos e intereses antes de adoptar la reversibilidad de las prescripciones sin evaluación de los impactos sociales asociados a la decisión, motivación insuficiente, etc³².

En fin, basten estos tres ejemplos sucintamente expuestos para poner de relieve como el menosprecio del Derecho en el desarrollo de políticas públicas puede conducir a graves perjuicios para concretos derechos de las personas, con consecuencias económicas, sociales y ambientales negativas.

En definitiva, coincidimos con PRATS, a la vista de todo lo expuesto, respecto a que es precisa,

“una renovación gerencial de nuestras Administraciones Públicas tanto como una renovación paralela y coherente de su Derecho. (...). La gran tarea actual nos parece ser, precisamente, la de hallar el óptimo histórico de equilibrio entre estos principios en tensión, lo que implica esfuerzo tanto de renovación del Derecho administrativo como de formulación de un Management específico de las Administraciones públicas”³³.

¿RENOVACIÓN EPISTEMOLÓGICA Y METODOLÓGICA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO?

Como se ha señalado, “El Derecho juega en relación al management un triple rol: 1) por un lado, es el marco institucional en el que nacen las organizaciones y que constriñe la libertad de acción de los actores; 2) por otro lado, es también instrumento para la obtención de finalidades específicas; c) finalmente, también es objeto de la práctica gerencial en la medida en que ésta, a la vista del proceso de aplicación o inaplicación de las normas, se constituirá en agente para su defensa o su modificación, y ello tanto en relación al Derecho-institución como al Derecho meramente instrumental”³⁴

En definitiva, a la luz de lo expuesto hasta el momento, la lucha jurídica contra las inmunidades del poder³⁵ debe evolucionar hasta convertirse en la lucha por la buena administración. El profesor GARCÍA DE ENTERRÍA sostuvo hace ya más de cincuenta años que:

“Al término de esta formidable reducción de la discrecionalidad queda de ésta un último residuo, aquel en el que se manifiesta como una apreciación de valores singulares (la oportunidad es sólo uno de ellos) sobre la que se monta la libertad de elección en que en último extremo consiste.

31 Vid. KENNA, P., *Los Derechos a la vivienda y los Derechos Humanos*, Prohabitatge, 2006, pp. 138 y ss. y la bibliografía allí citada.

32 Por todos, PONCE SOLÉ, J., *El Derecho y la (ir)reversibilidad limitada de los derechos sociales de los ciudadanos. Las líneas rojas constitucionales a los recortes y la sostenibilidad social*, INAP, Madrid, 2013, disponible gratuitamente en: http://bibliotecadigital.inap.es/Datos/Monografias/el_derecho_y_la_reversibilidad/El%20derecho_y_%20la_reversibilidad.pdf

33 PRATS, J. *De la burocracia...*, op.cit., pág. 74.

34 PRATS, J., *De la burocracia al Management, del Management a la gobernaza*, INAP, Madrid, 2005, pág. 126, cursivas nuestras. Véase CHEVALLIER, J., *Science Administrative*, Puf, 2007, 4ta ed., pág. 253: “Le droit n'est pas seulement pour l'administration une limite, mais encore un instrument d'action »

35 En la clásica formulación de GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “La lucha contra las inmunidades del poder en el derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos)”, *Revista de Administración Pública*, número 38, Mayo/Agosto 1962, pp. 159 y ss, texto que recoge la conferencia pronunciada por el autor en la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona, donde como el autor recuerda estudió durante un año el mismo, el día 2 de marzo de 1962, dentro del curso *El Poder y el Derecho*, organizado por la «Promoción Manuel Ballbé» de 1962. Es consultable en: <http://www.cepc.gob.es/gl/publicaci%C3%B3ns/revistas/revistas-electronicas?IDR=1&IDN=38&IDA=2227>

Esto ya no es fiscalizable jurisdiccionalmente, ni puede serlo, porque los Tribunales sólo pueden usar para la medida del actuar administrativo criterios jurídicos generales—lo general es justamente lo propio del Derecho, en donde radica su objetividad, y no en apreciaciones subjetivas y contingentes de la justicia de los casos concretos. Es en esa libertad última de decisión, en vista de lo singular y de lo concreto, en donde radica la responsabilidad del poder político, responsabilidad de que el juez está exento y que nunca puede pretender sustituir. El control judicial de la discrecionalidad no es, por ello, una negación del ámbito propio de los poderes de mando, y ni siquiera se ordena a una reducción o limitación del mismo, sino que, más sencillamente, trata de imponer a sus decisiones el respeto a los valores jurídicos sustanciales, cuya transgresión ni forma parte de sus funciones ni la requieren tampoco sus responsabilidades”³⁶

Estando vigente estas afirmaciones tanto ahora como cuando fueron pronunciadas, pudieran sin embargo ser malinterpretadas en el siguiente sentido. Que el ordenamiento jurídico abra espacios discrecionales no significa, en realidad, que entregue una *libertad* total de decisión a la Administración, que podría entonces elegir entre *indiferentes* jurídicos. La discrecionalidad no es equivalente a indiferencia para el Derecho³⁷. La solución discrecional no es indiferente para el Derecho, aunque el control judicial no pueda controlar lo extrajurídico (porque el control judicial contencioso es sólo una parte del Derecho administrativo, aunque muy relevante como se argumentará³⁸), porque este Derecho puede y debe señalar que aquélla sea el resultado de un comportamiento sometido al cumplimiento de una serie de deberes jurídicos positivos (organizativos y procedimentales) con un determinado estándar de diligencia que debe ser respetado en garantía de la buena gestión pública (o de la buena administración, constituida ahora en derecho en determinadas legislaciones).

El control judicial, efectivamente, no puede invadir ámbitos que no le corresponden, modificando el resultado - el acto, el reglamento, el plan - en base a criterios metajurídicos. Pero, ¿puede el Derecho administrativo influir sobre la calidad de ese resultado orientando el modo de ejercicio de la potestad? ¿Puede el Poder Judicial luego controlar que ese ejercicio se desarrolle de conformidad con los deberes de comportamiento constitucionales y legales?.

Consideramos que la respuesta es afirmativa en ambos casos³⁹ y ello debería conducir a un replanteamiento epistemológico del Derecho Administrativo, cuando éste entra ya en el “siglo de la buena administración”⁴⁰. Y a su vez, tal replanteamiento epistemológico que nos conduzca a ocuparnos de la realidad debería llevarnos a modificar nuestra metodología y a utilizar, por útiles, aportaciones provenientes de otras ciencias que nos permitan intervenir en

³⁶ Ibidem. Pág 179.

³⁷ Así, FERNANDEZ FARRERES, G., *La subvención...*, op.cit., pp.632 y ss, y CHINCHILLA MARIN, C., *La desviación...*, op.cit., pp. 151 y ss. y en la segunda edición de la misma obra, pp. 219 y ss., aunque con carácter previo, pág. 20, la autora citada no descarta, quizás paradójicamente, que en la discrecionalidad pueda existir un espacio regido por reglas que no formen parte del Derecho., quienes partiendo del deber de la Administración de adoptar en el desarrollo de su discrecionalidad la solución más adecuada al interés general - aspecto en el que coincidimos con ellos - llegaran a la conclusión, que no podemos compartir, de que es función propia de la jurisdicción contenciosa penetrar en la entraña misma de la decisión, corrigiendo el criterio utilizado por la Administración para ponderar los intereses envueltos y elegir entre las posibles alternativas.

³⁸ En el interesante debate doctrinal iusadministrativista español en la década de los noventa del siglo pasado éste fue un punto de común acuerdo. Puede consultarse: Tomás-Ramón FERNANDEZ, mediante sus trabajos *Arbitrariedad y discrecionalidad*, Civitas, Madrid, 1991, “Juzgar a la Administración contribuye también a administrar mejor”, REDA, n° 76, octubre-diciembre 1992, pp. 511 y ss., “De nuevo sobre el poder discrecional y su ejercicio arbitrario”, REDA, n° 80, octubre-diciembre 1993, pp. 577 y ss., y “¿Debe la Administración actuar racional y razonablemente?”, REDA, n° 83, julio-septiembre 1994, pp. 381 y ss. - trabajos recogidos con posterioridad en *De la arbitrariedad de la Administración*, Civitas, Madrid, 1994 -, PAREJO ALFONSO, Luciano, *Administrar y Juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*, Tecnos, Madrid, 1993, SANCHEZ MORON, Miguel, *Discrecionalidad Administrativa y control judicial*, Tecnos, Madrid, 1993, y “Siete tesis sobre el control judicial de la discrecionalidad administrativa”, en AA.VV., *Cuadernos de Derecho Judicial. Eficacia, discrecionalidad y control judicial en el ámbito administrativo*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1995, pp. 145 y ss., BELTRAN DE FELIPE, Miguel, *Discrecionalidad administrativa y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1995, y GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, *Democracia, Jueces y control de la Administración*, Civitas, Madrid, 1995, y “Una nota sobre el interés general como concepto jurídico indeterminado”, REDA, n° 89, enero-marzo 1996, pp. 69 y ss. Vid. también los recientes trabajos de BACIGALUPO, M., *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, Marcial Pons, Madrid, 1997, y DESDENTADO DAROCA, E., *Discrecionalidad administrativa y planeamiento urbanístico*, Aranzadi, Pamplona, 1997.

³⁹ En el caso del control judicial, recuérdese la EM de la LJCA de 1956, cuyas palabras encuentran perfecto acomodo en los arts. 9.3, 31.2 y 103 y 106 CE ahora: “...la necesidad de una Jurisdicción contencioso-administrativa eficaz trasciende la órbita de lo individual y alcanza el ámbito de lo colectivo. Porque las infracciones administrativas se muestran realmente no tan sólo como una lesión de las situaciones de los administrados, sino como un entorpecimiento a la buena y recta administración. Y de ahí la certeza del aserto de que cuando la Jurisdicción contencioso-administrativa anula los actos ilegítimos de la Administración, no tan sólo no menoscaba su prestigio y eficacia, sino que, por el contrario, coopera al mejor desenvolvimiento de las funciones administrativas y afirma y cimienta la autoridad pública”.

⁴⁰ CASSESE, S., “Il diritto a la buona amministrazione”, *European Review of Public Law*, vol. 21, núm. 3, otoño de 2009, pp. 1037 y ss.

la construcción de una Ciencia de la Administración en el marco de nuestro Estado de Derecho, desarrollando más la investigación sobre el Derecho, no sólo dentro del Derecho, fundamental y dirigida a la mejora del ordenamiento jurídico⁴¹.

En esa línea, no nos debiera bastar ya con que la actuación pública no sea arbitraria; es posible exigir además que respete el derecho a una buena administración que posibilite la calidad de la gestión.

La calidad se refiere no sólo a los resultados sino también a las interacciones entre niveles de gobierno con las organizaciones empresariales y la sociedad civil, y, por lo tanto se da la mano con la idea de buena gobernanza, a la que enseguida aludiremos. El Derecho administrativo tiene que ver con la calidad y tiene un papel propio en la promoción de ésta, como expresa ahora la obligación jurídica, a la que nos referiremos luego también, de desarrollo de una buena administración⁴².

Como pone de relieve para el caso francés CHEVALLIER:

“dans la mesure où la réalisation de ces exigences passe largement par le “canal du droit”, on assisterait à une “juridicisation” progressive, bien qu’indirecte, de la qualité administrative... on voit comment un principe managerial, conçu en fonction de l’évolution du contexte socio-économique, va être progressivement saisi par le droit, comment il sera lui-même phagocyté par l’empreinte de la rationalité juridique et comment il contribuera en retour à faire évoluer le droit existant; elle souligne aussi la logique d’interaction qui existe désormais encore les orders juridiques interne et externe”⁴³.

El Derecho debe, pues, implicarse en la calidad de la gestión, aunque sin perder su rigurosidad técnica, ni disolverse en otras ciencias, ni abandonar parámetros jurídicos, evitando en concreto el control judicial tentaciones extrajurídicas y el bien conocido y frecuentemente citado “gobierno de los jueces”. Esa aversión a “caer en el olvido de la normatividad”, como señala CAPO, probablemente explique la preocupación en la segunda mitad del Siglo XX de la doctrina administrativista por consolidar el método jurídico, expurgando del análisis jurídico otras ciencias sociales⁴⁴.

Sin embargo, lo que en el siglo XX fue funcional, como una estrategia de consolidación y crecimiento del Derecho administrativo, puede convertirse en el siglo XXI en disfuncional, en una *camisa de fuerza* que lo esterilice y lo haga crecientemente prescindible en el concierto de ciencias sociales (Economía, Ciencia Política, etc.) que pretenden contribuir al mejor funcionamiento de las instituciones públicas. Cabe preguntarse, como lo hace LÓPEZ MEDINA, si el hiperformalismo jurídico “no está originando un déficit de conocimiento que pone a los abogados en franca desventaja frente a las nuevas élites profesionales con las que se disputa el control del Estado y su derecho”⁴⁵, como es el caso de los economistas⁴⁶.

He ahí, en nuestra opinión, uno de los retos, sino el reto, del Derecho administrativo (y de los administrativistas) del Siglo XXI: seguir siendo útil y valioso, manteniendo su esencia y rigurosidad e introduciendo la flexibilidad precisa para absorber las aportaciones de otras ciencias, sociales o no (pensemos en la neurociencia, por ejemplo) y para hacerse, a su vez, imprescindible a éstas.

LEGITIMACIÓN ADMINISTRATIVA Y DEL DERECHO ADMINISTRATIVO: LOS PARADIGMAS HISTÓRICOS

Para abordar ese reto, conviene saber de dónde venimos y donde estamos. En este sentido, diversos paradigmas históricos, utilizando el término en el sentido de KUHN⁴⁷, pueden identificarse en relación con el papel de

41 Sobre epistemología y metodología jurídica, véase CHYNOWETH, P. “Aspectos epistemológicos, metodológicos y culturales de la investigación jurídica”, *Administración & Ciudadanía*, vol. 3, num. 2, 2008, pp. 29 y ss., consultable en: <http://www.lawlectures.co.uk/administracion.pdf>

42 CLUZEL-MÉTAYER, L., *Le service public et l’exigence de qualité*, Dalloz, 2006, con prólogo de Jacques Chevallier en éste sentido. En opinión de PRATS, la buena administración está muy relacionada con la autoexigencia administrativa de calidad en los servicios públicos, aunque va más allá de ella, pues aporta un elemento externo configurado por los ciudadanos que ejercen un derecho y presionan para el impulso de dicha calidad. Vid. « La lucha contra... », op.cit., pp. 20 y ss.

43 Prólogo de CHEVALLIER al libro de CLUZEL-MÉTAYER *Le service public et l’exigence de qualité*, Dalloz, 2006, pp. XIV y XVI.

44 CAPO GIOL, J., “Derecho y...”, op.cit., pág. 462.

45 LÓPEZ MEDINA, D., “El sueño weberiano: claves para una comprensión constitucional de la estructura del Estado colombiano”, *Revista de Derecho Público*, Junio de 2006, pp. 3 y ss.

46 Véase DEZALAY, Y y GARTH, B., La internacionalización de las luchas por el poder: la competencia entre abogados y economistas por transformar el estado latinoamericano, ILSA/Universidad Nacional, Bogotá, 2002, consultable en: <http://www.google.es/url?sa=t&rc=t=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=1&ved=0CDMQFjAA&url=http%3A%2F%2Fbiblio.juridicas.unam.mx%2Flibros%2Flibro.htm%3F%3D1656&ei=bIRpUoPFHYnsswag9IDQCQ&usg=AFQjCNG-8-v7atXGdAS3RughRnGViAhBdw&bv=55123115,d.Yms>

47 KUHN, T.S., *The structure of scientific revolutions*, University of Chicago, 3ª ed., 1996. Existe traducción al español: *La estructura de las revoluciones científicas*, Fondo de Cultura Económica, Madrid, 1981.

La utilización de estos conceptos en la Ciencia del Derecho ya ha sido ensayada en diversas ocasiones. Véase por ejemplo la aplicación que

las Administraciones y del Derecho.

Obviamente, no se trata de paradigmas sucesivos temporalmente, en el sentido de presentar una evolución lineal, sucumbiendo los anteriores frente a los posteriores. Todos ellos son todavía útiles para abordar el tema de la legitimación administrativa, por cuanto unos y otros se acumulan, como estratos geológicos, y son empleados, y pueden ser válidos, para explicar distintos tipos de actividad administrativa, desde distintos puntos de vista, pre-aleciendo unos u otros en función del momento y de la opinión de la comunidad jurídica⁴⁸.

Una visión de la legitimación administrativa, como es sabido, es la legitimación derivada de la ejecución de la Ley. Desde esta perspectiva, la Administración Pública estaría legitimada en la medida en que se dedique a ejecutar la Ley aprobada por los representantes democráticos del pueblo. Esta ejecución dotaría a la Administración de legitimidad democrática, a través de un sistema de conexiones entre el pueblo, sus representantes, el Gobierno y, finalmente, la Administración, racionalizando su actuación. Un destacado exponente de este modelo de racionalidad formal, como es conocido, es WEBER.

Es lo que Joan PRATS denomina el paradigma burocrático vigente monopolísticamente hasta mediados de los años 70 del pasado siglo. En él se forma el Derecho Administrativo clásico y en él todavía pervive como paradigma dominante.

Este modelo «formal» de legitimación administrativa, en la cual la Administración se limitaría a ser una «correa de transmisión», en expresión de STEWART, de la Ley, pudo ser suficiente en el contexto del *Estado liberal* y mientras la actividad administrativa se limitó a la ejecución de programas normativos simples. Sin embargo, el tráfico en el *Estado Social* y la progresiva extensión y complejidad de las tareas administrativas revelaron la insuficiencia de este modelo de legitimación⁴⁹.

A caballo entre el siglo XIX y el siglo XX, ya DUGUIT puso de relieve como la cuestión de la legitimación administrativa no dependía sólo de la ejecución de la Ley, sino que estaba ligada a la realización de prestaciones materiales, en la idea del Servicio Público. En el Estado Social la Administración ya no es importante sólo por lo que sea, como ocurriera en el Estado liberal, sino por lo que *hace*.

Este cambio afecta también en la estructura de las normas programadoras de la actividad administrativa, *aumentando los espacios discrecionales*. Este aumento de la discrecionalidad comporta, a su vez, dos consecuencias que nos interesa ahora hacer resaltar: un impacto sobre el concepto tradicional en nuestra cultura jurídica de interés general y sobre la legitimidad administrativa basada en la ejecución de la ley.

En primer lugar, la existencia de crecientes ámbitos discrecionales cuestiona el entendimiento, tradicional en la cultura continental europea, del interés general como un monolítico interés trascendente de los intereses de los ciudadanos y susceptible de ser concretado sólo por la Administración, en virtud de su *expertise*.

Un rasgo característico de nuestras sociedades complejas es, en expresión de John RAWLS, el *fact of pluralism*: un radical pluralismo en las maneras de entender el mundo y una variedad de valores no siempre conciliables⁵⁰. Pluralismo que impide que la Administración pueda encontrar el interés general, en una instancia enajena a la sociedad, sólo a su pericia y conocimiento accesible, sino que tiene que encontrar éste conociendo y ponderando los intereses privados y públicos de qué está compuesto. En resumidas cuentas, el interés general es *inmanente* no trascendente a los intereses de los ciudadanos⁵¹.

La segunda consecuencia del aumento de discrecionalidad es que este fenómeno hace entrar en crisis el criterio de la racionalidad legal. La legitimidad democrática de la Administración, apoyada, en gran parte, en la idea de ejecución de la ley como expresión de la voluntad popular, se debilitaría según algunas opiniones, ya que la ley ya no expresa cuáles sean los intereses generales, sino que confiere su definición al Gobierno, a quien difícilmente,

realiza el profesor de Derecho Constitucional Laurence TRIBE, en su artículo "The curvature of constitutional space: what lawyers can learn from modern physics", en el número 103 de noviembre de 1989 de la *Harvard Law Review*. En España, puede consultarse el trabajo de GONZÁLEZ NAVARRO, F., "La teoría general de sistemas como matriz disciplinar y como método jurídico (una nueva terminología en la reciente jurisprudencia)", en AA.VV. *Actualidad y perspectivas del Derecho Público a fines del Siglo XX. Homenaje al Profesor GARRIDO FALLA*, Vol.I., Editorial Complutense, Madrid, 1992, pp. 143 y ss., así como ZULUETA PUCEIRO, E., *Paradigma dogmático y Ciencia del Derecho*, EDESA, 1981.

48 PRATS i CATALÀ, J., *De la burocracia al Management. Del Management a la Gobernanza*, INAP, Madrid, 2005. Sobre la aplicación de la noción de paradigma a las ciencias sociales, vid. PETTIGREW, T.F (1996)., *How to Think Like a Social Science*, Longman, p. 29.

49 La expresión "correa de transmisión" (*transmission belt*) procede del clásico trabajotreballejfeina de STEWART, R.B., "The reformation of American Administrative Law", *Harvard Law Review*, Vol. 88, nº. 8, 1975, pág. 1675

50 RAWLS, J. (1987), "The Idea of an Overlapping Consensus", 7 *OXFORD J. LEGAL STUD.* 1, 4.

51 Sobre el concepto de interés general, su inmanencia y la distinta tradición jurídica en el *Common Law* y en el *Régim administratif*, vid. DENIS, B. (Ed) (2008), *L'intérêt général a l'épreuve du pluralisme*, La documentaton Française.

a diferencia del Parlamento, representa a todos los intereses sociales, mediante el ejercicio de su potestad reglamentaria, o a la propia Administración, mediante el desarrollo de sus espacios de decisión.

Si bien es cierto que tal legitimidad subsiste, ya que se funda también en la dirección política ejercida por el gobierno e introducida en la Administración a través del principio de jerarquía, decrece su intensidad, la cual no puede ser compensada con un simple incremento de la dirección política mencionada sin comprometer la imparcialidad y objetividad del actuar administrativo (art. 103 CE), en una tensión bien conocida entre política y Administración.

El Derecho Administrativo clásico formado en el paradigma burocrático está intentando adaptarse a esta nueva realidad, superando su tendencia histórica a aparecer como un elemento *antidiscrecional* (en el que la discrecionalidad es entendida, como ya mencionamos antes, como un caballo de Troya en el Estado de Derecho) y evolucionando hacia un proyecto en el que el Derecho no sólo elimina la discrecionalidad o, como mal menor, la limita externamente, sino que orienta y guía el ejercicio de la misma, mediante reglas y principios.

Un proyecto, pues, en el que cada vez es más difícil de aceptar que la discrecionalidad sea una elección entre *indiferentes jurídicos*, dado que al Derecho no le es indiferente que se tomen buenas decisiones. Otra cosa es que, dado que el núcleo de la decisión es extrajurídico, el Derecho no pueda prefigurar, reglar, la decisión final. Pero sí puede, en todo caso, orientar la toma de la decisión, mediante, por ejemplo, el diseño procedimental y organizativo, y exigir una rendición de cuentas, *accountability*, con un reforzamiento de la fundamentación y motivación de las decisiones (actos, normas o planes) que se adopten, en cumplimiento del deber de buena administración.

Ocurre entonces que, en el servicio a los intereses generales, la Administración, en numerosas ocasiones, ya no puede legitimarse sólo en la ejecución de la norma que los contempla, sino que tiene que buscarlos ella misma. En este contexto, los ciudadanos demandan, cada vez más, que se les tome en consideración en el desarrollo de la actividad administrativa y que se les justifiquen las razones de ésta, expresándose en forma incluso violenta, en caso de percibir ausencia de diálogo, a través de acciones cívicas de protesta masiva, que tienen lugar en relación con decisiones de alto voltaje social, como por ejemplo la ubicación de infraestructuras conflictivas, el conocido fenómeno NIMBY (plantas de tratamientos de residuos, etc.). Estas inquietudes con referencia a un nuevo marco de relaciones entre Administración y ciudadanos, es decir, a cómo la Administración hace cosas, donde las ideas de *consenso* y *aceptación* cobran relevancia, han sido englobadas bajo el letrero de legitimación-equidad por MESCHERIAKOFF⁵².

De otro lado, el modelo de legitimación basado en la realización de prestaciones materiales por la Administración también parece entrar en crisis en nuestros días. Las deficiencias *del mercado* justificaron y justifican la intervención administrativa en el Estado Social. Pero crecientemente se detecta un rechazo de la intervención administrativa en el mercado, ante las presuntas deficiencias *públicas* que desvirtúan éste, siendo una expresión de esta postura, por ejemplo, los fenómenos privatizadores.

En un contexto de crisis del Estado del Bienestar, además en supuestas dificultades por problemas financieros, a la Administración ya no sólo se le exige que haga cosas, sino que, además, las haga de manera que consiga realmente sus objetivos, economizando los medios utilizados para eso, demostrando, en definitiva, que su intervención es útil y necesaria socialmente. La legitimidad administrativa, entonces, reside ya no sólo en *el qué* o en *el cuánto*, también, de nuevo en *el cómo* se hacen las cosas. Surgen, así, las exigencias de eficacia, eficiencia y economía en la actuación administrativa, conectadas a una *legitimidad por rendimientos* y a una gestión orientada a resultados, elementos básicos de la nueva gestión denominada pública, impulsada durante los años 80 del pasado siglo XX.

Como pone de relieve PRATS, resulta que a la legitimidad legal de las Administraciones públicas se ha añadido no sólo la exigencia de los valores de la equidad social y de la participación, no planteados por la transición al Estado social y democrático de Derecho, sino que, en los últimos años, la legitimidad de las Administraciones Públicas exige, además, la eficacia y la eficiencia en el uso de los recursos públicos. De ahí que una reacción de menosprecio y marginación, equivocada o no, del Derecho administrativo se halla basado en su aparente desconexión de lo que BELTRAN denomina el *principio de realidad*⁵³ y en su capacidad de dirigir los procesos sociales, aspecto destacado por SCHMIDT-ASSMAN, como ya dijimos.

52 MESCHERIAKOFF. S., “Legalidad, eficiencia y equidad: las variables de la legitimidad administrativa. La experiencia francesa”, *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*, vol. 57, núm. 2, 1990, pp. 128 y ss.

53 BELTRÁN, M., “El “policy analysis” como instrumento de valoración de la acción pública”, *REPC*, 56, abril-junio 1987, pp. 70, 74 y 75.

En conexión con lo que se ha expuesto, y con las ideas de buena administración y buena gobernanza, una nueva idea surge en los últimos años, si bien con contornos todavía un poco difusos, que podría, incluso considerarse incluida en las ya mencionadas legitimación por rendimientos o legitimación-equidad: la exigencia de *calidad* en la actividad administrativa, que estaría expresando, en definitiva, la necesidad de un nuevo consenso social y político en torno a las Administraciones Públicas, detectado ya por nuestra doctrina⁵⁴.

Por otro lado, desde mediados de los años 90 del pasado siglo, como señala el propio PRATS, el paradigma de la legitimación administrativa vuelve a cambiar, surgiendo especialmente en Europa un consenso sobre el hecho de que la legitimidad de la actuación pública se fundamenta en la calidad de la interacción entre los diferentes niveles de gobierno y entre éstos y las organizaciones empresariales y la sociedad civil.

BUENA GOBERNANZA, BUEN GOBIERNO, BUENA ADMINISTRACIÓN

Como ha sido puesto de relieve, en contextos de creciente complejidad y fragmentación, el foco se mueve, de un paradigma todavía en construcción, hacia una nueva forma de gobernar más cooperativa, en la que las instituciones públicas y las no públicas, actores públicos y privados, participan y cooperan en la formulación y la aplicación de la política y las políticas públicas, en una actuación en red⁵⁵.

Eso comporta una transición desde las decisiones públicas unilaterales a formulas basadas en la persuasión y la negociación y desde la dirección jerárquica en el seno de las organizaciones públicas a formulas basadas en la coordinación y la cooperación, mediante las que los responsables públicos tratan de movilizar recursos y esfuerzos dispersos entre actores públicos y privados. En este campo se instala el concepto de gobernanza, no siempre bien recibido en el ámbito jurídico, al ser considerado redundante, oscuro y poco útil⁵⁶.

En la práctica, por ejemplo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos alude al principio de buena gobernanza (*good governance*) derivado del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 y lo aplica a la actividad administrativa. El TEDH mantiene una consistente jurisprudencia aludiendo al *principio de buena gobernanza* como instrumento jurídico para orientar y limitar la discrecionalidad de las autoridades de los países miembros del Convenio de 1950. Así, de las decisiones *Cazja contra Polonia*, de 2 de octubre de 2012, *Rysovskyy contra Ucrania*, de 20 de octubre de 2011, u *Öneryıldiz contra Turquía*, de 30 de noviembre de 2004, se deduce que aunque el ejercicio de la discrecionalidad administrativa incluya una multitud de factores locales inherentes en la elección, implementación de políticas públicas (como por ejemplo, las urbanísticas) y en las medidas que resulten, ello no significa que las autoridades puedan legítimamente apoyarse sólo en su margen de apreciación, el cual de ningún modo les dispensa de su deber de actuar conforme al principio de buena gobernanza, que impone una actividad pública:

- Ágil y rápida y en su debido momento (“promptly”, “speedily”, “in good time”), desarrollada de una manera apropiada y “sobre todo” consistente, especialmente cuando afecta a “derechos humanos fundamentales, incluyendo el derecho de propiedad”.

-Llevada a cabo con sumo (“utmost”) cuidado, “en particular cuando se trata de materias de vital importancia para los individuos, como beneficios sociales y otros derechos parecidos”.

-Mediante el desarrollo de procedimientos internos que permitan la transparencia y la claridad de sus operaciones, minimicen el riesgo de errores y promuevan la seguridad jurídica en las transacciones entre particulares afectando intereses relativos a la propiedad.

-Correctora de errores cometidos, con el pago, en su caso, de una adecuada compensación u otro tipo de reparación apropiada para el ciudadano afectado por los mismos.

En cuanto a la *buena administración*, PRATS, por ejemplo, ha sido sensible a las posibilidades de renovación y mejora administrativa que el derecho a una buena administración ofrece⁵⁷, aunque se ha cuidado de recordar que difícilmente será posible el logro de una buena administración sin ciudadanos y ciudadanas virtuosos, en el marco del republicanismo que este autor propugna⁵⁸.

54 Vid. por todos, MARTÍN MATEO, R., “El sistema administrativo clásico y su permeabilidad a los nuevos paradigmas de la calidad total”, *RAP*, núm. 134, 1994, pp. 7 y ss., PALOMAR OJEDA, A., “Algunos instrumentos para la redefinición del Derecho Público del futuro”, *RVAP*, núm. 45-II, 1996, pp. 17 y ss., y los diversos estudios en los números 11-12, de Enero/Agosto 1998, de la revista *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*

55 PRATS, J., *De la burocracia...*, op. Cit., pp. 130 y ss.

56 Véase, por ejemplo, PARADA VÁZQUEZ, R. (2009): “Gobernanza: trampa o adivinanza”, en MARTIN-REBOLLO, L (Dir.), *Derechos fundamentales y otros estudios en homenaje al Prof. Lorenzo Martín-Retortillo*, vol. I., El Justicia de Aragón,

57 PRATS, J., “La lucha contra la corrupción como parte integrante del Derecho, el deber y las políticas de buena administración”, *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 31, 2007, pp. 13 y ss.

58 PRATS, J., “¿Buen gobierno y buena administración sin ciudadanas y ciudadanos virtuosos?”, en *Por una izquierda...*, op.cit., pp. 220 y ss: “El republicanismo constituye así a la vez la reivindicación de una política democrática superior y de un civismo exigente. No hay buenas repúblicas sin buenos ciudadanos. Una de las cualidades sociales que hoy echamos más en falta es el civismo. Sin comportamientos cívicos no hay

En el ámbito europeo, el **Consejo de Europa** ha sido activo en el ámbito del deber de buena administración. Así, la Recomendación CM/REC (2007) 7 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre buena administración incluye varias sugerencias a los Estados Miembros para promover la buena administración. Entre ellas, hay una sobre la adopción de los estándares establecidos en un código modelo que se acompaña como apéndice a la propia Recomendación⁵⁹.

Por lo que se refiere a la **Unión Europea**, debe resaltarse la conocida consagración en la Carta de Derechos Fundamentales (art. 41). El Tratado de Lisboa pasa a reconocer a la Carta, y por tanto, a su art. 41, plena virtualidad jurídica⁶⁰. En cualquier caso, como es sabido, el derecho a una buena administración sólo es de aplicación en las relaciones jurídicas con las instituciones comunitarias, no respecto de las autoridades nacionales, aunque no falten opiniones que entiendan argumentable la necesidad de extender aquél a éstas, al menos cuando aplican Derecho Comunitario⁶¹. Además, el Parlamento Europeo ha aprobado el *Código Europeo de Buena Conducta Administrativa*, por resolución de 2001, posible embrión de una futura codificación del procedimiento administrativo europeo. En septiembre de 2009, el *Síndic de greuges* ha publicado un *Código de Buenas Prácticas Administrativas*, inspirado, como señala él mismo, en este Código de Buena Conducta Administrativa.⁶²

Se debe notar, por otra parte, que un deber jurídico parecido se encuentra recogido en **ordenamientos jurídicos de nuestro entorno**. Un informe oficial encargado por el Gobierno sueco a la Agencia sueca para la Gestión Pública, establece una interesante comparación de los principios de buena administración existentes en los ordenamientos jurídicos de los distintos países de la Unión Europea⁶³.

El derecho a una buena administración se encuentra ya incorporado en diversa **normativa española**. La Constitución de 1978 (como hemos tenido ocasión de señalar en otro momento con más extensión y detalle⁶⁴), prevé, implícitamente un auténtico deber jurídico de medios: lo que hemos denominado, siguiendo la línea clásica de nuestra legislación, jurisprudencia y doctrina, *deber de buena administración*. Deber que se encuentra explicitado en las artes. 9.3 (principio de interdicción de la arbitrariedad), 31.2 (principios de economía y eficiencia) y 103.1 (principios de objetividad, coordinación y eficacia) y que afecta a todo desarrollo de la función administrativa.

Los nuevos **Estatutos de Autonomía** han recogido también el derecho a una buena administración⁶⁵. En el **nivel legal**, la legislación de contratos, contiene una referencia clásica a la orientación de la capacidad de contratación de las Administraciones públicas por los principios de buena administración (actual art. 25.1 LCSP) y la ley 19/2013 de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, dedica a éste su Título II, si bien no menciona en él a la buena administración. En el ámbito de la potestad reglamentaria, cabe citar también el artículo 58.1 de la Ley Foral 14/2004, de 3 de diciembre del Gobierno de Navarra y de su Presidente. Asimismo, también en la en el Preámbulo de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, se hace una alusión a la buena administración.

Una reciente incorporación *in extenso* del derecho a una buena administración lo encontramos en diversas *leyes autonómicas*. Así, la ley catalana 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y procedimiento de las adminis-

buena administración que resista. Y pueden darse contradicciones serias entre los intereses del libre mercado y las exigencias del civismo. Éste en todo caso no puede construirse al margen o en oposición a la política sino en relación íntima con ella. Nuestros deberes cívicos no tienen otro fundamento que nuestra obligada contribución al mantenimiento y progreso e la polis o civitas. En realidad sólo con buenos ciudadanos conseguimos la ayuda y la presión social necesarias para una buena administración. La construcción de una ética cívica de inspiración republicana y de una ética política y funcionarial que beba en las mismas fuentes constituye una tarea intelectual y política sin duda estimulante”.

59 Efectivamente, el apéndice de la misma contiene un Código de Buena Administración con 23 artículos, divididos en tres partes: principios de buena administración, aspectos procedimentales y recursos. Puede consultarse la Recomendación con dicho Código en español en: http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/steering_committees/cdcj/Documents/2007/CM%20Recommendation%20SPANISH%20on%20good%20administration.pdf (Última consulta: 21 de octubre de 2008).

60 Véase el art. 6.1 del TUE de acuerdo con el Tratado de Lisboa, confirmando a la Carta el mismo valor jurídico que a los Tratados.

61 NIETO-GARRIDO, E, MARTÍN DELAGADO, I., *European Administrative Law in The Constitutional Treaty*, Hart, 2007, pp. 86 y ss.

62 Véase :<http://www.sindic.cat/site/unitFiles/2527/codigo%20buenas%20practicas%20administrativas.pdf> . Por otro lado, también las propias administraciones españolas, siguiendo la estela del Código europeo, han elaborado códigos de buenas prácticas, como es el caso de Navarra (Orden Foral 46/2004, de 15 de julio, del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, por la que se aprueba el Código Orientativo de Buenas Prácticas Administrativas de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y de sus organismos públicos, en sus relaciones con los ciudadanos) o del Ayuntamiento de Madrid (Acuerdo de 4 de diciembre de 2008 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid por el que se aprueba el Código de Buenas Prácticas Administrativas del Ayuntamiento de Madrid)

63 Consultable en <http://www.statskontoret.se/upload/Publikationer/2005/200504.pdf>

64 PONCE SOLÉ, J., *Deber de buena administración y derecho al procedimiento administrativo debido*, Lex Nova, Valladolid, 2001.

65 Téngase en cuenta el art. 30 del Estatuto de Autonomía catalán, aprobado por la Ley orgánica 6/2006, de 19 de julio, el art. 31 del nuevo Estatuto de Autonomía andaluz, aprobado por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, el artículo 14 del nuevo Estatuto de Autonomía balear, aprobado por Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, del artículo 12 del nuevo Estatuto de Autonomía de Castilla y León, aprobado por Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre o del art. 9 de la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, al Estatuto de Autonomía valenciano.

traciones públicas de Cataluña, cuyo artículo 22 recoge explícitamente un derecho a una buena administración⁶⁶. En Andalucía, la Ley 9/2007, de 22 de octubre, también se refiere a los principios de buena administración⁶⁷. En el caso de Castilla y León, el derecho a una buena administración reconocido en su Estatuto es desarrollado por una entera ley, la ley de la Comunidad Autónoma de Castilla y León 2/2010, de 11 de marzo, de Derechos de los Ciudadanos en sus relaciones con la Administración y de Gestión Pública, que tiene, según su art. 1 “por objeto fundamental regular y desarrollar el derecho a una buena Administración reconocido en el artículo 12 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, en el marco del propio Estatuto de Autonomía y de la legislación básica del Estado”. Y la Ley Balear 4/2011, de 31 de marzo, lleva el expresivo título “de la buena administración y del buen gobierno”.

Una consecuencia directa del concepto jurídico de buena administración es que ya no sea posible sostener que «el panorama no es igual si se trata del ejercicio de potestades discrecionales, en las que la Administración puede optar entre diversas alternativas, indiferentes jurídicamente, sin más límite que la arbitrariedad que proscrib el artículo 9, apartado 3, de la Constitución, que si actúa poderes reglados, en lo que no dispone de margen de apreciación, limitándose a ejecutar los dictados del legislador” (STS de 3 de mayo de 2010, citando otras anteriores).

En nuestra opinión, ni las alternativas son indiferentes jurídicamente ni el único límite es la arbitrariedad. El derecho a una buena administración, *al imponer obligaciones jurídicas en el núcleo del ejercicio de la discrecionalidad* actúa como límite más allá de la mera arbitrariedad, siendo, además, *guía para los gestores públicos en la toma de decisiones*. Y, por tanto, se trata de un útil instrumento en el control administrativo en garantía de los derechos e intereses de los ciudadanos, tanto individuales como colectivos

En las acertadas palabras de la STS de 7 de octubre de 1999 (Ar. 8840), “resultará que se incurre en el ámbito de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, garantizada en el art. 9.3 de la Constitución, y se priva al órgano jurisdiccional de la posibilidad de controlar si la actividad de la Administración sirve con objetividad los intereses generales, conforme al art. 103.1 de la Norma Fundamental, y viene inspirada por las exigencias de los principios de buena administración (art. 3 de la Ley de Contratos y 111 del Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril que es lo que justamente impone a los Tribunales el art. 106.1 de la Constitución”. De ahí que “Dicha motivación es exigible, por tales razones, (...) cuando la Administración ejercita facultades discrecionales que requieren la posibilidad de elegir entre un mayor o menor abanico de opciones, o entre una pluralidad de alternativas justas o «razonables» desde el punto de vista del Derecho, o de decidir entre diversas alternativas «jurídicamente indiferenciadas», como textualmente expresa la Sentencia recurrida *-aunque cabría preguntarse si en un Estado de derecho puede admitirse la existencia «a priori» de algo «indiferente jurídicamente»*”.

66 “Artículo 22. Derecho a una buena administración.

1. El derecho de los ciudadanos a una buena administración incluye:

El derecho a que la actuación administrativa sea proporcional a la finalidad perseguida.

El derecho a participar en la toma de decisiones y, especialmente, el derecho de audiencia y el derecho a presentar alegaciones en cualquier fase del procedimiento administrativo, de acuerdo con lo establecido por la normativa de aplicación.

El derecho a que las decisiones de las administraciones públicas estén motivadas, en los supuestos establecidos legalmente, con una sucinta referencia a los hechos y a los fundamentos jurídicos, con la identificación de las normas de aplicación y con la indicación del régimen de recursos que proceda.

El derecho a obtener una resolución expresa y a que se le notifique dentro del plazo legalmente establecido.

El derecho a no aportar los datos o los documentos que ya se encuentren en poder de las administraciones públicas o de los cuales estas puedan disponer.

El derecho a conocer en cualquier momento el estado de tramitación de los procedimientos en los que son personas interesadas.

2. Las administraciones públicas de Cataluña deben fomentar la participación ciudadana en las actuaciones administrativas de su competencia, a fin de recoger las propuestas, sugerencias e iniciativas de la ciudadanía, mediante un proceso previo de información y debate.”

67 Ésta señala en su art. 5 lo siguiente:

“Principio de buena administración.

1. En su relación con la ciudadanía, la Administración de la Junta de Andalucía actúa de acuerdo con el principio de buena administración, que comprende el derecho de la ciudadanía a:

Que los actos de la Administración sean proporcionados a sus fines.

Que se traten sus asuntos de manera equitativa, imparcial y objetiva.

Participar en las decisiones que le afecten, de acuerdo con el procedimiento establecido.

Que sus asuntos sean resueltos en un plazo razonable, siguiendo el principio de proximidad a la ciudadanía.

Participar en los asuntos públicos.

Acceder a la documentación e información de la Administración de la Junta de Andalucía en los términos establecidos en esta Ley y en la normativa que le sea de aplicación.

Obtener información veraz.

Acceder a los archivos y registros de la Administración de la Junta de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca.”

Como señala el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia Öneriyildiz contra Turquía, de 30 de noviembre de 2004, aunque “el ejercicio de la discrecionalidad administrativa incluya una multitud de factores locales inherentes en la elección, implementación de políticas públicas” (como por ejemplo, las urbanísticas) y “en las medidas que resulten”, ello “no significa que las autoridades puedan legítimamente apoyarse sólo en su margen de apreciación, el cual de ningún modo les dispensa de su deber de actuar” conforme a principios de buen comportamiento público.

El derecho a la buena administración supone, pues, *un auténtico cambio de paradigma en el entendimiento, análisis y control de la actividad pública*⁶⁸, pues respecto a ésta debe entenderse, ante todo, que incluso la producción de actos jurídicos formalizados (autorizaciones, reglamentos, etc.), como resultado del ejercicio de potestades administrativas, supone un servicio para la colectividad, como lo es la gestión de hospitales o de escuelas, servicio que puede y debe ser evaluado tomando como parámetros, entre otros, los criterios de eficacia, eficiencia y economía, que pueden articularse a través del procedimiento de elaboración de esas decisiones⁶⁹. Esta reflexión nos conduce a la relevancia del Derecho en garantía de la buena administración, aunque ésta no sólo dependa de él (pero también de él).

Y, en consecuencia, la legitimidad de la Administración ya no sólo descansa en la ejecución de la ley (lo que es insuficiente cuando existe discrecionalidad), ni siquiera en la eficacia, eficiencia y economía de sus actuaciones (como propugna el *New Public Management*) sino que encuentra una fuente adicional en el modo de adoptar las decisiones, en un contexto de la buena gobernanza y de las relaciones entre actores públicos y privados.

Respecto a las conexiones entre los principios de buena gobernanza y los principios de buena administración, como a continuación argumentaremos, creemos que los principios de participación y transparencia (como al principio de buena gobernanza, de acuerdo con el *Libro blanco de la Gobernanza Europea* de 2001) y el principio de objetividad se encuentran fuertemente vinculados.

Desde una perspectiva amplia, la buena gobernanza, a la que, como hemos visto se refiere el TEDH, se extiende a las redes de interacción entre el sector público, el privado (donde la buena gobernanza corporativa va ganando paulatina y paralelamente peso) y el tercer sector, concretándose, en relación con el primero, en el deber de buen gobierno de los tres poderes constitucionales (legislativo, ejecutivo y judicial) y volviéndose a concretar, de nuevo, respecto a la Administración como integrante del poder ejecutivo, como *derecho y principio de buena administración*.

En consecuencia, los principios de buena gobernanza no son iguales a los principios de buena administración, siendo los segundos sólo aplicables a las Administraciones, no a otros actores en la red, cómo pone de relieve acertadamente CERRILLO⁷⁰. En este sentido, los principios de buena administración son una condición necesaria, pero no suficiente para la buena gobernanza.

Pero hay que destacar que algunos principios de buena administración afectan a las relaciones de las instituciones públicas con otros actores de las redes de gobernanza, siendo el principio de objetividad, en nuestra opinión, a un buen ejemplo en esta línea.

El principio de objetividad, como parte del deber de buena administración implícito en la Constitución española, se encuentra íntimamente vinculado a los principios jurídicos procedimentales de contradicción y oficialidad, previstos en la LRJPAC. Este principio expresa, básicamente, la necesidad de ponderación de los intereses y de los hechos relevantes antes de adoptar decisiones públicas, con especial importancia si se trata de decisiones discrecionales, lo que comporta la necesidad de fomentar la participación y de potenciar la transparencia (principios ahora previstos al arte. 3 LRJPAC).

El principio de objetividad, integrante del deber de buena administración, conecta, pues, con la idea de la democracia participativa. Esta idea se encuentra recogida a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 6, STC 102/1995, de 26 de junio). Desde el derecho a una buena administración, hecho realidad mediante los correspondientes procedimientos administrativos debidos, uno de los retos del Derecho administrativo en la era de la gobernanza es ayudar a delimitar el alcance de la participación ciudadana que tiene

68 Utilizamos la expresión paradigma en el sentido empleado en el ámbito de las ciencias naturales por KUHN, T.S., *The structure of scientific revolutions*, University of Chicago, 3ª ed., 1996 (existe traducción al español: *La estructura de las revoluciones científicas*, Fondo de Cultura Económica, Madrid, 1981), extendiéndolo en este caso a las ciencias sociales y, concretamente, al Derecho (público).

69 Llama la atención sobre este punto CERULLI IRELLI, V., “La simplificación de la acción administrativa”, D.A., núm. 248-249, 1997, pp. 339 y 340, señalando el cambio cultural “de verdadera y propia revolución” que esto comporta, respecto a los administradores, los jueces y los ciudadanos.

70 CERRILLO, A., “La Gobernanza hoy: introducción”, en CERRILLO, A. (Coord. y Traducción), *La Gobernanza Hoy: 10 textos de referencia*, INAP, Madrid, 2005, pág. 20.

que hacer posible el deber de objetividad. Es decir: si tiene que existir, cuando, quien puede participar y qué efectos tiene que tener la participación.

En este sentido, el Derecho tiene que ayudar a desvanecer las preocupaciones sobre las posibles contradicciones entre democracia y participación en la toma de decisiones administrativas, puestas en de relieve por diversos autores⁷¹. Preocupaciones que han llevado a afirmaciones en el sentido, ciertamente paradójico, de que el componente democrático de la Administración (derivado de su ejecución de la ley y de su dirección por el Gobierno) exigiría, de hecho, una Administración autocrática, a fin de que la participación no altere la legitimación democrática de la Administración obtenida por los canales mencionados⁷².

Esta visión, sin embargo, no es ya sostenible fuera del paradigma burocrático-weberiano aludido. Ante la frecuente apertura normativa de espacios discrecionales a las Administraciones, hace falta que la legitimación democrática del decisor sea fortalecida en el ámbito administrativo. En este sentido hay que interpretar la jurisprudencia del TS que señala que «la intervención de los ciudadanos contribuye a dotar de legitimidad democrática a los planes» en el ámbito urbanístico, aunque, como muy bien ha matizado el TC, «es cierto que a través del trámite de información pública se dota de cierta legitimidad popular al Plan aprobado - aunque tampoco puede olvidarse que en el presente caso la legitimidad democrática le viene dado por haber sido aprobado por un Ayuntamiento elegido democráticamente» (STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 6). El caso local no es, quizás, el mejor ejemplo, efectivamente, debido al elemento democrático directo inherente. Pero el razonamiento puede ser extensible a la toma de decisiones discrecionales por parte de autoridades administrativas estatales y autonómicas.

En este sentido, es básica la garantía por parte de la Administración que todos los intereses relevantes están presentes y que nadie es omitido. En definitiva, como ha destacado SHAPIRO, la igualdad en la participación se convierte en una de las igualdades positivas más importantes en la vida moderna, ante la dificultad de saber en cada caso cuáles son los intereses generales a servir⁷³.

Esta tarea administrada de garantía de la igualdad participativa es primordial en garantía de la objetividad y por lo tanto de la buena administración, así como de la buena gobernanza. Se trata de una tarea proactiva, que se tiene que entender como una prestación pública importante, vinculada al mandato del art. 9.2 CE.

Esta actividad pública se podría impulsar de diversas maneras, algunas de ellas conectadas al despliegue de acciones positivas (posibles y necesarias de acuerdo con el arte. 9.2 CE y la jurisprudencia del TC, y ahora definidas por el arte. 30 de la ley 62/2003, de 30 de diciembre, ley de acompañamiento de los presupuestos generales del Estado, en relación a un aspecto específico⁷⁴).

A estas formas de garantía pública del principio de buena administración de objetividad y de los principios de buena gobernanza de participación y transparencia he hecho alusión en otro momento (creación de fondos de compensación públicos para hacer frente a gastos derivados de la participación en el caso de ciertos intereses, potenciación de la figura del instructor procedimental, acompañada de un impulso y revitalización de los trámites participativos, reforzamiento de mecanismos de mediación y negociación...)⁷⁵.

71 Así, PRATS CATALÀ, J., “Modos de gobernación...”, op.cit., pp. 169 i ss., habla de la “relación potencialmente conflictiva entre democracia y gobernanza”, señalando que la gobernanza “no es, pues, sólo ni lobby ni participación” y llamando la atención sobre el hecho de que “si las estructuras de interacción decisional características de la gobernanza permiten la exclusión o el ninguneo de grupos de interés significativos, el riesgo de deslegitimación o desafección democrática es muy elevado”. En la misma línea, CERRILLO, A., “La gobernanza hoy...”, op.cit., pág. 18 (“... el reto estaría en saber cómo pueden ser aseguradas la libertad y la igualdad que se derivan del principio democrático”), SHAPIRO, M., “El Derecho administrativo sin límites: reflexiones sobre el gobierno y la gobernanza”, a CERRILLO, A., (Coord. i traducció), *La gobernanza hoy...*, op.cit., pág. 206, “El desgaste de la frontera entre la toma de decisiones gubernamentales y no gubernamentales genera nuevos problemas para los que persiguen crear un Derecho administrativo que se centre en la gobernanza más que en el gobierno. Desde la perspectiva de la democracia pluralista, un Derecho administrativo que pluralice la transparencia y la democracia es democrático – maximiza el acceso de los grupos de interés “exteriores” al proceso de toma de decisiones públicas - . Pero desde el punto de vista de la democracia individual, popular o mayoritaria, un Derecho administrativo que promueva la transparencia y la participación, hasta el punto de que el gobierno se convierte en gobernanza, puede incluso socavar la democracia”.

72 Se puede encontrar un análisis de esta doctrina en CANTERO MARTÍNEZ, J., “La cláusula de Estado democrático y la Administración General del Estado”, consultable en: <http://www.inap.map.es/ES/Investigacion/EstInv/ComSitAGE/AvanceTrabCom/Aportaciones+y+trabajos+de+la+Comisión.htm>, como parte de los documentos de trabajo de la Comisión de Estudio sobre situación actual y perspectivas de la Administración General del Estado, presidida por Joan PRATS CATALÀ y creada por ORDEN APU/1529/2006, de 11 de mayo, por la que se constituye la Comisión de Estudio sobre la situación actual y perspectivas de la Administración General del Estado..

73 SHAPIRO, M., “Equality and Diversity”, *European Review of Public Law*, vol. 11, núm. 2, estiu 1999, pág. 400.

74 Artículo 30. Medidas de acción positiva en relación con el origen racial o étnico.

Para garantizar en la práctica la plena igualdad por razón de origen racial o étnico, el principio de igualdad de trato no impedirá que se mantengan o se adopten medidas específicas a favor de determinados colectivos destinadas a prevenir o compensar las desventajas que les afecten por razón de su origen racial o étnico.”

75 PONCE SOLÉ, J.: *Deber de buena administración y...*, op.cit., pp. 334 y ss y 656 i ss.

En todo caso, el papel administrativo es singular en las redes de gobernanza, tanto con respecto a su responsabilidad al promover la igualdad inclusiva de los intereses como por el hecho de que en ella recae la competencia para resolver de forma irrenunciable (art. 12 LRJPC, art. 69 LBRL).

La Administración no es un actor más en las redes de gobernanza. Corresponderá al Derecho administrativo reconocer esta singularidad, sin necesidad, sin embargo, de recurrir a modelos autocráticos ya periclitados y contrarios en el marco constitucional vigente. Éste será, sin duda, un apasionante reto para la ciencia jurídica, si quiere contribuir a hacer efectivo tanto el derecho a una buena administración como los principios de buena gobernanza.

TÉCNICAS JURÍDICAS PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO A UNA BUENA ADMINISTRACIÓN Y EL BUEN GOBIERNO Y LA GESTIÓN PÚBLICA DE CALIDAD. EN ESPECIAL, EL CONTROL JUDICIAL: ¿EXISTE EL RIESGO DE TENER UN DERECHO ADMINISTRATIVO MELLADO?

Diversas técnicas jurídicas concretas deben contribuir a hacer realidad la buena administración y el buen gobierno y la calidad de la actividad pública, y por lo tanto, realizar aportaciones a la buena gobernanza, el buen gobierno y la buena administración. Técnicas jurídicas que pueden ser aplicadas, con las debidas modulaciones en cada caso, a todos los tipos de actividad administrativa⁷⁶ y, en otro plano, también a la actividad de gobierno, lo que sólo muy inicialmente ha hecho la ley estatal 19/2013⁷⁷. En este sentido, la noción de política pública, y su evaluación, es útil para el Derecho administrativo y la garantía de la buena administración, pues permite salir de la visión excesivamente formalizada y *micro* (un acto, un reglamento, un plan, un contrato) a una visión menos formalista y *macro* (incluyendo procesos, como el ejercicio de una potestad, y resultados, formalizados o no, con lo que la denominada *actividad material o técnica* adquiere relieve, así como omisiones, tomadas en conjunto). Ello permite descubrir patrones de conducta administrativa, asociados a prácticas administrativas que pueden generar consecuencias jurídicas como son, entre otras, la violación del principio de confianza legítima⁷⁸. Asimismo, la evaluación de políticas públicas se da de la mano con instituciones típicas del Derecho administrativo, puesto que, por ejemplo, la evaluación del impacto normativo se articula en el seno de la toma de decisión pública, esto es, del procedimiento administrativo, que adquiere así otra luz y perspectiva⁷⁹.

En cuanto al control jurídico de la buena gestión pública, si bien el control judicial no es el único instrumento disponible⁸⁰, lo cierto es que éste pese a sus limitaciones en el núcleo último extrajurídico de la discrecionalidad, ya expuestas, debería representar un importante papel en el control de los supuestos de mala administración. Como señaló el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA en su famosa conferencia en Barcelona en 1962, ya aludida⁸¹, respecto al papel del Derecho:

“(...) Esta tarea es la de reconducir los grandes temas, los temas que estremecen el corazón del hombre, como es éste, sin duda, del Poder, a su concreta, diaria y artesana aplicación, donde desaparecen su esoterismo y su misterio y se hace patente, posiblemente, su funcionalismo verdadero. Así, todo el succulento tema del Estado de Derecho se convierte para los administrativistas en un conjunto de técnicas concretas y particulares. Esta conversión de la metafísica en técnica es, justamente, nuestro papel en el gran concierto de las ciencias sociales. No es exacto que una buena Administración pueda sustituir una ausencia de Política, o que todo el problema del Estado de Derecho pueda ser reconducido a un problema de justicia administrativa, como alguna vez se ha pretendido, pero sí lo es, sin embargo, que sin una total y plenaria resolución de este gran tema de la justicia administrativa el Estado de Derecho es literalmente nada”

76 En otros momentos nos hemos referido al papel que pueden desempeñar la calidad normativa, el diseño organizativo, la selección y formación de los empleados públicos, los códigos éticos, los códigos de buen gobierno y buenas prácticas administrativas, las cartas de servicio, la participación ciudadana, la función consultiva, el papel del instructor en los procedimientos administrativos, la relevancia de éstos o la importancia del expediente administrativo y de la motivación. Vid. PONCE SOLÉ, J., “Voz Buena Administración”, *Diccionario Iberoamericano de Derechos Humanos y Fundamentales*, AECID-Universidad de Alcalá de Henares, consultable en: http://diccionario.prapdi.org/inicio/index.php/terminos_pub/view/40

77 Poco antes de su aprobación definitiva y su publicación alertábamos sobre la no inclusión en la misma de una serie de técnicas jurídicas concretas disponibles para hacer realidad el buen gobierno (y la buena administración, por cierto no incluida en la ley), Véase PONCE SOLÉ, J., “Transparencia, innovación, buen gobierno y buena administración” consultable en: <http://blocs.gencat.cat/blocs/AppPHP/eapc-rdp/2013/11/25/transparencia-innovacion-buen-gobierno-y-buena-administracion/>

78 Sobre el concepto de política pública y su relación con el Derecho, por todos, MANY, I. y THOENIG, J.C., *Las políticas públicas*, Ariel, Barcelona, 1992, especialmente, pp. 90 y ss. Sobre el concepto de prácticas administrativas, el precedente y la violación de la confianza legítima, DÍAZ SASTRE, S., *El precedente administrativo*, Marcial Pons, 2008.

79 Sobre esta cuestión, véase, por ejemplo, PONCE SOLÉ, J., “¿Mejores normas?: Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior, calidad reglamentaria y control judicial”, *Revista de Administración Pública*, 180, 2009.

80 No pudiendo olvidar el papel del control jurídico desempeñado por las propias administraciones activas, por órganos consultivos o por Ombudsmen, por ejemplo. Vid. PONCE SOLÉ, J., “Voz...”, *op.cit.*

81 de GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “La lucha contra las inmunidades del poder en el derecho administrativo...”, *op.cit.*

En este sentido, no puede olvidarse la jurisprudencia del TEDH que ha construido en torno al art. 6 del Convenio la noción de buena administración, aplicándola para resolver conflictos tanto en el ámbito administrativo como judicial⁸², así como la jurisprudencia, ya citada, relativa a la buena gobernanza.

En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y del Tribunal de Primera Instancia, diversas sentencias se han referido a la buena administración de forma implícita y explícita.⁸³ En la misma línea, el Tribunal Supremo español ya se ha referido en numerosas ocasiones al derecho a una buena administración⁸⁴. De igual modo, también los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas parecen estar endureciendo el control de la calidad reglamentaria.⁸⁵

Si bien es evidente que el Derecho administrativo no puede reducirse al mero control judicial del orden contencioso-administrativo, no es menos cierto que *lo que diferencia al Derecho de otras ciencias sociales es que siempre puede haber una última palabra judicial que dirimirá las dudas*. En el modo tradicional de orientar el comportamiento de las Administraciones públicas y los ciudadanos, de *command and control*, existen diversas técnicas bien conocidas de intervención administrativa, frente a las que siempre existirá una última *evaluación de la política pública desarrollada* (formalizada o no en norma jurídica, plan, contrato o acto) con parámetros de juridicidad.

Es cierto que esta evaluación de las políticas públicas no se agota con el control judicial, pero no lo es menos que éste es el único que tiene la potestad de decidir, en última y final instancia, si tal evaluación *ex post* es superada o no, con consecuencias prácticas evidentes: la eliminación de la política pública emprendida.

Ahora bien, si el control judicial no es el Derecho administrativo pero caracteriza a éste, cualquier funcionamiento defectuoso del primero por fuerza tiene que afectar al segundo. Ello es lo que ocurre cuando existe *colap-*

82 En el ámbito administrativo, recuérdese, por ejemplo, la STEDH de 20 de septiembre de 2005, Caso Erstas Aydın y otros contra Turquía, Fundamento 52. En el ámbito judicial (con alusión a una buena administración de justicia), por todas, STEDH de 24 de mayo de 2005, caso Intiba contra Turquía, Fundamento 54.

83 Véase NEHL, H.P. *Principles of Administrative Procedures in EC Law*, 1999, Oxford, Hart publishing; Jürgen SCHWARZE, “Judicial Review of European Administrative Procedure”, *Public Law*, 49, 2004, pp. 146 y ss.. Por lo que se refiere al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, son destacables diversas decisiones, sobre todo desde los años setenta, entre ellas, por ejemplo, el caso C-260/90 *Technische Universität München v. Hauptzollamt München-Mitle* (1991) ECR I-546, anterior a la Carta de Derechos Fundamentales, en el que la existencia de un deber de buena administración (*due care*) es conectado con el derecho a ser oído y con el deber de motivación. Como ha señalado el Tribunal de Primera Instancia en su sentencia de 30 de enero de 2002 (Caso T-54/99, *Max. mobil Telekommunikation Service GmbH. v. Commission*), ya tras la aprobación de la Carta, el derecho a una buena administración es “uno de los principios generales que son observados en un Estado de Derecho (*governated by the rule of Law*) y son comunes a las tradiciones constitucionales de los Estados miembros”, con referencia al art. 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. El Tribunal de Primera Instancia ha sido particularmente activo en la imposición de una serie de principios de guía del comportamiento de la administración europea: el derecho de acceso a la información, el derecho de audiencia, el principio de cuidado (o debido cuidado o debida diligencia, *due care* o *due diligence*) y la obligación de motivación.

84 PONCE SOLÉ, J., “Procedimiento administrativo, globalización y buena administración”, *Revista de Derecho administrativo*, suplemento de jurisprudencia 2008-4, pp. 2 y ss.

Las referencias a la buena administración en la jurisprudencia del Tribunal Supremo español se pueden encontrar en numerosas sentencias. En términos generales, puede afirmarse que es a partir del inicio de siglo cuando el Tribunal Supremo comienza a hacer un uso sistemático del concepto de buena administración, como hemos tenido ocasión de analizar en otro momento, en referencia a diversos ámbitos de la actividad administrativa, como la *contratación*, el *medio ambiente*, el *dominio público*, el *urbanismo*, la actividad administrativa de *fomento* o el ejercicio de la potestad autorizatoria, procediendo a anular decisiones administrativas por vulneración de este derecho. Asimismo, aunque sin emplear todavía específicamente la terminología del derecho a una buena administración, parece incrementarse paulatinamente el control judicial de la calidad reglamentaria, anulando reglamentos por insuficiencia o inadecuación de la fundamentación y justificación aportadas y de la motivación del ejercicio de la discrecionalidad reglamentaria ofrecida (sentencias de 2 de junio de 1997, Ar. 4921, de 10 de julio de 1999, Ar. 5771, de 13 de noviembre de 2001, Ar. 65 o más recientemente, de 23 de mayo de 2006, Ar. 3683 y de 27 de noviembre de 2006, en este último caso, dos sentencias referidas al traslado a Barcelona de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones), distinguiendo entre un cumplimiento de trámites meramente *formal* y una auténtica fundamentación y justificación.

85 Un ejemplo en tal sentido lo proporciona el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en diversas sentencias (de 14, 20 y 27 de enero de 2005, RJCA 2005\166, JUR 2005\54864 y y RJCA 2005\ 51 respectivamente, con antecedentes en sentencias de 21 de diciembre de 1993 (RJCA 1993\39) o de 11 de julio de 2001 (RJCA 2001\321462). En la de 8 de abril de 2008 ha incrementado el estándar de control judicial de la Evaluación de Impacto Normativo, controlando el procedimiento y la fundamentación y motivación de la norma de forma más estricta de lo habitual.

Por ejemplo, en la sentencia citada de 20 de enero de 2005, en la que los demandantes, diversas empresas eléctricas, aducían que un reglamento administrativo les causaba cuantiosos costes (estimados por su parte, como se nos dice en la sentencia en 52.000 millones de las antiguas pesetas), el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña anula el reglamento, por ilegal, dado que no existía un auténtico estudio coste-beneficio (exigido por la legislación catalana desde hace 20 años, pero raramente realizado adecuadamente, por cierto), apoyándose en el dictamen emitido por el órgano consultivo catalán durante el procedimiento (la Comisión Jurídica Asesora). El Tribunal señala que la ley catalana cuando establece un procedimiento reglamentario determinado, esto es una EIN si preferimos esta terminología, pretende:

“constatar la necesidad de la norma, las diferentes alternativas para la consecución del fin pretendido, los efectos económicos y sociales y la ponderación del coste de la aplicación de la norma con el beneficio que se pretende obtener; en definitiva su viabilidad. En los supuestos en que la determinación por la Administración de los efectos económicos y sociales presenta dificultades se puede hacer necesaria la intervención de los sectores afectados por la normativa, pero en todo caso la comprobación compete a la Administración, sin que puede eludirla con la excusa de la falta de acreditación de los costes de ejecución alegados en trámite de audiencia”.

En otras palabras, la inexistencia de una EIN, concretamente de la herramienta prescrita legalmente del análisis coste-beneficio, correctamente realizada, ha dado lugar a una norma cuya calidad no está acreditada, lo que corresponde efectuar a quien la aprueba. Por ello, la norma es ilegal.

so judicial y retrasos en la resolución de los recursos (dilatando por años la decisión final⁸⁶), dificultades de acceso por motivos económicos al control último judicial (lo que se evidencia, por ejemplo, con las tasas judiciales ahora impuestas por la ley 10/2012, de las que se sospecha han hecho descender casi un 23% los recursos contenciosos en el primer trimestre de 2013⁸⁷) y un régimen de imposición de costas disuasorio del control judicial⁸⁸. Problemas todos ellos bien conocidos doctrinalmente.

En este sentido, las evoluciones de los últimos tiempos en relación con todos estos temas deberían hacernos cuestionar, cabe decir que de nuevo, si la peculiaridad del Derecho frente a otras ciencias sociales, su capacidad de imponer lo que *debe ser* de conformidad con el ordenamiento, no se ve puesta seriamente en peligro, por lo que nos podemos acabar enfrentando, si no lo estamos ya, a un Derecho administrativo “mellado”, con unos dientes incapaces de hacerlo respetable y de diferenciarlo, no para mejor ni para peor pero sí para hacerlo distinto, de otras perspectivas sobre el ejercicio del poder público. Por ello, y aunque ahora no podamos detenernos en ello, incluso ya en el ámbito de las distintas jurisdicciones, las trabas al derecho a la tutela judicial efectiva en el ámbito del contencioso-administrativo tienen unos efectos específicos dadas sus “peculiaridades desde el punto de vista constitucional” (STC 20/2012)⁸⁹.

En este contexto, parece inevitable (sin perjuicio de esperar a futuros pronunciamientos del Tribunal constitucional sobre la afectación del art. 24 CE) recuperar una vez más el debate sobre los *métodos alternativos de resolución de conflictos* en el ámbito administrativo⁹⁰, renovándolo con experiencias interesantes recientes, como es el caso de los organismos de resolución de recursos administrativos especiales en materia de contratación (arts. 40 y ss. de la Ley de Contratos del Sector Público, resultado de la normativa de la UE y de distintas condenas al Estado español por retraso en su cumplimiento). Órganos administrativos, no judiciales, que, como señala el profesor GIMENO FELIU, a propósito del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, pueden crear una interesante doctrina en torno a la buena administración en un sector crítico como éste, resolviendo con prontitud y eficacia los conflictos que se susciten⁹¹ y que debieran servir de fuente de inspiración para otros sectores de actuación pública.

FINAL: POR UNA CIENCIA DE LO JUSTO Y DE LO ÚTIL

CASSESE en un interesante artículo publicado recientemente reflexiona sobre los nuevos caminos para el Derecho Administrativo. De acuerdo con su punto de vista, “el derecho administrativo debe reestablecer su lugar en el campo de las ciencias sociales”, con un planteamiento metodológico plural (legal, económico y político), aunque evitando el riesgo de un empirismo ciego, sin categoría jurídicas básicas⁹².

86 Véase, por ejemplo, las valoraciones realizadas a la prensa por el decano del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona en 2012 sobre este tema: <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/05/23/barcelona/133779565.html>

87 Considérese la información proporcionada por Europa Press: <http://www.europapress.es/nacional/noticia-tasas-judiciales-provocan-caida-229-recursos-contenciosos-primer-trimestre-ano-20131006121335.html>. Véase ahora el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita, que ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad.

88 Artículo 139 de la ley 29/1998, de la jurisdicción contenciosa, en su nueva redacción desde 2011:

“1. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o inopuerto el recurso con mala fe o temeridad.

Número 1 del artículo 139 redactado por el apartado once del artículo tercero de la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal («B.O.E.» 11 octubre). Vigencia: 31 octubre 2011

2. En las demás instancias o grados se impondrán al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

3. La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.

4. Para la exacción de las costas impuestas a particulares, la Administración acreedora utilizará el procedimiento de apremio, en defecto de pago voluntario.

5. En ningún caso se impondrán las costas al Ministerio Fiscal.

6. Las costas causadas en los autos serán reguladas y tasadas según lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.”

89 En este sentido BORRAJO INIESTA, I. “El marco constitucional de las tasas judiciales”, *Revista de Jurisprudencia*, núm. 1, mayo de 2013.

90 Por todos, TORNOS MAS, J., “Medios complementarios a la resolución jurisdiccional de los conflictos administrativos”, *Revista de Administración Pública*. 1995,136: 149-177

91 GIMENO FELIU, J.M., “Notas sobre el Recurso Especial y su finalidad y las funciones del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón: su doctrina”, *DA*, 288, 2010, pp. 161 y ss., consultable en: <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=9990&path%5B%5D=10312>

92 CASSESE, S., “New Paths for Administrative Law: A Manifesto”, *International Journal of Constitutional Law*, 2012 10 (3), pp. 603 y ss. Consultable en: <http://icon.oxfordjournals.org/content/10/3/603.extract>

En un futuro ideal, que ya debería ser presente, el Derecho administrativo puede y debe contribuir a la ciencia de la administración, recuperando su papel olvidado, mediante las utilidades que le son aportadas por otras ciencias sociales. A su vez, éstas deberían tener en cuenta las aportaciones ofrecidas por la ciencia del Derecho Administrativo.

En esta línea, la conocida sentencia de Javier de Burgos en el siglo XIX respecto a que el estudio de la ciencia de la Administración en España se podía definir como ciencia de lo útil y lo dañoso, mientras que el Derecho era la ciencia de lo justo y de lo injusto, debería reformularse en el siglo XXI en el sentido de que *el Derecho es la ciencia de lo justo y útil y de lo injusto y dañoso: todo lo injusto es dañoso, pero dentro de lo justo, puede haber alternativas más útiles al logro de la justicia (mejores por más justas, esto es proporcionadas, racionales, eficientes, etc.) que otras.*

El Derecho también debería ocuparse de lo justo y útil. Si no lo hace él, no dudemos que su dejación será aprovechada por otros enfoques, desde luego menos preocupados por el valor Justicia que guía la actuación de los juristas y del Derecho.

Transformaciones y reformas en el sistema de pensiones argentino entre 2003 y 2013. Evaluando las políticas de inclusión más allá de lo contributivo

Giuseppe M. Messina

Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Gioja. Universidad de Buenos Aires

gm.messina@gmail.com

Recibido: 5 de febrero 2014

Aceptado: 14 de marzo 2014

Resumen

En el caso de Argentina, los años posteriores a la crisis económica de 2001-2002 han estado marcados por el protagonismo creciente del Estado en la producción de bienestar. El objeto de este artículo es indagar sobre las políticas de inclusión implementadas por el gobierno argentino en el área de la protección social de las personas mayores de 65 años. El régimen previsional argentino ha sido tradicionalmente de tipo contributivo y de reparto. Las crisis económicas de las décadas anteriores y las reformas regresivas de los años 90 produjeron una notable reducción de la cobertura y de las prestaciones, en términos reales. En consecuencia, en los primeros años 2000, una cuota significativa de los adultos mayores estaba excluida del sistema de protección social. Para hacer frente a esta situación, el gobierno desarrolló un conjunto de medidas de inclusión que favorecieron la ampliación de la cobertura del sistema previsional y una mejora del poder adquisitivo de las prestaciones. Sin embargo, se trató de soluciones transitorias que no han resuelto los problemas estructurales del sistema de protección social. En particular, la persistencia de un mercado laboral dual impide el correcto funcionamiento de las instituciones contributivas del Estado de bienestar argentino.

Palabras clave

Argentina, políticas sociales, pensiones, adultos mayores.

Transformations and reforms in the Argentine pension system from 2003 through 2013. Assessing inclusion policies beyond the contributory principle

Abstract

In Argentina, the years following the 2001-2002 economic crisis had been characterized by the growing importance of State intervention on welfare production. This paper looks into the inclusion policies implemented by the Argentine government in the area of social protection for people aged 65 and older. Traditionally, Argentine pension system had been contributory and had operated on a 'pay as you go' basis. Economic crises of earlier decades, and 90s regressive reforms, caused a decline in coverage and real income transfers. Consequently, in the early 2000s, a significant share of the older people was excluded from any pension system. In order to address this situation, the government developed a set of measures that favored inclusion extending the coverage of the pension system and improving the purchasing power of benefits. However, these were only temporal solutions since they have not solved the structural problems of the social protection system. In particular, the persistence of a dual labor market prevents the proper functioning of contributory institutions in the Argentine welfare State.

Keywords

Argentina, Social Policy, pensions, older persons.

1. INTRODUCCIÓN: ANTECEDENTES DE LAS REFORMAS DEL SISTEMA PREVISIONAL ARGENTINO BAJO EL KIRCHNERISMO

Este trabajo aborda las transformaciones observadas en el sistema argentino de protección social para personas adultas mayores en la nueva etapa política que se abrió en ese país luego de la profunda crisis económica y social de 2001-2002. A partir de 2003, Argentina ha estado caracterizada por gobiernos estables del mismo signo político, en lo que se ha conocido como “kirchnerismo” en referencia a las presidencias de Néstor Kirchner (2003-2007) y Cristina Fernández (2008-2011; reelecta en 2011 hasta 2015). En el campo de las políticas sociales, los gobiernos kirchneristas han mostrado una fuerte atención a la situación de las personas excluidas de los tradicionales sistemas de protección social de tipo contributivo. En esta línea, junto a una renovación de los tradicionales programas asistenciales sobre la base de los modelos de transferencias condicionadas, que tanto éxito han tenido en otros países de la región¹, también se han implementado reformas que han favorecido una mayor flexibilidad en el acceso a las prestaciones contributivas.

Todos estos cambios se inscriben en un panorama de la región latinoamericana caracterizado por un “giro a la izquierda” en reacción a las consecuencias sociales de las políticas de inspiración neoliberal implementadas en los años 90. En el caso argentino, esa década estuvo marcada por un marcado empeoramiento de todos los indicadores sociales, en particular los laborales. La crisis del régimen de acumulación de tipo neoliberal a finales de 2001 significó una verdadera ruptura económica, social y política (cfr. Basualdo, 2011), durante la cual la tasa de pobreza alcanzó valores cercanos al 60% y el desempleo superó el 20%². A partir de 2003, la recuperación económica y los efectos de las políticas de los gobiernos kirchneristas produjeron mejoras rápidas, tanto en los indicadores de ingresos (pobreza, desigualdad) como en los laborales. A finales de 2011, las tasas oficiales de pobreza y desempleo se habían ubicado por debajo del 10%, mientras que la desigualdad de ingresos, medida por el índice de Gini, cayó cerca de diez puntos en porcentaje, recuperando los niveles de principios de los años 90³.

Naturalmente, el periodo de bonanza económica, entre otras cosas gracias al contexto internacional favorable, permitió que el gobierno argentino tuviera amplios márgenes de maniobra para implementar las reformas de la Seguridad Social que se describen en este trabajo. En paralelo, la recomposición del mercado laboral también consolidó los niveles de financiación de la Seguridad Social, gracias al incremento de las cotizaciones sociales. Con este contexto general de fondo, en este trabajo se discuten, en particular, las reformas que afectaron al componente de la Seguridad Social de protección contra los riesgos asociados a la vejez. En otras palabras, el foco del trabajo está en los mecanismos de seguro social que protegen de la pérdida de ingresos asociados al cese de la vida laboral activa, para las personas adultas mayores que hayan alcanzado la edad legal de jubilación (65 años para los varones y 60 años para las mujeres)⁴.

Como se irá mostrando a lo largo del artículo, en el caso argentino se produjo un incremento considerable del gasto social, que se reflejó en un fuerte incremento nominal de las pensiones erogadas, a la vez que se adoptaron medidas que extendieron la cobertura del sistema previsional a categorías previamente excluidas. Este objetivo fue perseguido con una estrategia institucional que reapropió para el Estado componentes de la seguridad social que habían sido cedidos al sector privado en la década anterior. Además, se relajaron las condiciones de acceso al sistema para las personas mayores excluidas por medio de una moratoria previsional; también se favoreció la afiliación de los trabajadores del sector no formal gracias al fortalecimiento de la inspección laboral⁵ y una fuerte estrategia de simplificación y regularización tributaria para los trabajadores autónomos⁶ y del servicio doméstico; por último, se aumentó de manera considerable el monto de las pensiones erogadas, en particular las mínimas, permitiendo la recuperación de su poder adquisitivo.

Estos y otros cambios parecen marcar un verdadero cambio de paradigma respecto a las políticas neoliberales de los 90, en un proceso que ha sido observado en numerosos países de la región (cfr. Rofman et al., 2014). El

1 Se trata de una nueva orientación de la política asistencial, a partir de los ejemplos paradigmáticos del “Bolsa Familia” en Brasil o el “Oportunidades” de México, que pretenden romper con la transmisión intergeneracional de la pobreza por medio del desarrollo del capital humano de la infancia. La marca característica de esta modalidad de política social es que las prestaciones están condicionadas a la inserción de los menores receptores en el sistema educativo y sanitario.

2 Los datos presentados en este párrafo provienen del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC).

3 El índice de Gini habría pasado de cifras superiores a 0,52 en 2002 a valores de poco superiores a 0,42 en 2012, en comparación a un valor de 0,45 en 1992. Fuente: SEDLAC (CEDLAS y Banco Mundial).

4 No se analizan en este trabajo otras políticas públicas que contribuyen, en igual medida, al bienestar de esta categoría, en particular todo lo relacionado al sistema de salud.

5 Puede mencionarse el Sistema Integral de Inspección del Trabajo y de la Seguridad Social de 2004.

6 Se hace aquí referencia al régimen tributario simplificado para pequeños contribuyentes, denominado monotributo, donde los pagos mensuales fijos, según la categoría, incluyen todos los aportes a la Seguridad Social. Tales aportes son aún más reducidos en el caso del “monotributo social”, para trabajadores independientes (o en cooperativas de trabajo) en situación de vulnerabilidad social.

caso argentino, no obstante, por su trayectoria histórica y por el contexto actual que experimenta el país, presenta numerosas peculiaridades que serán destacadas a lo largo del texto. En particular, no se examina sólo la mejora de la cobertura del sistema previsional argentino, es decir su extensión horizontal, resultado de los principios que regulan las condiciones de acceso al mismo (por ej. la cotización del trabajador o determinadas características sociodemográficas del individuo). También, se analizan los desafíos pendientes para garantizar su extensión vertical, es decir la adecuación del nivel de prestaciones que el actual régimen garantiza.

Más en general, la cuestión radica en si una determinada política social logra su objetivo de protección frente al riesgo social que justificó su implementación, es decir hasta qué punto el bienestar de los titulares es salvaguardado frente a las pérdidas ocasionadas en esa contingencia, en términos de menores ingresos y consumos. En general, en los sistemas de pensiones contributivos sólo los trabajadores del sector formal reciben protección al término de la vida laboral, quedando excluidos todos aquellos que no tienen ese status. En casos como el argentino, en los que los niveles de informalidad laboral son muy elevados, es necesario entonces adoptar estrategias de inclusión que cierren esa brecha, si se acepta como objetivo central el de garantizar un piso de protección universal para todas las personas al final de su vida laboral, en particular frente al riesgo de pobreza⁷.

Estas dimensiones de la política social expresan por lo tanto el grado con el que el Estado provee los bienes y servicios necesarios para cubrir las necesidades de un individuo o hogar (por ej. bajo forma de transferencias monetarias), frente a ciertas contingencias sociales (en este caso la vejez, el fin de la vida laboral activa), de forma independiente del estatus (por ej. laboral) del individuo. Se trata de lo que Esping-Andersen (1993) definió el efecto “desmercantilizador” de las políticas sociales, ya que desligan el bienestar del receptor de su capacidad de acceso a bienes y servicios producidos en el mercado, debilitando el nexo monetario entre la satisfacción de sus necesidades básicas y la venta de su fuerza de trabajo en el mercado laboral. Cuanto mayor es el nivel de desmercantilización mayor es grado en el que el bienestar individual se excluye de una esfera puramente mercantil y se garantiza sobre una base de derechos. En esta perspectiva, analizar la extensión horizontal de una política social sólo permite evaluar la amplitud del acceso a la misma, mientras es necesario discutirla también en términos de su extensión vertical, es decir, respecto al grado de protección que efectivamente brinda a cada uno de los destinatarios de la política.

Es a partir de estas consideraciones, que en este trabajo se estima la variación en términos reales del valor de las prestaciones mínimas y se comparan con la línea de pobreza argentina, denominada canasta básica total (CBT)⁸, cuyo monto supone una aproximación, por la manera en cómo se calcula, de los bienes y servicios necesarios para satisfacer las necesidades mínimas de un individuo. Este indicador permite evaluar el objetivo de proteger a las personas mayores del riesgo de pobreza. Además se quiere evaluar el objetivo del aseguramiento frente a la pérdida de salarios al final de la vida laboral. Por esta razón se efectuará una comparación entre los haberes mínimos y los incrementos en el salario mínimo y entre los haberes medios y los ingresos medios del asalariado del sector formal, para poder estimar el grado de sustitución de salarios de las prestaciones previsionales en la parte baja y media de la distribución.

Para estimar estos indicadores, se ha debido tratar con los problemas de medición de la tasa de inflación que se han dado a partir de la intervención oficial del INDEC en 2007, y que han afectado al conjunto de las estadísticas del INDEC como bien señala Lindenboim (2011). En este trabajo se utilizará una estimación propia, denominada IPC4p, a partir de los datos publicados por 4 provincias del interior argentino, sobre la base de la metodología de Barbeito (2010), que será utilizada en alternativa a la serie de precios oficial (IPC), para los datos posteriores a 2007⁹. Para tener una idea de la distorsión en los niveles de precios oficiales, esta estimación arroja un promedio de la tasa de inflación anual cercano al 22% entre 2007 y 2012, contra cifras oficiales que la sitúan en torno al 9% anual. Se elige adoptar esta medida (IPC4p), a la hora de estimar el valor real de las prestaciones previsionales posterior a 2007, por ser más realística (y en línea con las estimaciones que se utilizan en la literatura). De la misma

7 Se trata de un compromiso que el gobierno argentino ha tomado en el marco de la implementación de pisos de protección social provista por la Organización Internacional del Trabajo (OIT, 2012), para garantizar el derecho a la seguridad social sancionado por el régimen internacional de derechos humanos.

8 La CBT representa el valor monetario de la canasta de bienes y servicios utilizada como base de comparación en el cálculo de los indicadores de pobreza e indigencia en las estadísticas oficiales argentinas. Debe recordarse que la CBT se calcula a partir de la Canasta Básica Alimentar, necesaria para satisfacer las necesidades calóricas de un hombre adulto de entre 30 y 59 años (denominado adulto equivalente), a través de coeficiente de Engel, es decir, la proporción del gasto en alimentos respecto al gasto total. Posteriormente, utilizando la tabla de equivalencias del INDEC (Morales, 1988), se calcula el número de adultos equivalentes de cada hogar, según el género y la edad de cada componente.

9 Para calcular la IPC4p se toma el promedio, ponderado por la población, de la variación mensual del IPC publicada por las Direcciones Provinciales de Estadística y Censos de las provincias argentinas de Chubut, Neuquén, San Luís y Santa Fe (hasta siete provincias había dejado de publicar estos datos a lo largo de los años). Respecto al Barbeito (2010), cuya serie llegaba hasta marzo de 2010, se extendió el período de análisis de enero de 2006 hasta agosto de 2012. La serie completa del IPC4p está contenida en Messina (2013).

forma se revaloriza la canasta básica total (CBT), de modo que sea posible comparar la evolución de las pensiones mínimas en términos de líneas de pobreza (LP).

A continuación, se presentará una breve reflexión en torno a la trayectoria histórica del sistema de seguridad social argentino y las transformaciones que sufrió en los años 90, a causa de las reformas estructurales que la afectaron y el empeoramiento de la situación de los mercados laborales. En la sección sucesiva se presentan las principales reformas implementadas a partir de 2003 y sus efectos en términos de cobertura. Por último, se estiman los cambios observados en los niveles de las prestaciones mínimas y medias. Las dos secciones permiten evaluar las dos dimensiones, horizontal y vertical, del sistema de protección social contra los riesgos asociados a la vejez, en el componente de ingresos monetarios.

2. LA NATURALEZA DEL SISTEMA PREVISIONAL ARGENTINO Y SUS TRANSFORMACIONES EN LA DÉCADA DE LOS 90

El análisis que se presenta a lo largo del artículo se apoya en un marco teórico que hace referencia a la literatura sobre regímenes de bienestar, entendidos como la matriz institucional (arreglos, políticas y prácticas institucionales) conformada por los mercados, el Estado, las familias y organizaciones de la sociedad civil, cuya configuración genera efectos en términos de bienestar y de estratificación social (Gough y Wood, 2004). El análisis de los regímenes de bienestar aborda, pues, las modalidades con las que las instituciones del Estado, por medio de marcos regulatorios o de mecanismos de extracción y redistribución de recursos (que toman la forma de transferencias directas o provisión pública de bienes y servicios), intervienen sobre los resultados sociales que derivan del funcionamiento de los mercados, en particular el laboral, constituyéndose como el principal mecanismo de estratificación social en las sociedades capitalistas. A la vez, como ya se dijo en la introducción, el Estado puede reclamar para su propia responsabilidad la provisión de un conjunto de bienes, servicios, y relaciones sociales, como fundamentos materiales de los derechos sociales básicos, promoviendo una mayor o menor desmercantilización de las políticas sociales que implementa (cfr. Gamallo y Arcidiácono, 2012).

El nivel de desmercantilización inscrito en el funcionamiento de una determinada política social dependerá, en términos muy generales, del principio que regula las condiciones de acceso a la misma: necesidad, contribución y ciudadanía. A cada uno de ellos se asocia un modelo- o tipo ideal- de Estado de bienestar, según cuanto propone Esping-Andersen (1993). Al principio de necesidad, el modelo liberal, en el que el Estado asume una responsabilidad residual a favor de las personas que quedan excluidas del mercado de forma involuntaria, los “pobres merecedores”. El diseño de las políticas sociales procurará entonces reducir al mínimo su efecto sobre los incentivos individuales, para no interferir en el funcionamiento de los mercados, resultando en un bajo grado de desmercantilización. En el modelo conservador-contributivo opera un mecanismo de seguro colectivo, donde la redistribución se resuelve de forma horizontal, a lo largo de categorías ocupacionales, y las condiciones de acceso pasan a depender del estatus laboral del receptor e, indirectamente, de los vínculos familiares con éste. El objetivo en este modelo es preservar el orden socioeconómico (y de género), por ende la desmercantilización es intermedia. Por último, el socialdemócrata, donde las políticas sociales son universalistas y se rigen por el principio de la titularidad de los derechos de ciudadanía, produciéndose el grado máximo de desmercantilización. Naturalmente, en el caso concreto de cada país lo que se manifiesta son configuraciones híbridas a nivel de cada sector de políticas públicas (salud, pensiones, asistencia social, etc.), tanto en términos de los principios que las regulan, como de las entidades que gestionan su funcionamiento y la erogación de bienes y servicios, así como de su financiación (cfr. Goodin y Rein, 2001).

Pese a que los regímenes de bienestar se desarrollan sobre la base de trayectorias históricas¹⁰ y tienden a mostrar cierta resiliencia frente a los cambios de corto plazo en el contexto que las rodea (Pierson, 1996), las transformaciones demográficas y de la economía capitalista han puesto en entredicho los fundamentos de los Estados de bienestar (Esping-Andersen, 2000; Taylor-Gooby, 2004). En particular, la crisis de la sociedad de pleno empleo debilitó a la principal fuente de financiamiento, y a la vez de consenso político, que alimentaba a sus instituciones, es decir las clases trabajadoras asalariadas y organizadas (Korpi, 2003). Al tiempo que el mercado laboral se fue fragmentando, excluyendo a cada vez más trabajadores del acceso a empleos con derechos sociales plenos, se vio afectado el equilibrio de los regímenes de bienestar en dirección de un mayor peso del mercado, más allá de que la estructuras y los principios rectores de las políticas sociales fueran reformados sólo parcialmente (Clayton y Pontusson, 1998).

En el caso de Argentina, el incremento de la exclusión social a lo largo de la década de los 90 fue fruto de un proceso con estas características. La expulsión del mercado formal para amplios sectores de los trabajadores significó la pérdida de titularidad de los derechos de tipo contributivo, típicos de la estructura tradicional de tipo

10 Algo que los autores anglosajones denominan dependencia del sendero (*path dependence*).

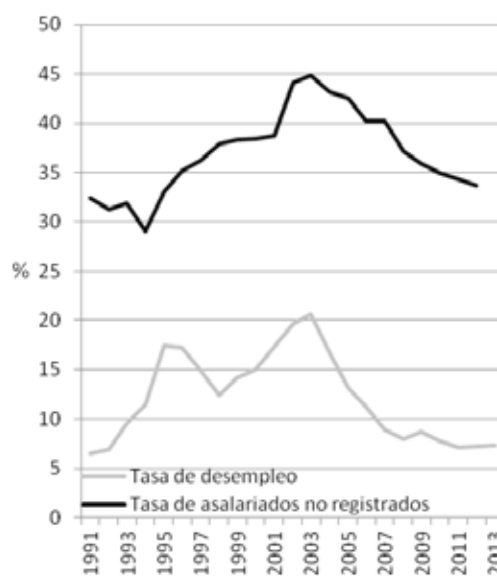
conservador de la Seguridad Social (Hintze, 2007), al tiempo que los procesos de individualización del ahorro, tanto en el ámbito previsional como para el seguro de salud, expandieron el peso del sector privado entre las clases medias. Por lo demás, la acción del Estado mantuvo un papel residual, por medio de programas asistenciales que estuvieron focalizados a atender a las necesidades de los sectores más vulnerables (Barrientos, 2009)¹¹. Este proceso se inscribe en las transformaciones que experimentó el patrón de crecimiento del país en esa década, en términos de la destrucción de la sociedad asalariada preexistente (Basualdo, 2011).

Merece analizar más en detalle este proceso para tener clara las bases sobre las que actuaron los gobiernos posteriores a 2003. Debe recordarse que el sistema de Seguridad Social fue constituyéndose en Argentina, como en los países europeos de desarrollo tardío, a lo largo del siglo XX, aunque alcanzó a las clases trabajadoras sólo en la segunda posguerra, situándose el país entre los países pioneros de América Latina (cfr. Mesa-Lago, 1983). En esos años, fue construyéndose un Estado de bienestar *sui generis* que tomó como modelo el sistema de seguro social de la Europa continental. Si bien nunca alcanzó cobertura universal, excepto en algunos componentes, como el sistema educativo primario y el sanitario de base, permitió garantizar una cobertura muy elevada de la población, gracias al pleno empleo de los jefes varones de hogar. Se trató, por lo tanto, de un proceso que, sin lograr nunca el grado de institucionalización de los Estados de bienestar europeos, produjo una “democratización del bienestar” real (Torre y Pastoriza, 2002).

Este proceso condujo, según Filgueira (1998) a que a finales de los 70 gran parte de la población argentina estuviera cubierta por una seguridad social de tipo contributivo, aunque debe decirse que la cobertura del riesgo y el nivel de beneficios estaban fuertemente estratificados ya que el sistema estaba fragmentado en fondos destinados a cada grupo ocupacional, lo que significaba un bajo nivel de solidaridad interprofesional, hecho que terminaba privilegiando a los sectores de mayores ingresos¹². Así el sistema argentino recalca las instituciones del sistema conservador, pero de manera imperfecta, de forma parecida a cuanto ocurrió en los países del sur de Europa, existiendo picos de generosidad muy elevada para pocos grupos privilegiados, junto a una base amplia de trabajadores formales cubierta y otros grupos que quedaron excluidos del mercado laboral formal y, por lo tanto, de la seguridad social, bajo el amparo de esquemas de tipo asistencial y clientelista (Ferrera, 1996). Sin embargo, mientras duró el régimen de pleno empleo característico del país, hasta mediados de los años 80 en términos generales, las personas excluidas del sistema contributivo constituyeron un grupo minoritario.

La década de los 90 representa, en este sentido, un periodo de ruptura de los patrones socio-económicos del país, con profundos efectos sobre el funcionamiento de la seguridad social. En primer lugar, las medidas de política económica llevadas adelante bajo la presidencia de Carlos Menem (1989-1999) tuvieron un efecto negativo sobre el mercado laboral argentino¹³. En esos años, se observó la reducción del número de puestos de trabajo protegidos en el sector formal, y la paralela multiplicación del desempleo y la expansión de formas no reguladas de empleo para una parte muy significativa de la población activa (Figura 1). El incremento de los procesos de exclusión social en el mercado laboral, en particular de los trabajadores no registrados, es decir que no cotizan a la Seguridad Social, provocó un desfinanciamiento del sistema, ya que significó una caída considerable de los afiliados¹⁴.

FIG. 1 INDICADORES DE EXCLUSIÓN SOCIAL EN EL MERCADO LABORAL ARGENTINO



Fuente: SEDLAC (CEDLAS yBanco Mundial)

11 Por su parte, Martínez Franzoni (2008) define Argentina como uno de los regímenes de bienestar “productivistas”, donde los sectores de menores ingresos acuden a los servicios públicos focalizados, mientras una proporción significativa de la población (clases medias y altas) satisface sus necesidades a través de la compra de servicios en el mercado.

12 Se trata de un fenómeno común entre los países pioneros de América Latina, donde los sistemas de seguridad social evolucionaron según un modelo de agregación de categorías ocupacionales y progresiva cobertura de riesgos, fruto de la presión y de los intereses de los grupos sociales más poderosos, que dio lugar a un modelo piramidal en el que los estratos más favorecidos gozaban de las mejores prestaciones sociales, y una base más o menos larga (según qué país) de trabajadores informales o con contribuciones insuficientes quedaban totalmente desprotegidos (Mesa-Lago, 1983).

13 Se hace referencia, en particular, a los procesos de apertura comercial indiscriminada, desregulación económica, desindustrialización y a la reducción del empleo público por la privatización de empresas estatales.

14 Los datos oficiales recogen sólo la tasa de no registro entre los asalariados, pero el porcentaje de trabajadores por cuenta propia excluidos de la seguridad social es sistemáticamente superior (cfr. Bertranou et al., 2011). La cobertura geográfica de los datos es creciente en el tiempo, al depender de la encuesta de hogares del INDEC (hasta 1991 limitada al Gran Buenos Aires, se fue ampliando hasta incluir los 31

Las figuras permiten anticipar que el periodo posterior a la crisis de 2001-2002, objeto de la sección 3, constituye la contracara de ese proceso, ya que esta etapa ha estado marcada por una mejora importante de los indicadores laborales, gracias a una coyuntura económica muy positiva, con tasas de crecimiento medio superiores al 7% anual entre 2003 y 2012 (INDEC). En este contexto, se ha producido una expansión del empleo registrado, con derecho a la Seguridad Social de tipo contributivo, lo que explica la recuperación de la cobertura del sistema.

En segundo lugar, el gobierno de Menem intervino en el propio funcionamiento de la Seguridad Social para hacer frente a las dificultades de financiación que el sistema arrastraba desde la década de los 80. Estas dificultades derivaban principalmente de la grave crisis económica que afectó al país en esos años, más que de las transformaciones demográficas observadas¹⁵. Debe decirse que frente a los proyectos más liberalizadores impulsados desde los foros internacionales que propugnaban la adopción de un modelo con un pilar de capitalización individual sobre la base del ejemplo chileno (cfr. por ej. Banco Mundial, 1994), fue en ámbitos como la Seguridad Social donde con más dificultad y menor alcance el ímpetu liberalizador de administración de Menem pudo expresarse, quizás porque los sectores sindicales aliados con el oficialismo tuvieron éxito, para frenar los cambios que pudieran afectar al núcleo de sus intereses corporativos y económicos (Murillo, 2005).

De hecho, la reforma del sistema previsional argentino finalmente implementada a mediados de los años 90 se decantó por un sistema mixto que no afectaba a los derechos adquiridos por los trabajadores que lograran mantenerse en el sector regulado. Así, la sanción de la Ley 24.241¹⁶ de 1994 creó dos subsistemas dentro del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP): un pilar público de reparto bajo la gestión de la ANSES (Administración Nacional de la Seguridad Social), en continuidad con el régimen anterior; y un sistema de capitalización individual de los aportes administrado por entidades privadas, denominadas Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (AFJP). La libertad de optar por uno de los dos sistemas estaba sesgada a favor del régimen de capitalización, ya que era posible pasar del sistema público al sistema privado, pero no viceversa¹⁷ (Curcio, 2011:37-38).

En lo que respecta a las pensiones erogadas, el sistema establecía una Prestación Básica Universal (PBU), a cargo del sistema público, que garantizaba una transferencia monetaria de monto mínimo similar para todos los asegurados que cumplieran con los necesarios requisitos de edad y de aportes realizados. Debe decirse que la reforma endureció estos requisitos elevándose la edad de jubilación de 60 a 65 años para los hombres y de 55 a 60 años para las mujeres, a la vez que incrementaba los años mínimos de contribución de 20 a 30. Naturalmente, esto significó excluir de la prestación a las personas que hubieran tenido una vida laboral irregular, con largos periodos de inactividad o trabajo informal, de modo que la densidad de sus contribuciones¹⁸ era insuficiente. Huelga decir que las mujeres fueron la categoría más afectada por esta medida, tanto que Massa y Fernández Pastor (2007) calculan que en 2004 cerca del 72% de los más de dos millones de personas mayores sin protección eran mujeres (en ese año, el ANSES erogaba sólo 1,65 millones de pensiones).

Regresando a la arquitectura de la reforma de 1994, la nueva ley establecía que a la PBU se sumara una prestación diferenciada según el subsistema que la persona hubiera elegido: una Prestación Adicional por Permanencia en el caso del régimen de reparto o una Jubilación Ordinaria en el caso del nuevo régimen de capitalización. Todos los trabajadores que hubieran aportado al antiguo sistema previsional recibían además una Prestación Compensatoria, en proporción a las contribuciones acumuladas en el régimen anterior (Curcio, 2011:37-38).

La institución de un sistema mixto público-privado con estas características tuvo una serie de efectos negativos ya en el corto plazo sobre la sostenibilidad y, como se anticipó, sobre la cobertura del sistema previsional argentino. Respecto a la primera cuestión, la reforma provocó un incremento del déficit fiscal del Estado, ya que el sistema público perdió los aportes de los afiliados que decidieron optar por el nuevo sistema privado, pero al mismo tiempo, el Estado mantuvo la erogación de las pensiones para las clases pasivas existentes, lo que provocó que la liquidación de los haberes fuera cubierta con el recurso a la fiscalidad general. Respecto a la financiación del sistema debe añadirse que se amplió la carga contributiva directa sobre los salarios de los trabajadores afiliados, ya que la reforma redujo los aportes patronales en casi un 60%, con el objetivo de promover la creación de nuevos puestos de trabajo reduciendo los costos laborales para las empresas. Además, en el caso del sistema privado, los trabajadores tuvieron que pagar comisiones superiores al 30% de sus aportes a cambio de los servicios proveídos

principales aglomerados urbanos).

15 Argentina es en efecto uno de los países donde la transición demográfica está más avanzada, pero la proporción de personas mayores de 65 años se mantiene en niveles relativamente sostenibles, aunque crecientes, pasando del 8,2% en 1980 al 10,2% en 2010 (INDEC, 2012).

16 Toda la legislación argentina a la que se hace referencia a lo largo del texto está disponible en la página web: <http://www.infoleg.gov.ar/>.

17 Además, los trabajadores que no declararon su opción fueron traspasados al sistema privado.

18 Es decir el cociente entre el tiempo cotizado efectivamente y el tiempo potencial de su vida laboral activa.

por las AFJP para gestionar sus cuentas de capitalización, algo que en el largo plazo significaba prestaciones de menor cuantía.

Por lo que concierne la cobertura, la reforma no logró incrementar significativamente el número de los aportantes, principalmente a causa de la precarización de los ocupados y el desempleo, y en consecuencia la cobertura del sistema disminuyó a lo largo del período. Según los datos de Cetrángolo y Grushka (2004), a finales de la década más de un tercio de los mayores de 65 años estaban excluidos de cualquier tipo de cobertura previsional, contra un valor inferior al 25% en 1994. Respecto al grado de afiliación de la población activa, a finales de la década sólo un tercio de la misma estaba cotizando al sistema, contra una cifra cercana a la mitad del total en 1994. En los hechos, la situación afectaba a los derechos previsionales futuros de buena parte de la población. Frente a esta situación, el Estado argentino se vio obligado a garantizar un nivel mínimo de ingresos para los mayores de edad, a través de programas de pensiones no contributivas asistenciales (como la pensión por vejez para mayores de 70 años sin otro ingreso). Además, el hecho de que los sistemas de capitalización garantizaran una pensión bastante inferior al último salario, llevó al Estado argentino a tener que financiar, como se dijo, la institución de una prestación mínima universal, la PBU, con el objetivo de garantizar un nivel mínimo de haberes para todos los beneficiarios del sistema contributivo.

En conclusión, la reforma de 1994 intentaba corregir el funcionamiento de un sistema de reparto que, ya en los años 80, mostraba signos de agotamiento: aun con niveles elevados de contribución, los aportes no cubrían las erogaciones, y el Estado financiaba el sistema recurriendo a otros fondos de variada naturaleza (impuestos específicos, otros fondos fiscales, etc.), manteniendo no obstante una nutrida deuda respecto a los beneficiarios, por incumplimiento de pagos (cfr. Cetrángolo y Grushka 2004). Por otra parte, el gasto en previsión social tendía a ser regresivo, ya que como se vio estaba ligado de forma directa al empleo registrado y al flujo de contribuciones aportadas a lo largo de la vida laboral. Con frecuencia, una historia laboral irregular, conformada por períodos de empleo no registrado intercalados por episodios de desempleo, impedía que muchos trabajadores pudieran reclamar una prestación al momento del retiro de la vida laboral¹⁹, mientras al mismo tiempo toda la población estaba financiando el sistema a través de sus impuestos, en particular los impuestos indirectos al consumo. Frente a estos problemas, la reforma fracasó en cuanto no logró incrementar significativamente el número de los afiliados, ni la cobertura del sistema, ni mucho menos reducir el gasto del Estado o la regresividad del sistema previsional.

3. POLÍTICAS DE INCLUSIÓN PREVISIONAL DURANTE EL KIRCHNERISMO: EL INCREMENTO DE LA COBERTURA DEL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La acción del gobierno argentino a partir de 2003 ha estado caracterizada por una recuperación del tradicional paradigma trabajo-céntrico como orientación básica de la política social y a la figura del trabajador asalariado como núcleo central de su estrategia de inclusión. En esta perspectiva, el empleo remunerado constituye el “eje integrador y espacio de canalización de las necesidades individuales y sociales” (Arcidiácono, 2012:26). Las situaciones de pobreza serían entonces transitorias, aunque afecten a una parte considerable de la población, y los programas sociales no contributivos representarían sólo una respuesta de corto plazo a una situación de necesidad contingente. La única solución de largo plazo a estas situaciones de vulnerabilidad pasa por el acceso de los hogares receptores al mercado de trabajo. Por otra parte, el gobierno es bien consciente de que el ritmo de generación de empleo protegido está estrechamente ligado a los niveles de actividad económica, y éstos al crecimiento de la demanda interna, en el actual patrón de acumulación. En este contexto, no es razón menor para el gobierno incrementar la capacidad de consumo de los sectores de menores ingresos por medio de una expansión de las políticas de transferencia de ingresos. La política social asistencial resultó, entonces, directamente funcional a la estrategia centrada en la inclusión social por medio del trabajo remunerado ya que, en palabras de la presidenta Fernández, medidas para “para ampliar y mejorar la cobertura social” sirven “también para incentivar la demanda agregada, el consumo y la actividad económica”²⁰.

Dicho esto, en el caso del sistema previsional, y en términos muy generales, el objetivo prioritario de las reformas impulsadas por el kirchnerismo en esta área ha sido incrementar la cobertura del sistema, que tanto la reforma previsional de 1994 como la situación en el mercado laboral habían reducido de forma significativa, como se vio en la sección anterior. Este objetivo ha sido perseguido a través de un compromiso fuerte del Estado, en términos de recursos invertidos, y una recuperación de su centralidad en la gestión de la previsión social. Un primer paso en la modificación del sistema mixto centrado en las AFJP, fue la eliminación de la norma que impedía el retorno al sistema público de los afiliados del sector privado (Ley 26.222 de 2007 de Libre Opción del Régimen Jubilatorio). A

¹⁹ Naturalmente todo el trabajo de cuidados, no remunerado, ejercido dentro del hogar principalmente por las mujeres no estaba reconocido por el sistema previsional.

²⁰ En línea: <http://www.presidencia.gob.ar/discursos/26491-anuncio-de-aumentos-en-asignaciones-y-medidas-para-ampliar-la-proteccion-social-palabras-de-la-presidenta-de-la-nacion> (consulta: 4 de junio de 2013).

continuación, en el año 2008, con la Ley 26.425 se procedió a la renacionalización del sistema de pensiones: de esta forma se unificaron los dos sistemas preexistentes (privado de capitalización y público de reparto) en un sistema público único, denominado Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA)²¹, que pasó a recibir todos los aportes, absorbiendo los fondos de pensión administrados por las AFJP. Los activos de las AFJP fueron traspasados por Decreto 897 de 2007 al llamado Fondo de Garantía de Sustentabilidad (FGS) del régimen público, manejado por el ANSES. El efecto de estas medidas fueron por lo tanto el de incrementar notablemente la financiación del sistema previsional público, tanto por el crecimiento del número de afiliados, gracias a la recuperación del mercado laboral, como por la adquisición de reservas que habrían de garantizar la sostenibilidad futura de las pensiones.

Cabe recordar que por largo tiempo una parte considerable de los recursos del sistema contributivo no provinieron de las cotizaciones de los afiliados sino de la propia fiscalidad general²². En este sentido, la ampliación de la cobertura a favor de los no aportantes ha producido una mayor progresividad del régimen previsional. Sobre la base de estos hechos también se entiende que el sistema de la Seguridad Social argentino ya no cumple sólo con la función clásica de seguro colectivo obligatorio, es decir aquel en el que el flujo de cotizaciones (la prima) garantiza el derecho futuro a recibir una pensión de vejez una vez alcanzada la edad legal (y el número mínimo de años de cotización). Más bien, y siguiendo a Barr (2003), no sólo funciona como una “hucha” (“piggy bank”) colectiva, regulada por el Estado, para que las personas redistribuyan sus ingresos a lo largo de su ciclo vital, transfiriendo recursos desde su vida laboral activa al periodo de la jubilación²³, sino que también cumple la función de “Robin Hood”, ya que persigue objetivos como la provisión de sustento para los más pobres, la redistribución del ingreso y la reducción de la exclusión social, en el caso específico, a favor de las personas mayores.

Con una breve digresión, merece decirse que en el caso argentino existen seguros colectivos de salud de tipo contributivo, denominados “obras sociales”, que cumplen la función de cubrir los tratamientos sanitarios de los afiliados, y constituyen uno de los componentes fundamentales de la seguridad social, estrechamente ligados al sistema previsional, ya que ambos son financiados por aportes de trabajadores y empleadores. Dentro del sistema de las obras sociales, las personas mayores que reciben una prestación previsional contributiva pasan a recibir la cobertura sanitaria del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados – INSSJP (denominada PAMI - Programa De Atención Médica Integral). Por esta razón existe una correlación directa entre el incremento de la cobertura previsional y la ampliación del seguro social de salud para los trabajadores retirados. En otras palabras, las políticas de inclusión previsional no sólo fueron en la dirección de garantizar el acceso al derecho a una protección contra la pérdida de ingresos asociada al fin de la vida laboral activa, sino que también contribuyeron a garantizar el derecho a la salud de las personas mayores.

Dicho esto, a continuación, se discutirán con más detalle otras medidas que afectaron a la cobertura del sistema previsional bajo los gobiernos de Néstor Kirchner y Cristina Fernández, ampliando la cobertura del sistema previsional de forma notable. En particular, deben mencionarse la “moratoria previsional” (Decreto 1454 de 2005), denominada oficialmente “Plan de Inclusión Previsional”, para permitir que las personas en edad de jubilación, con un número insuficiente de años de cotización, pudieran ingresar al sistema de reparto público²⁴; la prejubilación de los trabajadores en situación de desempleo (Ley 25.994 de 2004); el régimen de cotización simplificado para trabajadores autónomos (monotributo), en particular aquellos en situación de vulnerabilidad (monotributo social); la promoción de la regularización del trabajo doméstico a raíz de la institución de un régimen tributario especial para esa categoría laboral (Ley 26.063 de 2005) y la nueva legislación laboral que regula el sector (Ley 26.921 de 2013).

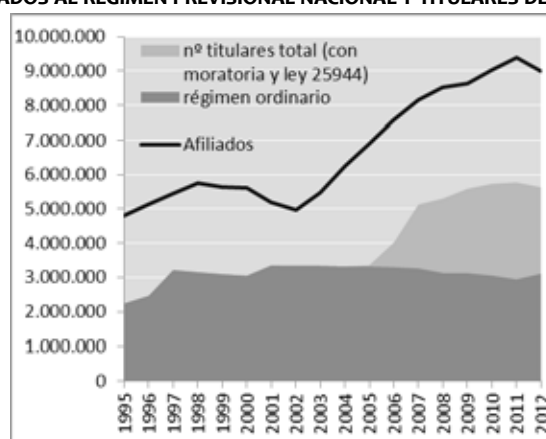
21 Debe recordarse que el SIPA incluye todos los sistemas de la seguridad social nacional: régimen general, algunos regímenes especiales (poder judicial de la nación, personal docente o universitario, etc.), además de ex-cajas provinciales transferidas a la nación. No incluye las cajas provinciales, cajas previsionales de algunas profesiones, o el régimen especial de las fuerzas armadas y de las fuerzas de seguridad. (OSS, 2011). Los afiliados a estos regímenes no están incluidos en la figura 2, pero habrían alcanzado alrededor de 1.5 millones de personas en junio de 2012 (SSS, 2012).

22 Entre el año 2000 y el 2009, el sistema previsional nacional fue financiado, en promedio, sólo en un 46,7% por aportes de los trabajadores activos mientras el resto estuvo financiado por otros ingresos dentro de la fiscalidad general, donde tuvo lugar predominante el IVA, impuesto esencialmente regresivo, (GESS, 2010: 11), aunque la recuperación del mercado laboral ha hecho que la financiación vía contribuciones cubra actualmente una parte mayoritaria del gasto (MECON, 2012).

23 Según esta perspectiva, el Estado trataría, con cierto grado de paternalismo, a los ahorros previsionales como “bienes meritorios” (“merit goods”), es decir bienes que la “miopía” individual (el mayor peso del presente respecto al futuro en las preferencias de consumo de las personas) hacen acumular en manera insuficiente, y por lo tanto requieren de alguna regulación pública. Según otro punto de vista (Castel, 1997: 311), el seguro social fue constituido como una “cuasi propiedad” que extendía a los trabajadores asalariados la principal ventaja de la que había tradicionalmente disfrutado los poseedores de alguna propiedad privada, es decir, su uso como cobertura frente a riesgos vitales. De esta forma, los asalariados superaban su condición de desamparados y adquirirían el respaldo de toda la sociedad cada vez que sus ingresos se veían interrumpidos por alguna de las causas establecidas.

24 Paradójicamente, los participantes de la moratoria suscribieron planes de amortización de las contribuciones faltantes, hasta un máximo de 60 cuotas, que son descontadas de las prestaciones que reciben mensualmente, convirtiéndose en cierto sentido en deudores del sistema, a cambio de ver cumplido su derecho a una protección de los riesgos asociados a la vejez.

FIG. 2. AFILIADOS AL RÉGIMEN PREVISIONAL NACIONAL Y TITULARES DE UNA PRESTACIÓN



Fuente: SSS(2012) y MECON (2013)

Gracias a la moratoria, el número de titulares de una prestación previsional registró una subida considerable, como se observa en la Figura 2. De hecho, en ausencia de la moratoria no se habría registrado ningún incremento en términos absolutos de la cobertura previsional entre la población pasiva. Más de 2 millones y medio de personas adhirieron a la moratoria (el 45% de los afiliados en 2012), mientras el régimen ordinario de jubilación mantenía alrededor de 3 millones de titulares a lo largo de todo el periodo. De esta forma, y como resultado de esta medida, la cobertura del conjunto de la previsión social argentina alcanzó a finales de 2011 una cobertura cercana al 95% de la población mayor de 65 años²⁵ (cfr. SSS, 2012). Debe añadirse, que cerca del 72% de los beneficiados por la moratoria previsional fueron mujeres, de ahí que recibiera en los medios el nombre despectivo de “jubilación de la ama de casa”. Dejando de lado estas expresiones, es indudable que, desde una perspectiva de género, la medida supuso un avance en el reconocimiento de los derechos de las mujeres.

Volviendo al balance de una década, por lo que concierne el número de trabajadores en activo afiliados, el incremento fue de más de 4,4 millones de unidades en comparación con el valor mínimo de la serie registrado en diciembre de 2002 y de más de 3,6 millones respecto al máximo registrado durante la convertibilidad (diciembre de 1998). Está claro que la coyuntura económica muy positiva de estos años tuvo un papel fundamental para alcanzar estas cifras. El nivel de cobertura sobre la población económicamente activa fue del 54% aproximadamente en diciembre de 2011, gracias a 3 millones de nuevos aportantes en la categoría de los trabajadores dependientes, dato que confirma el crecimiento significativo del empleo registrado (pero también los desafíos de la persistencia de un sector informal muy amplio, cfr. Bertranou et al., 2011). Así las cosas, las medidas de simplificación y regularización del trabajo no formal tuvieron no obstante un impacto positivo, ya que se pudo observar un incremento de más de 900 mil unidades en el caso de los trabajadores autónomos incluidos en el régimen del monotributo, de los cuales cerca de la mitad inscritos al régimen del monotributo social (datos MDS, 2011); además, cerca de 250 mil personas ingresaron al régimen especial para trabajadoras domésticas (SSS, 2012).

4. LA ADECUACIÓN DE LAS PRESTACIONES A LOS OBJETIVOS DEL SISTEMA PREVISIONAL

Si en términos de la primera dimensión de la desmercantilización, es decir la extensión horizontal del sistema, pudo verse una mejora significativa de la cobertura a lo largo de la década, los resultados son más difíciles de evaluar en relación con los niveles de las prestaciones erogadas, es decir la extensión vertical de la previsión social. En términos nominales, los haberes mínimos fueron periódicamente incrementados, después de haber permanecido invariados en un valor de 150 pesos argentinos en los años entre 1995 y 2001 (cfr. Tabla 1)²⁶. Si entre 2003 y 2007 los aumentos fueron fijados de forma discrecional, a partir de la sanción de la Ley 26417 de movilidad previsional (octubre de 2008) se fijaron las reglas de incremento anual de los haberes, con el objetivo de proteger el poder adquisitivo de los afiliados a lo largo del tiempo²⁷. Pese a ello, los datos que se muestran en la Figura 3 (en pesos

25 Al tiempo que la moratoria previsional progresaba, se redujo el número de titulares de pensiones no contributivas por vejez, para mayores de 70 años sin recursos quedando en junio de 2012 sólo 38.432 titulares (eran 92.517 en 2006). Al contrario, la pensión no contributiva por invalidez creció de manera exponencial de alrededor de 80 mil titulares en 2003 a 791.150 a mediados de 2012. No existen datos sobre cuántos de ellos serían mayores de 65 años, pero sí se sabe que el valor medio de la prestación es inferior a la que garantiza el sistema previsional contributivo (SSS, 2012).

26 Además, fueron otorgados aumentos de suma fija y se fijaron algunos subsidios específicos que favorecieron a los afiliados del PAMI (OSS, 2012: 60-1).

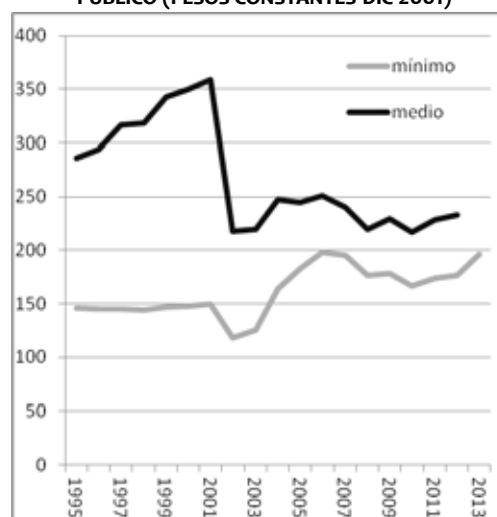
27 Esta ley establece que los haberes se incrementen en marzo y septiembre de cada año en un porcentaje que se calcula sobre la base del promedio de los salarios reales de los diez años anteriores y de la recaudación del ANSES, garantizando un mayor grado de protección del valor real de las prestaciones.

constantes de 2001) ponen en cuestión el alcance de los incrementos otorgados, si se estima su variación en términos reales a partir de 2007 con el IPC4p propuesto en este trabajo.

Así es evidente que la caída en términos reales de las prestaciones en correspondencia a la devaluación de 2002, no ha sido todavía recuperada del todo, por lo menos en el caso del valor promedio de las pensiones. En relación a esta cuestión, sin embargo, debe precisarse que debe tenerse en cuenta un efecto composición a la hora de comparar los dos periodos. Este deriva de las diversas características de los afiliados en el sistema en los dos momentos. En el caso de los años 90, mientras que los parámetros de cálculo de los haberes no eran modificados (como muestra la evolución del mínimo), los haberes medios aumentaron porque, en mayor medida, accedieron a una prestación aquellas personas que tuvieran vidas laborales estables y salarios más elevados. El efecto contrario es visible en la última década. A causa de la moratoria, la gran mayoría de los nuevos receptores que ingresaron al sistema recibieron la prestación mínima, tanto que en 2012 más de dos tercios de los beneficiarios recibían ese monto (SSS, 2012).

Dicho esto, a partir de 2007, es visible el efecto negativo del crecimiento de los precios al consumo sobre el poder adquisitivo de las prestaciones, en particular sobre el haber mínimo (que no está afectado por el citado efecto de composición). De acuerdo a las estimaciones efectuadas para este artículo, la inflación al consumo acumulada entre 2007 y 2012 se habría situado en un valor cercano al 230%²⁸. Está claro que un incremento de los precios de esta amplitud licuó una parte importante de los incrementos nominales que se dieron en este periodo. Aunque en los últimos tres años parece haber funcionado el mecanismo de actualización incluido en la ley de movilidad, en 2013 el nivel de los haberes mínimos se situaría, en términos reales, ligeramente por debajo del nivel observado en 2006. Por último, puede notarse que en todo caso se está hablando de niveles que en el periodo 2007-2013 estarían un 23% por encima del promedio observado entre 1995 y 2001 para los haberes mínimos.

FIG. 3. HABERES MÍNIMOS Y MEDIOS DEL RÉGIMEN PÚBLICO (PESOS CONSTANTES-DIC 2001)



Fuente: Elaboración propia sobre datos ANSES (SSS,2012); INDEC; Direcciones Provinciales de Estadística y Censos. El valor de los haberes (diciembre de cada año) fue deflacionado con el IPC INDEC hasta 2006; con IPC 4p, a partir de 2007.

TABLA 1. MONTO DE LAS PRESTACIONES DE LA PREVISIÓN SOCIAL - COMPARACIÓN CON INDICADORES SOCIALES SELECCIONADOS

	HABER MÍNIMO			HABER MEDIO		HABER MÍNIMO/ MEDIO
	Pesos corrientes	% CBT INDEC	%SMVM	Pesos corrientes	Salarios medios*	
2001	150		75%	358,97		41,79%
2002	200		100%	369,08		54,19%
2003	220	95%	73%	387,01		56,85%
2004	308	129%	68%	463,59	48%	66,44%
2005	390	145%	62%	522,38	44%	74,66%
2006	470	161%	59%	595,31	42%	78,95%
2007	596,2	167%	61%	733,71	41%	81,26%
2008	690	159%	56%	860,37	39%	80,20%
2009	827,23	165%	57%	1.064,38	41%	77,72%
2010	1.046,43	165%	60%	1.359,27	41%	76,98%
2011	1.434,29	183%	62%	1.883,52	43%	76,15%
2012	1.879,67	196%	70%	2.480,20	48%	75,79%
2013	2.476,98	211%	75%			

*Ingreso de la ocupación principal de los asalariados registrados (Promedio) - 4° T cada año.

Fuente: elaboración propia. Haberes: Valores de diciembre de cada año, SSS (2012); CBT (INDEC) actualizados con IPC4p desde 2007; SMVM y Salarios medios (MTEySS).

28 Sobre la base del IPC (INDEC) la variación acumulada en el mismo periodo habría sido de sólo el 68%.

El análisis de la evolución del poder adquisitivo de las prestaciones no es suficiente para evaluar si su nivel es adecuado para cumplir los dos objetivos mencionados con anterioridad: por un lado, servir de seguro frente a la pérdida de salarios al término de la vida laboral activa; por el otro, garantizarles, por lo menos, un nivel suficiente de ingresos para adquirir una canasta de bienes y servicios básica. En relación al segundo objetivo, aquí se propone comparar el valor de los haberes mínimos con la CBT, que fija la línea de pobreza en Argentina. Respecto al primer objetivo, y para aproximar la tasa de sustitución de los salarios que asegurarían las prestaciones, se compararán los haberes mínimos con el salario mínimo regulado por ley (el Salario Mínimo, Vital y Móvil - SMVM) y los haberes medios con los salarios medios de los asalariados registrados, es decir aquellos que cotizan a la seguridad social, ya que se trata de los datos disponibles más completos proporcionados por el Ministerio de Empleo, Trabajo y Seguridad Social (MTEySS).

El resultado de este ejercicio puede verse en la Tabla 1. Los datos muestran que las nuevas medidas parecen haber establecido un piso de protección básica, ya que los receptores de una prestación mínima cubren, al final del periodo considerado, dos veces el monto de la CBT, más del doble respecto a los niveles de 2003. Respecto a la relación entre haberes y salarios, se evidencia una evolución positiva, en particular a partir de 2009, cuando fue aplicada la ley de movilidad previsional. Si bien, cuando actuaba discrecionalmente, el gobierno favoreció la recuperación de los haberes mínimos, reduciendo la brecha entre éstos y los haberes medios, más allá del mencionado efecto de la moratoria, cuando entra en vigor la ley de movilidad la relación entre ambos se mantiene relativamente estable²⁹.

5. CONCLUSIONES: LOS DESAFÍOS PENDIENTES

Las secciones 3 y 4 de este artículo han desarrollado un análisis de las medidas adoptadas por los gobiernos kirchneristas para incluir a sectores previamente excluidos del sistema contributivo de pensiones. Entre las medidas examinadas, pueden destacarse la moratoria, y los efectos que tuvo en términos de ampliación de la cobertura para las personas mayores de 65 años, poniendo solución a la situación heredada de la década anterior (sección 2) y exacerbada por la crisis de 2001-2002). De hecho, los datos apuntan a que en la etapa posterior a 2003 se privilegió la extensión de la cobertura del sistema previsional a favor de las personas mayores de 65 años, respecto al gasto que habría supuesto incrementar de forma significativa el valor real de las prestaciones. Así las cosas, las prestaciones recibidas por los millones de nuevos receptores que ingresaron gracias a la moratoria se situaron en un nivel promedio cercano al mínimo. En todo caso, la ley de movilidad previsional de finales de 2008, que vincula el incremento de las prestaciones a un índice combinado de los salarios reales y los recursos de la ANSES, ha permitido una mejora significativa en este aspecto, pese al incremento considerable de los precios al consumo a partir de 2007. En particular, parece cumplirse el objetivo de garantizar a toda persona mayor unos niveles de ingreso suficientes para mantenerla fuera de la pobreza, ya que los haberes mínimos han pasado a cubrir dos veces la línea de pobreza (medida con la CBT). Menos éxito habría tenido el objetivo de garantizar una tasa de sustitución de las prestaciones coherente con los niveles salariales predominantes en el mercado laboral, aunque también en este caso la ley de 2008 tuvo un efecto positivo.

Respecto a la sostenibilidad futura del sistema, y a las posibilidades de seguir progresando en la dirección de una mayor cobertura y adecuación de las pensiones, las incógnitas son numerosas y no pueden ser tratadas aquí en detalle, dados los límites de espacio. En todo caso, es posible señalar algunos puntos clave que considerar. En primer lugar, debe recordarse que la financiación del sistema mejoró gracias al incremento de afiliados provocado por la mejora del mercado laboral, y a los efectos de las políticas de regularización e inspección laboral³⁰. Pese a ello, como se vio, una parte importante de la financiación todavía proviene de la tributación general. Además debe recordarse el persistente problema de la informalidad laboral: además de constituir una pérdida de financiación presente también pone en riesgo las pensiones futuras de una parte considerable de los argentinos. A este respecto, hay que subrayar que la moratoria de 2005 no constituyó una reforma estructural que modificara la arquitectura contributiva del sistema, sino un parche a una situación de emergencia. Esto se explica ya que se utilizó una norma anterior, destinada a la regularización de la deuda previsional de los trabajadores autónomos (Ley 24.476 de 1995), para que muchas personas con vida laboral irregular (o, directamente, no remunerada) pudieran cubrir las cotizaciones faltantes en el periodo que llega hasta 1994, y así recibir una prestación. Esto indica que el efecto de la moratoria es sólo temporal, y que un problema de cobertura podría presentarse en un futuro próximo, a

²⁹ La ley de movilidad también afectó al valor de las pensiones asistenciales, vinculándolas al haber mínimo previsional aunque por debajo del mismo. En particular, el valor promedio de las pensiones no contributivas de carácter asistencial se mantuvo cerca al 80% de la prestación contributiva mínima. Así las cosas, el paso progresivo al sistema contributivo para los receptores de una pensión no contributiva por vejez supuso una mejora considerable en sus condiciones.

³⁰ Además la ley de movilidad también incrementa anualmente la base imponible de las alícuotas previsionales, al incrementar el máximo del salario gravado por la contribución.

menos que se actualizara la norma, o se modificaran estructuralmente las reglas de acceso y el funcionamiento del mercado laboral argentino.

A partir de estas consideraciones puede decirse que, pese a los avances observados, las nuevas medidas de política social no han modificado de forma significativa ni la estructura del gasto social ni las modalidades de financiación del mismo (cfr. Isuani, 2010). Por ejemplo, el régimen general de financiación a través de los aportes de trabajadores y empleadores no ha sido modificado a lo largo de la década, aunque ha habido programas de reducción temporal, en respuesta a la crisis económica internacional posterior a 2008 (OSS, 2012)³¹. En este aspecto, la reforma de 1994 no ha sido revertida. El contexto económico favorable de la década ha permitido financiar, de la manera que se dijo, el sostenido crecimiento del gasto público destinado al régimen previsional. Este alcanzó un 7,7% del PIB en 2013, frente a un 4,35% en 2003. Debe decirse que el gasto medio de la primera etapa del kirchnerismo entre 2003 y 2007 (4,3%) fue inferior al promedio entre 1995-2001 (5,31%), entre otras cosas, por la caída en términos reales de las prestaciones. El promedio entre 2008 y 2013 fue netamente superior (6,8%), aunque en un contexto interno y externo de progresivo desmoronamiento del patrón de crecimiento característico de los primeros años posteriores a la crisis. Además de una reducción del ritmo de crecimiento y creación de empleo registrado, las cuentas públicas entraron en déficit, de forma continuada, a partir de 2009.

Así las cosas, si por un lado no pueden negarse los méritos de las políticas adoptadas a partir de 2003, mantenidas incluso en el actual contexto de crisis internacional, tampoco pueden negarse los desafíos que amenazan el proceso de inclusión previsional iniciado hace ya una década. Dejando de lado problemas de largo plazo de tipo demográfico, al centro de la cuestión está el hecho que un sistema de seguridad social estructurado según principios contributivos siempre estará expuesto a los vaivenes del mercado laboral. En ese contexto, la relajación de las reglas de acceso al régimen contributivo ha sido una medida importante pero transitoria que no ha modificado los condicionantes estructurales del sistema previsional argentino, al no ofrecer soluciones de largo plazo a los grupos sociales excluidos de un empleo formal. Pese a todas las medidas implementadas, una cuota muy significativa de los trabajadores activos permanece atrapada en la informalidad. Este factor constituye un obstáculo formidable para construir desde el consenso social un sistema de políticas sociales más universales.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Arcidiácono, P. (2012), *La política del “mientras tanto” - Programas sociales después de la crisis 2001-2002*. Buenos Aires: Editorial Biblos.
- Basualdo, E. (2011), *Sistema político y modelo de acumulación - tres ensayos sobre la Argentina actual*. Buenos Aires: Atuel.
- Barbeito, Alberto C. 2010. “Re-construcción de índices de precios al consumidor y su incidencia en la medición de algunas variables monetarias reales.”, *Análisis de Coyuntura*, 23. Buenos Aires: CIEPP.
- Barr, N. (2003), *The welfare state as piggy bank: information, risk, uncertainty, and the role of the state*. Oxford: Oxford University Press.
- Barrientos, Armando. 2009. “Labour markets and the (hyphenated) welfare regime in Latin America”, *Latin American Economy and Society*, 38: 87-108.
- Banco Mundial (1994), *Envejecimiento sin crisis: políticas para la protección de los ancianos y la promoción del crecimiento*. Washington D.C.: Oxford University Press.
- Bertranou, F., Cetrángolo, O., Grushka, C. y Casanova, L. (2011), *Encrucijadas en la seguridad social argentina: reformas, cobertura y desafíos para el sistema de pensiones*. Buenos Aires: CEPAL y OIT.
- Castel, R. (1997), *Las metamorfosis de la cuestión social: una crónica del salariado*. Buenos Aires, Paidós.
- Cetrángolo, O. y Grushka, C. (2004), “Sistema previsional argentino: crisis, reforma y crisis de la reforma.”, *Financiamiento del desarrollo*, 151. Santiago de Chile: CEPAL
- Clayton, R. y Pontusson J. (1998), “Welfare-State Retrenchment Revisited: Entitlement Cuts, Public Sector Restructuring, and Inegalitarian Trends in Advanced Capitalist Societies”, *World Politics*, 51: 67-98.
- Curcio, J. (2011). “Descripción del Sistema de Seguridad Social: componentes al cabo de la década del ‘90 y de la

³¹ Así, al trabajador dependiente se le descuenta el 17% de su base salarial imponible (de los cuales el 11% va al SIPA, el 3% a su Obra Social y el 3% al INSSJP). El régimen general para los empleadores prevé un aporte del 23%, que se destina al SIPA (10, 17%), al sistema de asignaciones familiares (4,44%), al Fondo Nacional de Empleo (0,89%), al INSSJP (1,5%) y a la Obra Social del trabajador (6%).

- primera década del siglo XXI”, en C. Danani y S. Hintze, *Protecciones y desprotecciones: la seguridad social en la Argentina 1990-2010*. Buenos Aires: UNGS.
- Esping-Andersen, G. (2000), *Fundamentos sociales de las economías postindustriales*. Barcelona, Ariel
- (1993), *Los tres mundos del Estado del Bienestar*. Valencia: Alfons el Magnanim.
- Ferrera, M. (1996), “The ‘Southern Model’ of Welfare in Social Europe”, *Journal of European Social Policy*, 6 (1): 17-37.
- Filgueira, F. (1998). *Tipos de Welfare y Reformas Sociales en América Latina - Eficiencia, residualismo y ciudadanía estratificada*. Chicago: LASA.
- Gamallo, G. y Arcidiácono, P. (2012). “Políticas sociales y derechos. Acerca de la producción y reproducción de las marginaciones sociales”, en L. Pautassi y G. Gamallo, dirs., *¿Más derechos, menos marginaciones? Políticas sociales y bienestar en la Argentina*. Buenos Aires: Editorial Biblos.
- GEES - Gerencia de Estudios de la Seguridad Social (2010), *Análisis de la cobertura previsional del SIPA: Protección, Inclusión e Igualdad*. Buenos Aires: ANSES.
- Goodin, R. y Rein, M. (2001), “Regimes on Pillars: Alternative Welfare state logics and dynamics”, *Public Administration*, 79: 769-801.
- Gough, I. y Wood, G. (2004), *Insecurity and Welfare Regimes in Asia, Africa and Latin America*. New York: Cambridge University Press.
- Hintze, S. (2007), *Políticas sociales argentinas en el cambio de siglo: conjeturas sobre lo posible*. Buenos Aires: Espacio.
- INDEC – Instituto Nacional de Estadística y Censo. En línea: <www.indec.gov.ar> (consulta: 25 enero 2014).
- (2012), *Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas 2010 - Tomo 1*. Buenos Aires: INDEC.
- Isuani, E. (2010), “The Argentine Welfare State: Enduring and Resisting Change”, *International Journal of Social Welfare*, 19: 104-114.
- Korpi, W. (2003), “Welfare-State Regress in Western Europe: Politics, Institutions, Globalization, and Europeanization”, *Annual Review of Sociology*, 29: 589-609.
- Lindenboim, J. (2011), “Las estadísticas oficiales en Argentina ¿Herramientas u obstáculos para las ciencias sociales?”, *Trabajo y Sociedad* 16: 19-38.
- Martínez Franzoni, J. (2008), “Welfare Regimes in Latin America: Capturing Constellations of Markets, Families, and Policies”, *Latin American Politics and Society*, 50: 67-100.
- Massa, S. y Fernández Pastor, M. (2007), *De la exclusión a la inclusión social, reforma de las reformas de la Seguridad Social en la República Argentina*. Buenos Aires: Editorial Prometeo.
- MECON – Ministerio de Economía (2013), *Ejecución físico financiera – Presupuesto de la Administración Nacional – Acumulado 4º Trimestre 2012*. En línea: <<http://www.mecon.gov.ar/hacienda/cgn/cuenta/2012/tomoi/jur75.htm>> (consulta 24 enero 2014).
- Mesa-Lago, C. (1983), “Social Security and Extreme Poverty in Latin America”, *Journal of Development Economics*, 12: 83-110.
- Messina, Giuseppe M. (2013). *Desarrollo con inclusión social: coyunturas económicas y políticas públicas. El caso de Argentina en la post-convertibilidad*. Tesis Doctoral. Madrid: Universidad Complutense.
- MDS - Ministerio de Desarrollo Social (2011), “Más de 457 mil personas se inscribieron en el Monotributo Social”. En línea: <<http://www.desarrollosocial.gov.ar/Noticia/457milinscriptos/795>> (consulta: 19 de diciembre de 2012).
- Morales, E. (1988), *Canasta básica de alimentos - Gran Buenos Aires*, Documento de trabajo, n° 3. Buenos Aires: INDEC/IPA.
- MTEySS - Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, *Boletín de Estadísticas Laborales*. En línea: <<http://www.trabajo.gov.ar/left/estadisticas/bel/>> (consulta 27 enero 2013).
- Murillo, M. V. (2005), *Sindicalismo, coaliciones partidarias y reformas de mercado en América Latina*. Madrid: Siglo XXI.

- OIT – Organización Internacional del Trabajo (2012). Pisos de protección social para la justicia social y una globalización equitativa. *Informe IV*, 101ª Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra.
- OSS - Observatorio de la Seguridad Social (2012). *La inclusión social como transformación: políticas públicas para todos*. Buenos Aires: ANSES.
- (2011), *Marco conceptual del sistema de estadísticas e indicadores del sistema integrado previsional argentino*. Buenos Aires: ANSES.
- Pierson, P. (1996), “The New Politics of the Welfare State”, *World Politics*, 48: 143-179.
- SSS - Secretaría de Seguridad Social (2012), *Boletín Estadístico de la Seguridad Social*. Buenos Aires: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.
- Rofman, R., Apella, I. y Zezza, E. (2013), *Más allá de las Pensiones Contributivas. Catorce experiencias en América Latina*. Buenos Aires: Banco Mundial.
- SEDLAC Socio-Economic Database for Latin America and the Caribbean (CEDLAS y Banco Mundial): En línea: <<http://sedlac.econo.unlp.edu.ar/esp/estadisticas.php>> (consulta: 22 de enero de 2014).
- Taylor-Gooby, P. (2004), *New Risks, New Welfare: the Transformation of the European Welfare States*. New York: Oxford University Press.
- Torre, J. C. y Pastoriza, A. (2002), “La democratización del bienestar”, en J. C. Torre, dir., *Los años peronistas (1943-1955)*. Buenos Aires: Sudamericana.

Del pensamiento a la acción..., creando valor público. Herramientas de la gestión estratégica para la integración de las competencias en el Sistema Educativo

Paulino Martín Seco

Director del Instituto Nacional de las Cualificaciones (MECD)

paulino.martin@mecd.es

Sonia Martín Pérez

Profesora de la Escuela de Administración Pública de Castilla Y León (ECLAP)

sonia.martin.perez@hotmail.com

Recibido: 5 de febrero 2014

Aceptado: 26 de abril 2014

Resumen

La evolución de los sistemas educativos en las últimas décadas, han llevado implícitos cambios en los espacios, en los medios, en los objetivos, pero sobre todo en los procesos. Esta evolución del proceso está ligada al desarrollo de la educación basada en competencias, que implica el desarrollo del aprendizaje por la vía de la experimentación, y que posibilita a las personas ser lo que puedan y quieran llegar a ser. Esta “novedosa” visión del aprendizaje, fue descrita por Confucio, quinientos años antes de nuestra era, “... me lo contaron y lo olvidé, lo vi y lo entendí, lo hice y lo aprendí...”. Pero, evidentemente, en la actualidad las competencias necesarias para integrarse y desarrollarse en la sociedad, han cambiado, al igual que lo han hecho los objetivos, los medios y las necesidades.

En este artículo, proponemos la utilización de herramientas y modelos de gestión de la calidad para conseguir integrar la educación por competencias en todo el sistema educativo, desde la perspectiva de la gestión estratégica, alineando los objetivos de las políticas educativas actuales, de mejora de la calidad del sistema, de desarrollo económico y de cohesión social, con una metodología de gestión de dichas políticas, de forma que la mejora de las competencias básicas, profesionales e interpersonales sean el camino para alcanzar dichos objetivos, a través de políticas públicas que garanticen la eficacia, la eficiencia y la efectividad en la gestión de los recursos disponibles en la administración, para la generación de valor público en los ciudadanos y en la sociedad en su conjunto.

Palabras clave

Competencias, sistema educativo, estrategia, alineación estratégica, valor público, políticas públicas, administración pública.

From the thought to the action..., creating public value. Strategic management tools for the integration of skills in the education system

Abstract

The evolution of education systems in the last decades, changes have been implicit in places, in the media, on objectives, but especially in the process. This evolution in the process will be linked in the coming years to the development of competency-based education, which involves the development of learning via experimentation, and that enables people, be who can and will become. This new vision of learning was described by Confucius, five hundred years before our era, “... I was told and I forgot I saw it and understood it, I did and I learned ...” But obviously now the necessary competences to integrate and develop in society have changed, as did the goals, means and needs.

In this paper, we propose the use of tools and models of quality management for integrating competence education throughout the education system, from the perspective of strategic management, aligning the goals of current educational policies, to improve the system quality, economic development and social cohesion, with a management methodology such policies, so that the improvement of basic, professional and interpersonal competencies are the way to achieve these objectives through public policies that guarantee effectiveness, efficiency and effectiveness in the management of available resources in the administration, to generate public value for citizens and society as a whole.

Keywords

Competences, education system, strategy, strategic alignment, public value, public policy, public administration.

INTRODUCCIÓN

Es notable la evolución que han sufrido los sistemas educativos desde que en 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹ enunciara la misión de la educación, y determinara que uno de los principales objetivos de la misma era el pleno desarrollo de la personalidad humana. En ese momento, se sentaron las bases de lo que hoy se reconoce como uno de los derechos fundamentales, avalado por todas las Constituciones de los países desarrollados, **el derecho a la educación**.

La educación básica y obligatoria, es recogida en nuestra Constitución², y en todas las leyes de educación, desde la Ley General de Educación (1970) hasta la actual Ley Orgánica para la Mejora de la Calidad Educativa (2014), pero los objetivos han variado para adaptarse a las necesidades sociales de cada momento.

Vivimos en un entorno en continuo cambio, donde la globalización y las tecnologías nos han llevado a la sociedad del conocimiento y de la información, y donde la crisis económica, el desempleo y la movilidad, hacen que los ciudadanos españoles tengamos que estar en permanente proceso de cualificación y recualificación, teniendo ahora más importancia que nunca el aprendizaje a lo largo de la vida.

Nuestro sistema educativo debe apoyar esta tarea por medio de sistemas flexibles, la variedad de itinerarios y la acreditación de los conocimientos formales, no formales e informales, que permitan la entrada al sistema en cualquier momento de la vida para adquirir las competencias necesarias y afrontar, desde una formación de calidad, los nuevos retos de la sociedad. Por ello, se hace necesario un cambio de modelo, tanto en el diseño, la planificación y el desarrollo de las políticas públicas como el proceso de enseñanza-aprendizaje, es preciso para conseguirlo la utilización de modelos y herramientas de gestión de la calidad aplicadas al sector educativo que permitan la integración de la educación por competencias en todos los niveles educativos.

Una vez expuesta la necesidad de dar un paso hacia la mejora de la calidad del sistema educativo se nos plantea la siguiente cuestión: ¿es posible adaptar esos modelos y herramientas a nuestro sistema educativo para llevar el aprendizaje basado en competencias a las políticas, los programas educativos y las aulas?

A lo largo de este artículo se irán dando las pautas para alcanzar dicho reto, pero primero en los dos siguientes apartados centramos brevemente los conceptos de competencia y estrategia, que posteriormente utilizaremos en el desarrollo de la solución del problema planteado.

LAS COMPETENCIAS COMO GARANTÍA PARA EL ÉXITO DE LOS SISTEMAS DE EDUCACIÓN Y FORMACIÓN PROFESIONAL: ORIGEN Y FUTURO

La introducción de las competencias no es algo nuevo, aunque sí de escasa implantación en determinados niveles educativos. Con la implantación de la LOGSE³ (1990) se introdujo el concepto de unidad de competencia como referente para la adquisición y evaluación de las capacidades terminales. Así, en la Educación Infantil, Primaria y Secundaria no ha tenido la misma relevancia como lo ha tenido en la Formación Profesional, a pesar de los intentos legislativos, como el de la LOCE⁴ (año), o la LOE⁵ (año), integrando las competencias básicas dentro de la definición y componentes del currículo de cada enseñanza como elementos vertebradores del mismo.

Para que el alumno adquiera estas competencias es necesario, en primer lugar, la determinación de un currículo de base o “*core curriculum*” por contra al tradicional método del currículo común o “*commom curriculum*”, así como un cambio en la práctica docente desde la programación hasta la evaluación.

En un repaso rápido al concepto de competencias desde la perspectiva laboral, decir que éstas tienen su origen en los principios de la organización científica del trabajo (Taylor, 1912), cuando se plantea la necesidad de aumentar la producción maximizando el rendimiento de la mano de obra por medio de la división de las tareas, y la cualificación en partes concretas del proceso productivo. En los años 70, el Profesor David McClelland introdujo este concepto desde la perspectiva del desempeño en la dirección ejecutiva, como una herramienta para mejorar la productividad y el beneficio de las empresas basado no solo en el conocimiento, sino también en su experiencia y en sus habilidades (McClelland, 1975).

1 Artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales...”

2 Artículo 27.4 de la Constitución Española de 1978: “La enseñanza básica es obligatoria y gratuita”.

3 LOGSE son las siglas de Ley de Ordenación General del Sistema Educativo.

4 LOCE son las siglas de Ley Orgánica de la Calidad Educativa.

5 LOE son las siglas de Ley Orgánica de Educación.

En el ámbito educativo se trató la necesidad del trabajo por competencias en el proyecto DeSeCo⁶ de la OCDE (2005). El estudio plantea como método de trabajo la adquisición de un número pequeño de competencias que posibiliten la integración, la transferibilidad, y la aplicación de los conocimientos, de forma que la combinación conceptual, procedimental y actitudinal, en cualquier contexto y situación, permitan al individuo su desarrollo personal y social.

Tomando como referencia los estudios desarrollados por el “Partnership for 21st Century Skills” en su modelo “Framework for 21st Century Learning” (2009), las competencias se pueden clasificar en tres grandes grupos: básicas, profesionales e interpersonales. Para su consecución se requiere que el sistema educativo esté presente a lo largo de toda la vida del ciudadano, dado que no todas se puedan desarrollar en las etapas obligatorias y todas tienen una importancia capital en la vida de las personas de forma individual, para la cualificación y recualificación profesional, y colectiva, para su participación activa en la mejora de la sociedad, desde la perspectiva de la cohesión y del desarrollo económico.

En los siguientes apartados se describe cómo la introducción, diseño, desarrollo, implantación, seguimiento y evaluación de las competencias debe constituirse como una línea estratégica dentro de la educación y la formación, y por lo tanto, y para garantizar el logro de sus objetivos, debe alinearse estratégicamente con las distintas perspectivas del sistema educativo, partiendo de la definición de las políticas públicas, pasando por la implantación y ejecución de las mismas a través de la administración educativa y sus servicios, y finalizando con los resultados obtenidos, tanto a nivel individual en el alumno, como a nivel colectivo con su repercusión en la sociedad.

ALINEACIÓN ESTRATÉGICA DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS: FUENTE DE CREACIÓN DE VALOR PÚBLICO

Desde que Sun Tzu escribiera el tratado “El Arte de la Guerra”, 500 años antes de nuestra era, son muchos los autores que desde diferentes enfoques han determinado la importancia que tiene para las organizaciones la alineación entre los diferentes niveles de gestión, y estos a su vez con las necesidades y expectativas de sus clientes (Galvany, 2012).

Gran parte de los tratados tienen un marcado carácter militar, ya que fue en este ámbito donde se desarrolló inicialmente el concepto de estrategia como punto de partida para la realización del despliegue al campo operativo, aunque la mayor parte de ellos contienen además pensamientos filosóficos, culturales e incluso políticos y sociales, muy ligados a la educación de las personas.

Desde que en 1944 John Von Newman y Oskar Morgenstern, publicaran “*Theory of games and economic behavior*” (Teoría de juegos y comportamientos económicos), obra con la que se introdujo el concepto de estrategia, entendida ésta como los actos que desarrolla una empresa seleccionados de acuerdo a una situación concreta, y cuya idea básica es la mejora de la competencia, muchos han sido los autores que han profundizado en este concepto. Autores como Peter Drucker (*La práctica del Management*, 1954), Alfred Chandler (*Estrategia y Estructura*, 1960), Michael Porter (*Estrategia competitiva*, 1980), Henry Mintzberg (*El proceso estratégico*, 1993) y R.S. Kaplan y D.P. Norton (*El cuadro de mando integral*, 1992 y 1996, *Mapas estratégicos*, 2004 y *Alienación estratégica*, 2006), coinciden en sus teorías definiendo la estrategia de la organización como el corazón que hace que ésta se mueva hacia las metas fijadas a largo plazo, así como la importancia de la realización de un buen despliegue de la misma mediante la adopción de herramientas de gestión de la calidad y la asignación de recursos para alcanzar dichas metas, de forma eficaz, eficiente y efectiva, pero sin perder de vista la consecución de objetivos en el corto plazo.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (2001), define el término alinear como “poner en línea recta”, y estrategia como “arte, traza para dirigir un asunto y proceso regulable, conjunto de las reglas que aseguran una decisión óptima en cada momento”. Uniendo ambos términos, alineación estratégica, será el arte de poner en línea recta el conjunto de decisiones uniendo el punto en el que se encuentra la organización con el punto al que quiere llegar, es decir, uniendo la misión con la visión.

Para trazar la línea o líneas estratégicas en la organización se tienen que determinar cuáles son los valores mediante los cuales serán capaces de crear valor, y que además ayuden a definir los objetivos estratégicos, tanto a largo plazo, como a medio y corto plazo, que formarán parte del mapa estratégico de la organización y de su cuadro de mando estratégico.

Si nos trasladamos al ámbito de la administración pública, la definición del concepto de “alineación estratégica” (Arieu 2007)⁷, implica alcanzar dicha alineación cuando los planes, programas y actuaciones que la admi-

6 Definición y Selección de Competencias.

7 Arieu define el concepto de “consistencia estratégica” y dice que ésta existe cuando las acciones de una organización son coherentes con las expectativas de la dirección, y estas a su vez lo son con el mercado y su entorno.

nistración lleva a cabo están alineados con los compromisos del gobierno, y estos a su vez con las necesidades y expectativas de los ciudadanos.

Por otro lado, Joan Subirats (2008) define el concepto de “Políticas públicas” como “el conjunto de decisiones tomadas y acciones realizadas por una serie de actores, tanto públicos, como privados, orientadas hacia la resolución de un problema público claramente identificado”, y define “Gestión pública” como, “el conjunto de decisiones y acciones realizadas por actores públicos, orientadas a la consecución de los resultados planteados en una política pública o en el desempeño de una actividad administrativa cotidiana”. En conclusión, es precisa la definición de la estrategia para concretar objetivos a largo plazo, teniendo en cuenta las necesidades de los usuarios finales, y la asignación de los medios necesarios para la consecución de los mismos. La unión de estos conceptos es lo que representa el sistema político-administrativo.

En la Figura I, mostramos la representación gráfica de este sistema, en el vértice superior está el ciudadano, con una doble vertiente, la de contribuyente del sistema que decide en las urnas que partido político quiere que establezca las políticas públicas, y la de beneficiario, ya que recibe directamente los servicios que presta el mismo sistema a través de los distintos organismos de la administración pública.

De lo que los poderes públicos deciden, a lo que los directivos públicos despliegan, y de lo que los funcionarios públicos ejecutan, a lo que finalmente los ciudadanos reciben, existe en algunos casos unos desajustes insalvables. Por tanto, es imprescindible la alineación estratégica⁸ de las políticas públicas con la dirección y administración pública, reduciendo al máximo esos desajustes y siendo una fuente de creación de valor público⁹.

FIGURA I. TRIÁNGULO DE DESAJUSTES DEL SISTEMA CIUDADANO-POLÍTICO-ADMINISTRATIVO



Fuente: elaboración propia

Una vez definidos el concepto de competencia por un lado, y el de estrategia por otro, pasamos a definir, en base a las herramientas de esta última, un modelo que facilite la alineación de las políticas educativas en referencia al desarrollo del currículo competencial en el sistema educativo.

MODELO DE ALINEACIÓN ESTRATÉGICA PARA EL SISTEMA EDUCATIVO DESDE EL ENFOQUE COMPETENCIAL

A continuación se resumen los aspectos más relevantes del modelo planteado, y su aproximación práctica, utilizando para su definición los elementos estratégicos más extendidos (Ronda Pupo, Guillermo A. y Marcané Laserra, José Ángel, 2004).

Principios y fundamentos

Inspirado en los principales modelos de gestión y evaluación como las normas ISO 9000:2008, el Modelo LEAN¹⁰, el Modelo EFQM¹¹ y el Modelo de Dirección y Gestión Pública¹² y aplicando los principios del Buen Gobierno y la Buena Administración¹³, obtenemos los principios básicos en los que se fundamenta el modelo y que se recogen en la Tabla I.

⁸ La alineación estratégica se apoya en los cinco principios activos de sus teorías, que se centran en la movilización del cambio a través del liderazgo, la traducción de la estrategia en términos operativos, la alineación de la organización con la estrategia, y en hacer de la estrategia un trabajo continuo y de todos. (Kaplan y Norton, 2006).

⁹ Moore, Mark H (1998), dice que el valor público “consiste en generar el máximo valor posible para la población a partir de los recursos financieros, humanos, físicos y tecnológicos existentes en la institución, basándose en la imaginación gerencial, a fin de cumplir con los propósitos establecidos en los mandatos y con la máxima eficacia y eficiencia”.

¹⁰ Lean Thinking, es un modelo de gestión desarrollado por Toyota que implica a todos los empleados a crear en todos los procesos valor para los clientes.

¹¹ Modelo EFQM (European Foundation for Quality Management) de calidad y excelencia es una vía para la autoevaluación y la determinación de los procesos de mejora continua en entornos empresariales tanto privados como públicos.

¹² Premio de Investigación sobre Modernización de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. Año 2006

¹³ Aspectos esenciales de la Ley 9 Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno

GESTIÓN Y ANÁLISIS DE POLÍTICAS PÚBLICAS, Nueva Época, nº 11 enero-junio 2014 ISSN: 1989-8991 – DOI: 10.24965/gapp.v0i11.10178

Sobre la premisa de la creación de Valor Público a través de la excelencia pública, en el marco de una democracia de calidad en equidad, para alcanzar la cohesión y el bienestar social de forma sostenida, establecemos los términos de la ecuación de generación de Valor Público que queremos maximizar por medio de la implantación del modelo:

[Open Governance + Good Governance = Public Value]

TABLA I. PRINCIPIOS Y ACCIONES DE LA FUNCIÓN DE GENERACIÓN DE VALOR PÚBLICO

TABLA I. Principios y acciones de la función de generación de valor público

Gobierno Abierto	+	Buen Gobierno	=	Valor Público
FUNDAMENTOS	PRINCIPIOS		ACCIONES	
Gobierno abierto	I. Transparencia	Participación Pluralidad Información Comunicación		
	II. Corresponsabilidad Social Pública	Cooperación inter-intra agentes Implicación Alineación Consensuar Pluralidad y diversidad		
Buen Gobierno	III. Buen Gobierno y buena administración	Ejercicio del liderazgo y de la motivación Diagnóstico de la situación de partida Planificación y dirección estratégica Gestión eficaz, eficiente, efectiva, pertinente y útil Modernización e incorporación de las TIC		
	IV. Metagobernanza	Evaluación y Evaluabilidad Medición y rendición de cuentas Mejora Continua y aprendizaje Administración inteligente Acción-reacción rápida		
Valor Público	V. Excelencia pública	Calidad en equidad Cohesión social Bienestar social Sostenibilidad		

Fuente: elaboración propia

Objeto

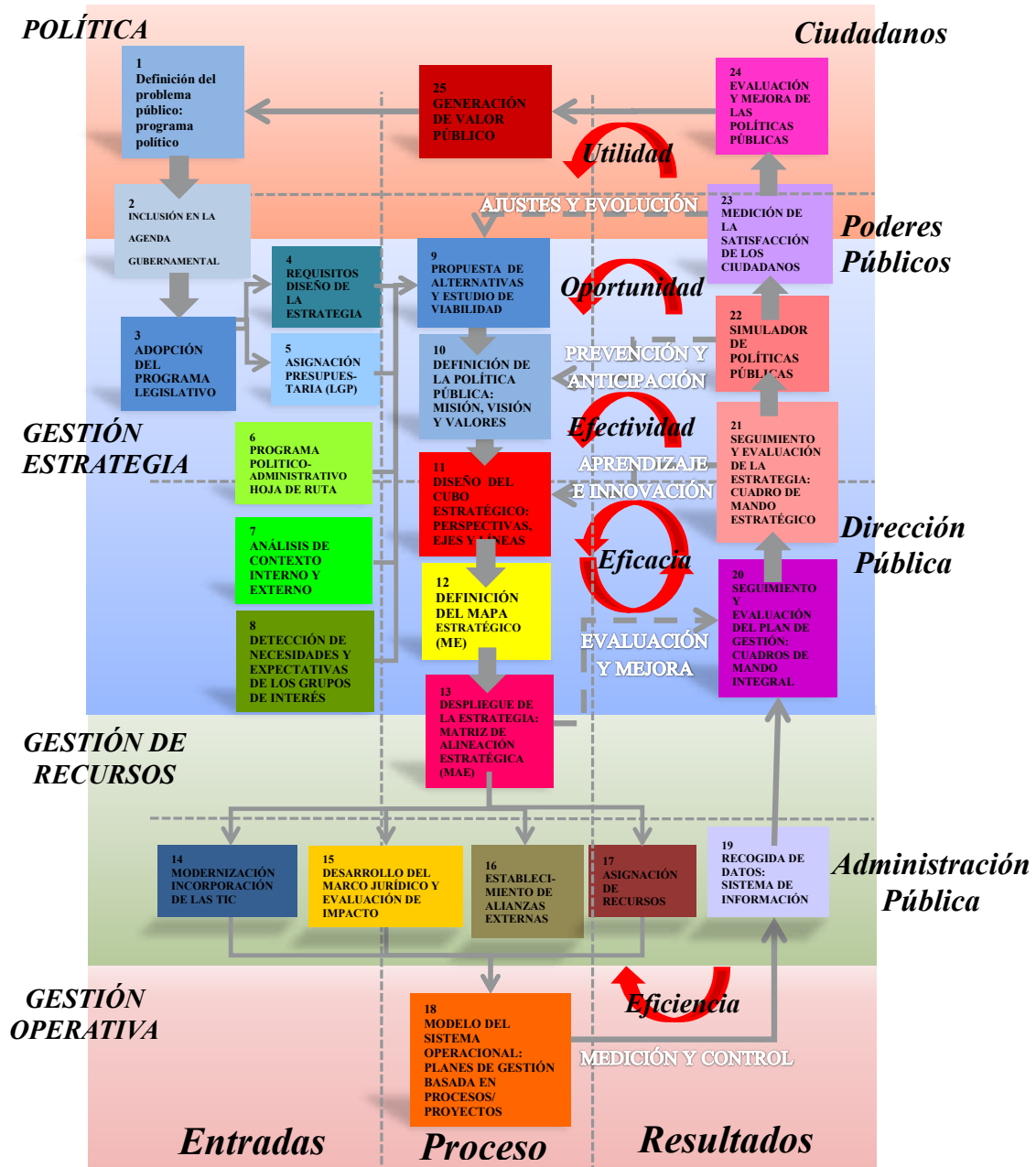
El objetivo fundamental del modelo, cuyo diagrama general de proceso se detalla en la Figura II, es maximizar la función de obtención de valor público aumentando el impacto de la ejecución de las políticas educativas a través de la aplicación de métodos y herramientas innovadoras del campo de la ingeniería y la administración de empresas, que permitan pasar de la estrategia establecida en la agenda gubernamental al plano operativo, es decir, de la toma de decisiones a los planes de acción, siguiendo una “línea estratégica” que cumpla las condiciones de mayor rendimiento, ex ante y ex post ¹⁴, marcadas por la Unión Europea. Y, realizando un seguimiento y control del desempeño estratégico que permita reorientar los esfuerzos hacia los resultados esperados mediante la monitorización de los procesos, y su reajuste con el escenario estratégico diseñado, finalizando con la evaluación de las políticas y de su impacto de forma integral.

La lectura de este diagrama se podría resumir en que: tras la detección en el ámbito político y estratégico de una necesidad de los grupos de interés (cajas 1 a 8) y definición de cuál sería la mejor solución a la misma (cajas 9 y 10), se ha de definir los programas y actuaciones que permitan cubrir la citada necesidad (cajas 11 a 13). Para el desarrollo de estos hay que dotar de los recursos necesarios (cajas 14 a 19) y de los procesos operativos concretos (caja 18) y finalmente establecer los mecanismos de seguimiento y evaluación que permitan determinar su progreso y la consecución de los objetivos previstos (cajas 20 a 24). Las flechas grises indican la secuencia de actividades y las rojas representan los tipos de indicadores que permiten el seguimiento y evaluación.

ESTUDIOS

14 Política de Cohesión 2014-2020. Inversión en el crecimiento y el empleo

FIGURA II. MODELO DE ALINEACIÓN ESTRATÉGICA PARA LA CREACIÓN DE VALOR PÚBLICO. CADENA IPO (INPUT-PROCES-OUTPUT/ ENTRADA- PROCESO/RESULTADO) DE APLICACIÓN



Fuente: elaboración propia

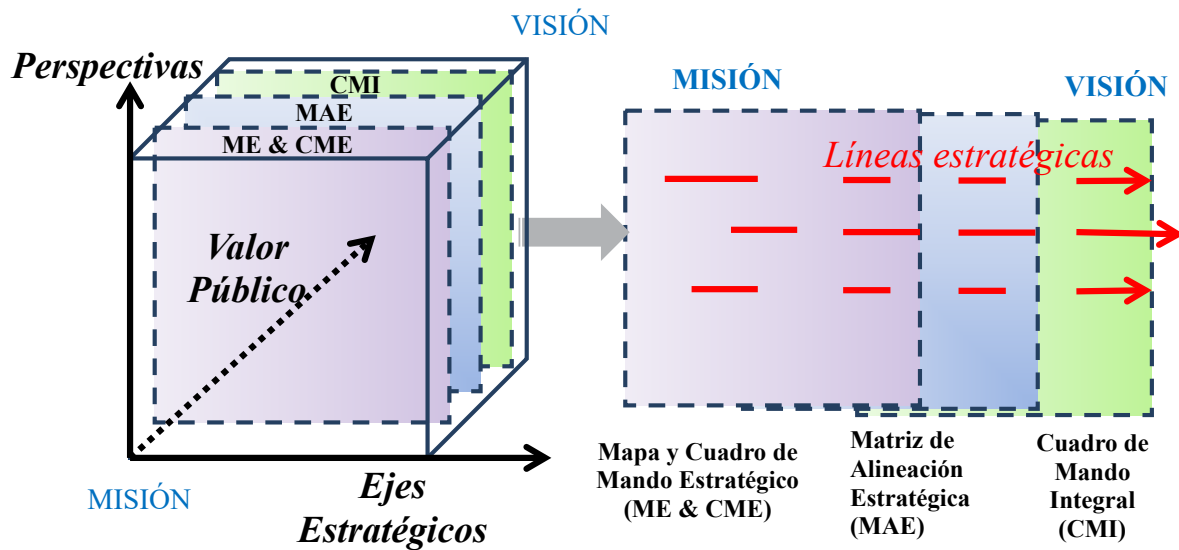
Arquitectura y elementos del modelo: El Cubo Estratégico

Una vez descrita la finalidad y los fundamentos del modelo en los apartados anteriores, el siguiente paso será presentar su estructura y los elementos que lo componen, para explicar cómo se integrarían en nuestro sistema educativo.

El primero de los elementos lo hemos denominado “cubo estratégico” y su finalidad es concretar los aspectos fundamentales de la estrategia a configurar en materia de integración de las competencias en el sistema educativo, y que son definir la misión, la visión y valores de la misma y las herramientas de la calidad a utilizar.

El cubo estratégico (Figura III) de forma gráfica, representa un sistema de coordenadas en el que situamos en el eje de ordenadas las perspectivas del modelo, en el eje de abscisas los ejes estratégicos, y en el eje perpendicular los pasos a seguir para la generación de valor público propuestos en el modelo de alineación estratégica.

FIGURA III. CUBO ESTRATÉGICO



Fuente: elaboración propia

Las diferentes secciones del cubo representado recogen el despliegue de la estrategia desde su fase inicial, punto de partida o MISIÓN, hasta llegar pasando por la acción al punto final o VISIÓN a través de las líneas estratégicas, con las diferentes herramientas utilizadas en cada caso.

En el presente artículo nos centraremos en la definición de los elementos generales y de las primeras herramientas, es decir del mapa y del cuadro de mando estratégico.

Misión, Visión y Valores

Desde el punto de vista teórico¹⁵ se definen la misión y la visión de una organización de la siguiente forma:

- Misión: Es la razón de ser de una organización o sistema, debiendo recoger las funciones, servicios o actividades de la organización e incluir los grupos de interés de la misma.
- Visión: Son los objetivos globales que suponen un reto a la organización para un período de tiempo determinado. A partir de la misma se desarrollan la planificación estratégica y se focalizan los esfuerzos definiendo a donde queremos llegar.
- Valores: recogen el conjunto de principios y normas que forman parte cultura de la organización en forma de filosofía institucional, que ayudan a fijar un marco corporativo que guía las actuaciones de una organización

Desde estas definiciones y teniendo en cuenta que por un lado el Consejo de Ministros de la UE, en su reunión del día 12 de mayo de 2009¹⁶, adoptó el nuevo Marco para la cooperación europea¹⁷ en educación y formación, Estrategia Europea 2020, que se centra en alcanzar un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, mediante el desarrollo de los cuatro objetivos estratégicos definidos para el ámbito educativo por la Comisión Europea acordes con los trabajos de la OCDE y de la UNESCO:

- Hacer realidad el aprendizaje permanente y la movilidad de los educandos.
- **Mejorar la calidad y la eficacia de la educación y la formación.**
- Promover la equidad, la cohesión social y la ciudadanía activa.
- Incrementar la creatividad y la innovación, incluido el espíritu empresarial, en todos los niveles de la educación y la formación.

La **misión del sistema educativo** actual se puede enunciar de la siguiente forma:

¹⁵ Martín Pérez, S. y Martín Seco, P. (2014), *La excelencia operativa en la Administración Pública Creando Valor Público: Guía para la implantación de la gestión basada en procesos en la Administración Pública*. Madrid: INAP

¹⁶ Publicados en el Diario Oficial de la Unión Europea 2009/C 119/02

¹⁷ Respetando plenamente la responsabilidad de los Estados miembros en relación con sus sistemas de enseñanza.

Ser capaz de conseguir el máximo desarrollo competencial de las personas, en todas sus dimensiones; científica, profesional y social, teniendo en cuenta la diversidad del alumnado, en cuanto a sus circunstancias personales y sociales, así como a sus necesidades y expectativas, facilitando su empleabilidad y participación activa en una sociedad democrática, de forma que contribuya a aumentar la productividad y competitividad del país, alcanzando de esta forma la sostenibilidad económica y la cohesión social.

Y, por otro lado y como punto hasta el que queremos que evolucione el Sistema Educativo español a través de las estrategias planteadas, tomaremos los objetivos marcados por la LOMCE:

- Situar a los alumnos como centro y razón de ser de la educación.
- Convertir la educación en el principal instrumento de movilidad social.
- Favorecer una educación de calidad como soporte de la igualdad, la equidad y la justicia.
- Facilitar el desarrollo personal y profesional, la integración social y la formación integral.
- **Adecuar el Sistema Educativo a las nuevas demandas de aprendizaje por competencias, el aprender haciendo y el aprendizaje a lo largo de la vida.**
- Luchar contra la exclusión que provoca las altas tasas de abandono escolar temprano y los bajos niveles de calidad.
- Situar la educación como el motor que promueve el bienestar de un país.

La **visión del sistema educativo** sería la siguiente:

El Sistema Educativo tiene como vocación ser el principal instrumento de la cohesión social, favoreciendo una educación de calidad como soporte de la equidad, luchando a favor de la inclusión social activamente, y sirviendo de motor para promover el bienestar social del país, así como impulsando la cultura del esfuerzo, el trabajo y la excelencia entre sus ciudadanos, a través de la adquisición de las competencias básicas y profesionales, y la mejora de sus competencias interpersonales a lo largo de toda su vida.

Por tanto, los **Valores** específicos para el sistema educativo¹⁸, además de los recogidos en la Tabla I son:

- Autonomía de los centros
- Rendición de cuentas
- Atención a la diversidad

Perspectivas

Kaplan y Norton¹⁹ plantean en su teoría para la creación de Mapas Estratégicos (ME) y Cuadros de Mando Integral (CMI), una estructura de perspectivas que responde a la organización de los resultados que genera la actividad de una organización empresarial en cuatro aspectos de interés estratégico para la misma.

Adaptando este modelo a la administración pública hemos determinado nuevas perspectivas que se ajustan mejor a la misión y visión de las organizaciones públicas y hemos reordenado la posición de las mismas poniendo el foco de atención en el ciudadano.

Las cuatro perspectivas utilizadas en el Modelo se dividen en resultados e inductoras, y son:

Resultados	Inductoras
Sociedad Ciudadano/Alumnado	Administración Educativa Políticas Educativas

Estas cuatro perspectivas se pueden desagregar a su vez en diferentes segmentos que ayudarán a realizar el diseño del Mapa de forma más ordenada, así como a determinar las interrelaciones o relaciones causa-efecto entre sus nodos, tal y como se recoge en la Tabla II.

¹⁸ Fundamentados en la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa.

¹⁹ Perspectivas del CMI y del ME: Perspectiva financiera, perspectiva del cliente, perspectiva de los procesos internos y perspectiva del aprendizaje y del crecimiento. R.S. Kaplan y D.P. Norton (2001 y 2007)

TABLA II. DESAGREGACIÓN DE LAS PERSPECTIVAS DEL MAPA ESTRATÉGICO

PERSPECTIVAS DEL MAPA ESTRATÉGICO		
RESULTADOS	Sociedad	Entorno laboral y empresarial Agentes sociales Asociaciones y Colectivos Ciudadanos
	Ciudadano/Alumnado	Educación a lo largo de la Vida Educación para Adultos Educación Superior Educación Secundaria postobligatoria Educación Básica
INDUCTORES	Administración Educativa	Centros y Servicios Educativos CCAA-Consejería de Educación, Direcciones Provinciales de Educación Ministerio de Educación
	Políticas Educativas	Gobierno de las CCAA Gobierno de España Unión Europea

Fuente: elaboración propia

Ejes estratégicos

Los ejes serán los elementos vertebradores del modelo. Éstos nos permitirán atravesar las perspectivas fijadas particularizando su contenido para cada organización de forma ordenada e interrelacionada. Para su elección podemos tener en cuenta las directrices, los agentes, los procesos, las funciones o cualquier otro elemento en el que se estructure la organización, sistema o materia que estemos trabajando.

Los ejes que vamos a utilizar para vertebrar el caso que nos ocupa los obtenemos de la agrupación de los grandes bloques en los que se estructura el sistema educativo y su ordenación, la Educación Básica, la Formación Profesional y la Formación a lo largo de la vida. Estos a su vez están estrechamente ligados a los tres tipos de competencias que forman parte del desarrollo integral del ciudadano, nos referimos a las competencias básicas, las competencias profesionales y las competencias interpersonales.

Línea estratégica

Son la concreción de la estrategia y definen la relación entre las distintas perspectivas. Nos ayudan a unir los objetivos estratégicos definidos en las diferentes perspectivas, desde el punto de partida o misión al punto objetivo o visión, dando sentido a las propuestas de acción estratégicas de la organización, y representando las relaciones causales como herramienta de comunicación y aprendizaje.

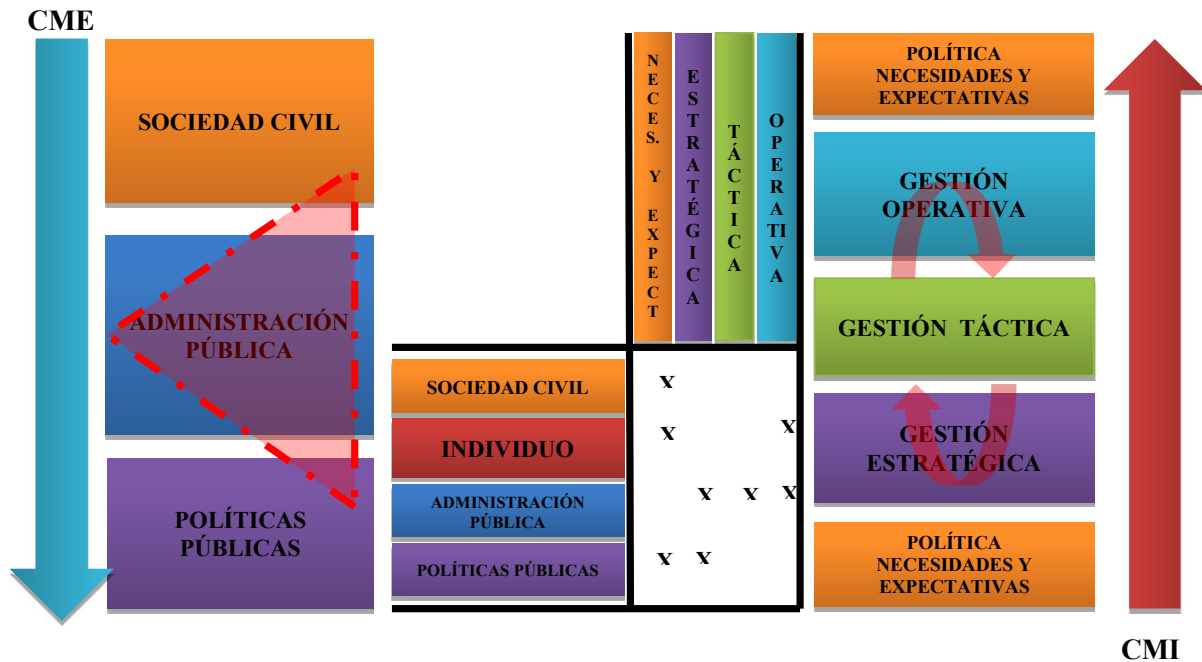
Las tres líneas estratégicas serán:

- EDUCA: en referencia a la educación básica y a las competencias básicas.
- FORMA: en referencia a la formación profesional y a las competencias profesionales.
- INTEGRA: en referencia a la formación a lo largo de la vida y a las competencias interpersonales.

El dinamismo que queremos conseguir para hacer que el sistema educativo evolucione de su situación actual a la situación objetivo lo trabajamos a través del estudio de las relaciones que se producen entre las diferentes estrategias (denominadas relaciones causa-efecto), los objetivos estratégicos y la interrelación entre los indicadores de los diferentes procesos²⁰, tal y como se representa en la Figura IV.

20 Los indicadores pueden ser inductores (asociados a la estrategia), y se agrupan en el cuadro de mando estratégico o de resultado GESTIÓN Y ANÁLISIS DE POLÍTICAS PÚBLICAS, Nueva Época, nº 11 enero-junio 2014 ISSN: 1989-8991 – DOI: 10.24965/gapp.v0i11.10178

FIGURA IV. INTEGRACIÓN DEL MODELO Y LAS PERSPECTIVAS CON EL MAPA DE PROCESOS GENÉRICOS DEL SISTEMA EDUCATIVO



Fuente: elaboración propia

Mapa Estratégico (ME) del Sistema Educativo desde el enfoque competencial

Es la representación gráfica de las estrategias globales de una organización y sus interrelaciones. Cada una de las estrategias, nodos del grafo, se situará en el mapa en una de las cuatro perspectivas y corresponderá a uno de los ejes definidos. Y la unión entre las diferentes estrategias, nodos, que representan las relaciones causales, son las líneas estratégicas.

La Figura VI representa el primer hito en la trayectoria de generación de valor que se alcanza con la definición del Mapa Estratégico y cuya lectura se concreta en:

Queremos un Sistema Educativo de calidad, en equidad, en pro del desarrollo económico sostenido y la cohesión social... (SOCIEDAD)

... y para conseguirlo aumentaremos las competencias del alumnado mejorando así sus resultados académicos y promoviendo el desarrollo integral de los ciudadanos a través de su cualificación y recualificación profesional... (ALUMNADO)

... apoyados en un Sistema de Gestión Excelente de los centros y servicios educativos,

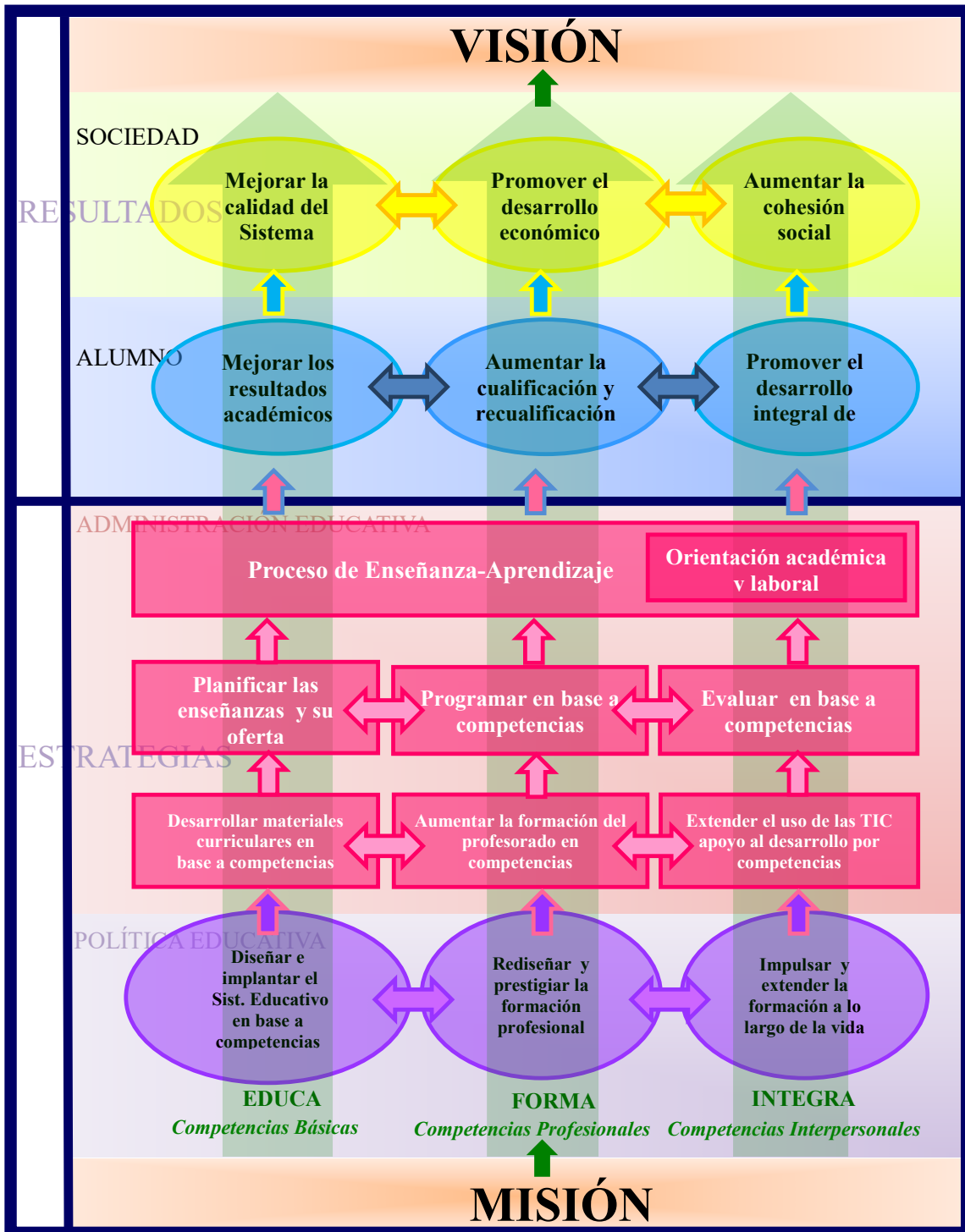
que centre sus esfuerzos en el desarrollo competencial del alumnado, en la preparación del profesorado y en la adaptación a los nuevos procesos y medios... (ADMINISTRACIÓN EDUCATIVA)

... partiendo del impulso de políticas educativas encaminadas al diseño, planificación y desarrollo competencial de todas las enseñanzas, la potenciación de aquellas que posibilitan la empleabilidad y atendiendo a la diversidad de necesidades, capacidades, intereses y motivaciones de los ciudadanos. (POLÍTICAS PÚBLICAS)

ESTUDIOS

(asociados a los procesos) que se agrupan en el cuadro de mando integral.

FIGURA VI. MAPA ESTRATÉGICO DEL SISTEMA EDUCATIVO



Fuente: elaboración propia

Cuadro de Mando Estratégico (CME) del Sistema Educativo desde el enfoque competencial

La concreción de las estrategias en objetivos específicos, y la asociación a éstos de indicadores inductores, distribuidos en las diferentes perspectivas e integrados en las líneas estratégicas, conforman el CME

Conocidos los objetivos estratégicos y los indicadores asociados a los mismos, hemos de saber medir en referencia a ellos, y actualizar nuestro CME y nuestros objetivos a mejorar, para ello hemos de asignar a cada indicador una serie de parámetros como son el origen de la información, el punto de partida de dichos parámetros, el objetivo que deseamos alcanzar, y quienes son los distintos responsables de recopilar, gestionar y revisar los citados

parámetros. Todos los indicadores se recogen en una tabla, en la que aparecerá, el indicador y su designación, el objetivo al que pertenece, y la perspectiva correspondiente, para situarlo en el contexto global.

El valor de un objetivo se hallará en relación a los indicadores que tiene asociados, en función de métodos matemáticos (la media de ellos) o cuantitativos (indicadores sintéticos, que implican la interrelación entre diversos indicadores del mismo objetivo o de otros), de la experiencia (resultados de otros años) o de los referentes normativos a cumplir en cada caso (ratios, horas docencia).

En la citada tabla también se incluyen los factores de medición para el control de los indicadores, como son el valor real o actual (V_r) y el valor objetivo (V_o). Para que el cuadro sea más gráfico, se ha adoptado un código de colores para determinar el estado del objetivo en conjunto y de los indicadores de forma individual, siendo por ejemplo (Tabla III) el verde, un valor óptimo, el amarillo un valor aceptable y el rojo un valor inapropiado, obteniendo, de forma visual, la configuración total del mapa como punto fuertes, áreas de mejora y punto débiles, respectivamente. Y, poder utilizar esta información para acometer las medidas oportunas y conseguir su corrección. Las interrelaciones anteriormente citadas también nos sirven para determinar qué aspectos tienen más incidencia sobre los objetivos y poder priorizar o potenciar estos, actuando con mayor eficacia y eficiencia.

El CME, también se puede dotar de un simulador que permita la introducción de valores de simulación (V_s) y que nos aporte el valor del objetivo simulado (V_{os}), pudiendo así realizar pruebas de cómo la variación de determinados indicadores de forma conjunta aporta valor al objetivo y optimizar así la asignación de recursos, convirtiéndose en una valiosa herramienta para la toma de decisiones.

TABLA III. EJEMPLO DE APLICACIÓN DEL CUADRO DE MANDO ESTRATÉGICO

PERSPECTIVA	OBJETIVO ESTRATÉGICO	Valor Objetivo	Valor Real	Valor Simulación	Valor Objetivo Simulado
	INDICADOR-1	V_o INDICADOR-1	V_r INDICADOR-1	V_s INDICADOR-1	V_{os} INDICADOR-1
	INDICADOR-n	V_o INDICADOR-n	V_r INDICADOR-n	V_s INDICADOR-n	V_{os} INDICADOR-n

A partir del Mapa Estratégico descrito en la Figura VI, y de los indicadores más relevantes de educación establecidos por la OCDE, por la Comisión Europea²¹, por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte a través del Mapa de Indicadores del INEE (Instituto Nacional de Evaluación Educativa) y otros (PISA, OCDE, CIS, EPA...), hemos diseñado el Cuadro de Mando Estratégico que será la herramienta que utilizemos para desplegar e implementar la estrategia en la organización y que recogen en la Tabla IV.A, B y C.

21 Consejo de Ministros 2007, "Core Indicators", conjunto de 16 indicadores clave.

TABLA IV.A. CUADRO DE MANDO ESTRATÉGICO DEL SISTEMA EDUCATIVO EN BASE A LA LÍNEA ESTRATÉGICA DE LAS COMPETENCIAS. RESULTADOS

RESULTADOS	SOCIEDAD	CALIDAD DEL SISTEMA EDUCATIVO			DESARROLLO ECONÓMICO			COHESIÓN SOCIAL		
		Mejorar 10% las competencias básicas del alumnado	Vo %	Vr %	Aumentar en 0,2 % los beneficios económicos a través de la educación	Vo %	Vr %	Aumentar un 10% la cohesión social	Vo %	Vr %
		Resultados PISA			Contribución de la educación al PIB			Tasa AROPE		
		Resultados Evaluación diagnóstico								
		Mejorar en 1 punto la valoración de los ciudadanos	Vo %	Vr %	Aumentar en un 5% la rentabilidad económica de la educación	x %	x %	Mejorar en un 10% el acceso al empleo y los ingresos a través de la educación	Vo %	Vr %
	Resultados encuestas CIS sobre educación			Rentabilidad de la inversión en educación (OCDE)			Tasa de Actividad y Desempleo			
					Ingresos económicos por nivel educativo					
	ALUMNOS	RESULTADOS ACADÉMICOS			CUALIFICACIÓN Y RECUALIFICACIÓN			DESARROLLO INTEGRAL		
		Aumentar un 15% el Éxito Educativo	Vo %	Vr %	Aumentar un 10% la cualificación	Vo %	Vr %	Incrementar un 20% la atención ACNEAE's	Vo %	Vr %
		Tasa titulados EO (Enseñanzas Obligatorias)			Esperanza de vida escolar			Nº de alumnos atendidos		
Tasa de idoneidad del alumnado EO				Tasa enseñanzas postobligatorias						
Tasa de repeticiones EO				Nivel de estudios de la población						
Reducir al 15% el Abandono Escolar Temprano		Vo %	Vr %	Aumentar un 25% la recualificación	Vo %	Vr %	Aumentar 10% la Integración	Vo %	Vr %	
Tasa de AET 18-24 años			Tasa Reinserción al Sistema Educativo			Nº alumnos alcanzan titulación secundaria postobligatoria 25-64 años				
			Tasa de inserción laboral							
			Grado de movilidad							

TABLA IV.B CUADRO DE MANDO ESTRATÉGICO DEL SISTEMA EDUCATIVO EN BASE A LA LÍNEA ESTRATÉGICA DE LAS COMPETENCIAS. ESTRATEGIAS. ADMINISTRACIÓN EDUCATIVA

ESTRATEGIAS	ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	PROCESO DE ENSEÑANZA APRENDIZAJE			PROFESORADO			RECURSOS		
		Evaluar el aprendizaje en base a competencias	Vo %	Vr %	Crear comunidades de aprendizaje en entorno web	Vo %	Vr %	Establecer convenios de colaboración con empresas editoriales	Vo %	Vr %
		Nº de pruebas diseñadas			Nº de profesionales que participan			Nº de convenios establecidos		
		% de pruebas aplicadas/diseñadas			Nº de iniciativas puestas en marcha					
		Elaborar y desarrollar de forma coordinada la programación de aula	Vo %	Vr %	Desarrollar planes de formación individual y de centro en competencias y TIC's	Vo %	Vr %	Desarrollar materiales curriculares 2.0	Vo %	Vr %
		Nº de programaciones desarrolladas			Nº de planes de formación en centro			Incremento del Nº de proyectos desarrollados		
		% de cumplimiento de la programación			Nº actividades de cada modalidad			Grado de utilización de los proyectos		
		Concretar el currículo en el centro en base al catálogo competencial	Vo %	Vr %	Ofertar formación al profesorado para el desarrollo competencial en el aula	Vo %	Vr %	Crear plataformas de trabajo colaborativo y de autoaprendizaje	Vo %	Vr %
		Grado de implementación			Incremento del Nº de acciones formativas			Nº de espacios abiertos		
		Grado de utilización			Nº actividades información y difusión Nº de actividades on line			Nº de usuarios registrados		

TABLA IV.C CUADRO DE MANDO ESTRATÉGICO DEL SISTEMA EDUCATIVO EN BASE A LA LÍNEA ESTRATÉGICA DE LAS COMPETENCIAS. ESTRATEGIAS. POLÍTICAS PÚBLICAS.

ESTRATEGIAS	POLÍTICAS PÚBLICAS	COMPETENCIAS BÁSICAS		COMPETENCIAS PROFESIONALES		FORMACIÓN A LO LARGO DE LA VIDA	
		Vo %	Vr %	Vo %	Vr %	Vo %	Vr %
		Desarrollar proyectos y banco de buenas prácticas y experiencias para el impulso de las competencias		Impulsar la colaboración público-privada para potenciar la FP		Abrir el acceso a todos a través de la flexibilización de la oferta	
		Nº de proyectos desarrollados		Incremento del Nº de convenios de colaboración entre empresa y administración		Nº de nuevas itinerarios formativos	
		Nº de personas implicadas			Nº de modalidades formativas		
		Presupuesto invertido					
		Diseñar y desarrollar el catálogo competencial para Educación Básica		Poner en marcha programa de difusión y prestigio de FP		Poner en marcha programas para potenciar la LLL	
		Nº de grupos de trabajo establecidos		Nº de actuaciones de difusión		Nº de iniciativas puestas en marcha	
		Grado de definición del Catálogo					
		% Cumplimiento desarrollo		Presupuesto invertido en campañas		Presupuesto invertido	
		Nº de actuaciones de difusión					
		Desarrollar el currículo de las enseñanzas en base a competencias y adaptar los reglamentos de los centros		Rediseñar e integrar la FP, y el Sist. Nacional de Cualificaciones Profesionales		Diseño de un sist. de reconocimiento de formación no formal	
		Nº de normas desarrolladas		Nº de grupos de trabajo establecidos para la definición del Sistema		Nº de grupos de trabajo multidisciplinares establecidos	
		Nº de normas implantadas/ desarrolladas		% cumplimiento rediseño		Grado de definición del Sistema	

Matriz de Alineación Estratégica (MAE) y Cuadro de Mando Integral (CMI)

Ya hemos indicado antes que en este artículo nos centraríamos solamente en el mapa y el cuadro de mando estratégico, pero como colofón diremos que el siguiente paso sería el desarrollo de la MAE, que nos va a ayudar a alinear la estrategia de la organización recogida en el Mapa Estratégico con el despliegue a nivel operativo, siendo la principal entrada (input) a la hora de diseñar el mapa operativo y definiendo las actuaciones en los diferentes niveles de gestión: estratégico, táctico y operativo. La salida (output) o resultado de la matriz será la base para el desarrollo del Cuadro de Mando Integral, conformado por los indicadores de resultado asociados a los procesos, e igualmente que el CME agrupados por perspectivas y líneas estratégicas. El CMI sirve para monitorizar y retroalimentar el Modelo/Sistema periódicamente.

CONCLUSIONES

Todas las estadísticas, estudios e informes recientemente publicados (CIS, OCDE, INE), coinciden en los tres principales problemas de nuestro país: el empleo, la crisis económica y una escasa confianza en el sistema político-administrativo.

En todos ellos, se manifiesta que la educación y la formación debe ser uno de los impulsores que ayude a superar los dos primeros, y que la reforma de la administración, a partir de la transparencia en la definición de las políticas públicas, y del impulso del buen gobierno de la administración pública, la solución al tercero.

La implantación de la educación por competencias debe ser uno de los elementos en los que se sustente la mejora de los resultados del sistema educativo, y por ende los de la sociedad en su conjunto, así como la empleabilidad, la productividad y la competitividad de nuestras empresas. Y la utilización de métodos y herramientas como las mostradas en este artículo, han de permitir alinear el triángulo política pública-administración-ciudadano, aumentando la eficacia y eficiencia de las decisiones políticas y de la gestión pública, atendiendo las necesidades individuales y colectivas y consiguiendo así el doble objetivo de apoyar a la solución de los problemas a través de la generación de valor público.

El objetivo final de Modelo de Alineación Estratégica es hacer operativa la estrategia en todos los ámbitos de la implantación de las competencias, estableciendo las conexiones entre los distintos agentes y elementos del sistema educativo, de forma que se compartan los mismos objetivos estratégicos y que cada uno de estos elementos o agentes aporten valor desde sus ámbitos de influencia para la consecución de estos. Además permite la monitorización desde el diseño hasta la implantación, para disminuir los desajustes entre lo planificado y lo realizado, optimizando el proceso en todas sus fases, y dando respuesta de esta forma a las necesidades y expectativas de los ciudadanos y de la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

ARENILLA, M.

- (2011) *Administración Pública entre dos siglos. (Homenaje a Mariano Baena del Alcazar)*. Madrid: INAP.
- (2011) *Crisis y reforma de la Administración pública*. Oleiros: Netbiblo.

ARIEU, Agustín (2007). *Consistencia estratégica vs. acciones inconexas*. España. MateriaBIZ.

BAENA DEL ALCAZAR, M. ARIANO (1995) "Reformando a Leviathan: La administración pública". *Revista Política y Sociedad*.

BARDACH, EUGENE(1998):), *Los ocho pasos para el análisis de Políticas Públicas*. Mexico: CIDE

BYRNE, JOHN A., GERDES, L.(2005).), *The Man Who Invented Management*. New York, Bloomberg Business-week Magazine

CHANDLER, ALFRED A. D., JR. (1980) *Managerial Hierarchies*. Harvard University Press.

CONSEJO ESCOLAR DEL ESTADO (2012), *Informe 2012 sobre el Estado del Sistema Educativo*. Curso 2010-2011. Madrid: Ministerio de Educación, Cultura y Deportes. Consejo Escolar del Estado. Secretaría General Técnica. Subdirección General de Documentación y Publicaciones. Edición: 2012. NIPO: 030-12-150-9.

FUNDACIÓN BERTELSMANN (2013), *Juventud, empleo e iniciativa emprendedora en España*. Madrid: FUNDACIÓN BERTELSMANN. Depósito Legal: B-10597-20133.

GALVANY, Albert A. (2012) *Suntzui. El arte de la guerra*. Traducción directa del chino antiguo (8ª edición). Madrid: Trotta.

INSTITUTO NACIONAL DE EVALUACIÓN EDUCATIVA (2012), *Sistema estatal de indicadores de la educación*. EDICIÓN 2012. Madrid: Ministerio de Educación, Cultura y Deportes. Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades. Instituto Nacional de Evaluación Educativa. Edita: © Secretaría General Técnica. Subdirección General de Documentación y Publicaciones. Edición: 2012. NIPO: 030-12-419-5.

KAPLAN, R.S. Kaplan y Norton, D.P. Norton

- (2001), *Como utilizar el Cuadro de Mando Integral (2ª Ed)*. Barcelona: Gestión 2000.
- (2001), *El Cuadro de Mando Integral (3ª Ed)*. Barcelona: Gestión 2000.
- (2006), *Alignment*. Barcelona: Gestión 2000.
- (2007). *Mapas Estratégicos*. Barcelona: Gestión 2000.

LÓPEZ CORREA, A. (2013), Henry Mintzberg: "El management es, de cierta manera, la esencia de la vida misma". España. *Managers Magazine*.

MARTÍN PÉREZ, S. y Martín Seco, P. (2014), *La excelencia operativa en la Administración Pública Creando Valor Público: Guía para la implantación de la gestión basada en procesos en la Administración Pública*. Madrid: INAP.

MCCLELLAND, David D. C. (1971) *Testing for Competence rather than for Intelligence*, Educational Testing Service, Princeton, New Jersey, January 4.

MOORE, Mark H. (1998), *Gestión estratégica y creación de valor en el sector público*. Barcelona:Paidós

OECD (2012), *Better Skills, Better Jobs, Better Lives: A Strategic Approach to Skills Policies*, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264177338-en>.

PANORAMA DE LA EDUCACIÓN INDICADORES DE LA OCDE 2012. INFORME ESPAÑOL. Ministerio de Educación, Cultura y Deportes. Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades. Dirección General de Evaluación y Cooperación Territorial. Instituto Nacional de Evaluación Educativa. Madrid 2012.

PORTER, M. E. (2008). *The Five Competitive Forces That Shape Strategy*. Harvard Business Review.

RONDA PUPO, GUILLERMO A. Y MARCANÉ LASERRA, JOSÉ ÁNGEL, De la estrategia a la dirección estratégica. Un acercamiento a la integración de los niveles estratégico, táctico y operativo. Revista Ciencias de la Información abril 2004

RUIZ LÓPEZ, JOAQUÍN S. (2012): “Calidad en la Gestión Pública: del azar a la necesidad”. Revista CLAD *Reforma y Democracia*. Caracas. Venezuela.

SALGANIK, L. H, RYCHEN D. S., MOSER U., KONSTANT J. (1999), *Projects on Competencies in the OECD Context: Analysis of Theoretical and Conceptual Foundations*, SFSO, OECD, ESSI, Neuchâtel.

SUBIRATS HUMET, J., Varone, F., Larrue, C. (2008), *Análisis y gestión de políticas públicas*. Barcelona: Ariel.

TAYLOR, F.W. (1912) *Scientific Management; Shop Management; Taylor's Testimony before the Special House Committee*, Connecticut, Greenwood Press.

VON NEWMAN, J. And Morgenstern, O (1944) *Theory of games and economic behavior*. Princeton University Press. Princeton, NJ. EEUU.

Ante la polisemia del término absentismo, un intento de concreción de las condiciones necesarias del concepto¹

Rafael Martínez

Universidad de Barcelona

rafa.martinez@ub.edu

Pep Jané

Generalitat de Catalunya

pep.jane@gencat.cat

Recibido: 19 de marzo 2014

Aceptado: 29 de abril 2014

Resumen

Las distintas aproximaciones al absentismo que se han realizado desde diferentes ramas del conocimiento: económico, legal, médico y psicosocial, no sólo no han ayudado a definir el concepto sino que han aportado una considerable confusión. Las múltiples invocaciones al término se mueven en una escala de generalidad en la que la mayor intensidad correlaciona negativamente con la extensión. Porque cuando se asimila cualquier ausencia del puesto de trabajo con el absentismo, casi todo cabe; pero el concepto se vuelve vago y se pierde en una mezcla de adjetivos que no permiten avanzar en su comprensión. Si por el contrario, sólo denominamos absentismo a las conductas que tengan los atributos básicos, muchas de las definiciones que hemos analizado no versarán sobre absentismo. Pero como contrapartida, tendremos una referencia conceptual desde la que estudiar y afrontar el fenómeno. Para nosotros son tres las condiciones necesarias, aunque no suficientes por sí mismas, que permiten afrontar el absentismo como un fenómeno de interés politológico: la ausencia, la inexistencia de causa habilitante y la improductividad.

Palabras clave

Absentismo, Empleado público, Rendimiento

In the polysemy of the term absenteeism, an attempt to concretion of the necessary conditions of the concept

Abstract

The different approaches to absenteeism that have been made from different branches of science: economic, legal, medical and psychosocial, don't help to define the concept and also they contribute to generate confusion. Multiple invocations of the term move on a ladder of generality at which most intensity negatively correlated with the extension. Because when any absence from work is assimilated to absenteeism, almost everything fits; but the concept becomes vague and it fades in a jumble of adjectives that do not allow advance to their understanding. However, if we call absenteeism only the behaviors that have the basic attributes, many of the definitions we have discussed will not focus on absenteeism, but in return, we have a conceptual reference from which to study and to approach the phenomenon on public administration. For us, there are three necessary conditions, but not enough by themselves, they can face the phenomenon of absenteeism as a political science interest: the absence, lack of enabling cause and unproductive.

Key words

Absenteeism, Civil servant, Performance

¹ Las reflexiones que se exponen en este artículo son resultado del proyecto (2011EAPCo7): “Iniciatives i solucions per combatre l’absentisme de l’empleat públic català” financiado por la Escola d’Administració Pública de Catalunya. Los autores son miembros de GRAPA (Group of Research and Analysis on Public Administration), Grupo Emergente de Investigación reconocido por la Generalitat (2014SGR1066).

1. INTRODUCCIÓN

El absentismo es un concepto que puede ser analizado desde perspectivas muy diversas: económica, jurídica, psicológica, médica o administrativa. Esta divergencia de enfoques ha provocado un estiramiento conceptual restándole atributos e incrementando su extensión integrando por ello facetas que no tienen que ver con lo que, a nuestro parecer, el absentismo representa. Así creemos que sucede, entre otros, con el absentismo presencial (el empleado que está en su puesto de trabajo con un rendimiento deplorable) o con la conciliación sin cobertura legal (el empleado que se ausenta de su puesto de trabajo por razones familiares de todo punto inexcusables, pero incomprensiblemente carentes de habilitación jurídica).

Esa diversidad de enfoques y perspectivas ya la hemos abordado en otra obra (Martínez y Jané, 2013); pero en aquel momento nos centramos más en desentrañar qué representaba el absentismo en la administración pública catalana y cuáles habían sido las iniciativas y soluciones que se habían acometido para solucionarlo. Aunque pueda parecer un tópico, la administración pública proyecta hacia el ciudadano una imagen de inactividad, incumplimiento, pereza, abulia, etc. de la que el absentismo es la punta de lanza. Como Del Pino (2004) mostró, la ciudadanía tiene una deficiente visión del empleado público; burofobia lo conceptualizó. Por tanto, estudiar qué es en realidad el absentismo, qué dimensión alcanza y cómo poder atajarlo es –o debería ser– un interrogante de primer nivel para la ciencia política y la ciencia de la administración.

Para elaborar el libro al que acabamos de aludir, nos costó horrores conseguir cifras y eran difícilmente comparables porque medían cuestiones diferentes. Además, fruto de ese trabajo observamos que el debate sobre la productividad de los empleados públicos se mezcla a menudo con alusiones al grado de absentismo de estos. Existe la percepción de que la productividad es baja y el absentismo es muy preocupante y principal causa de la primera. Sin embargo, esta presumida relación causa-efecto es, en muchos casos, cuestionable. De ahí, que en otro reciente trabajo (Martínez y Jané 2014), nos cuestionamos si la urgencia por combatir un nivel de absentismo –que ni los datos ni la percepción entre gestores públicos le confieren el atributo de alarmante– nos alejaba de lo que sí es importante: la productividad. Pero en todos estos acercamientos al absentismo siempre hemos echado a faltar un concepto. Paradójicamente hay muchos; demasiados. Tantos que ponemos el mismo nombre a cuestiones muy diferentes.

Esta supuesta ductilidad del fenómeno se ha materializado en enormes dificultades en la concreción de una definición conceptual, puesto que cada óptica no acostumbra a pensar en las otras y, además, se tiende a querer integrar demasiados ámbitos dentro del término. Algo que no lo convierte en polisémico, sino en confuso. De aquí nace el peor de los escenarios, la ausencia de un concepto unívoco provoca que se midan situaciones diferentes. Al final no tenemos un concepto, tenemos ruido; cacofonía. Por ello, estamos convencidos de que la atemperación –porque como enfermedad crónica que es nunca será erradicado– del absentismo en el seno de las administraciones públicas requiere un concepto común que integre las condiciones necesarias. Una vez definido claramente el problema, se podrán iniciar procesos sistemáticos de medida de su alcance y del impacto de las iniciativas que se apliquen para aplacarlo. Y ésta, y no otra, es nuestra pretensión en este trabajo. Analizar las diferentes perspectivas desde las que es tratado el absentismo intentando delimitar qué es y qué no absentismo. Ello nos permitirá establecer el contenido esencial del término. Contenido que determinaremos desde la fijación de las condiciones necesarias del concepto.

2. DIFERENTES ENFOQUES SOBRE EL ABSENTISMO

En 1995 Ortiz y Samaniego ya afirmaban que el absentismo era un mal “endémico” de la sociedad española (1995:2) y no parece que hayan cambiado mucho las tornas en los últimos tiempos. Pero ¿a qué se refieren con absentismo? Cuando aludimos a él, en cualquiera de sus denominaciones comunes: absentismo o ausentismo laboral (Nova, 1996; Samaniego, 1998) o absentismo físico (Clemente, 2011), se intuye una connotación peyorativa, sin embargo el vocablo absentismo no tiene una definición unívoca y consensuada. En este sentido, el Diccionario de la Lengua Española entiende que el absentismo es la “abstención deliberada de acudir al trabajo”; en cambio el *Diccionari de la Llengua Catalana*, lo define como “ausencia del puesto de trabajo”, sin más matiz. En ambos casos entendemos que se alude a una ausencia que provoca disminución en el rendimiento. Obviamente, la primera definición incorpora una intencionalidad que la segunda ignora. Por lo que creemos que existe confusión entre acumulaciones de ausencias y el absentismo; fenómeno con entidad propia que añade a la ausencia intención de engaño.

Existen tantas aproximaciones como disciplinas desde las que se ha abordado el fenómeno, actores involucrados o motivaciones han promovido su estudio (Clúa, 1991; Rodríguez, Samaniego y Ortiz, 1996; Ribaya Mallada, 1996; Zurrón Rodríguez, 2000; Ortiz, 2003; Cecot, 2008). Además, son pocos los estudios que limitan su análisis al enfoque disciplinar propio. Lo más común es introducir conceptos y visiones de otras perspectivas. Probable-

mente, contribuyendo así más aun a la ambigüedad e indefinición teórica que caracteriza a este fenómeno. Pero no estamos hablando de lo mismo con diferentes matices según la disciplina, sino que nos referimos a asuntos diferentes utilizando el mismo término. Esa polisemia entorpece, y mucho, las posibilidades científicas tanto de análisis como de comparación.

A nuestro juicio, cinco han sido las miradas que, principalmente, han analizado las conductas absentistas: la economicista, la jurídica, la médica, la psicosocial y la politológico-administrativa. La más aludida, en momentos de crisis como el presente, es la que se interesa por las consecuencias económicas que comporta, principalmente, para la empresa, tanto desde la vertiente de la incidencia en la productividad empresarial, como la meramente contable. Le preocupa la pérdida de factor trabajo por un período de tiempo, independientemente de la naturaleza de la ausencia, y los costes añadidos para la empresa. Costes que serán directos en aquellas que originen derecho a un subsidio oneroso para la empresa, e indirectos en tanto afecten a la organización y a la productividad del conjunto. La mirada jurídica es la que entiende el absentismo como una violación contractual de las obligaciones del trabajador para con la empresa, y se preocupa, básicamente, de qué ausencias tienen amparo normativo. La aproximación médica, estudiada tradicionalmente bajo el enfoque de la medicina del trabajo (Samaniego, 1998), se centra en un determinado tipo de absentismo. El que se justifica en la incapacidad temporal o invalidez temporal transitoria (para cualquiera de estas denominaciones en adelante, IT) para trabajar originada por enfermedad o accidente. El absentismo por causas médicas (en adelante, absentismo médico) no es todo el absentismo, pero sin duda es el que tiene una mayor incidencia. A su vez, es el que se presupone que oculta un mayor porcentaje de fraude; lo que algunos autores adjetivan como *absentismo medicalizado* (Fernández Conradi y Fernández Granda, 1991; Nova, 1996; Álvarez García, 1999; Clemente 2011).

La psicología social ha estudiado el problema con gran profundidad. Se ha centrado en determinar las causas que provocan las conductas de no presencia desde una visión muy amplia y comprensiva. Alcanzando no sólo los hechos objetivos, sino también las motivaciones subjetivas que hacen que una persona opte por no ir a trabajar cuando, ante el mismo hecho, otras sí que asisten al trabajo. Desde esta dimensión psicosocial se introduce el concepto de contrato psicológico (Argyris, 1960; Schein, 1965; Rosseau y Wade-Benzoni, 1994; Sparow, 1999; Armstrong, 2006), que va más lejos de la relación contractual clásica de la literatura jurídica y cuya ruptura obedece a causas de otra naturaleza. En cuanto a su definición, distinguen entre (i) absentismo involuntario o legal: relacionados con la salud, la maternidad, las obligaciones legales, los cierres patronales, etc., y (ii) absentismo voluntario o personal: los permisos y licencias, las ausencias no autorizadas, las huelgas y la simulación de enfermedades.

Para los estudios de la ciencia de la Administración interesa cómo la presencia de los empleados participa en la razón final de la organización: la satisfacción del interés público. Lo esencial es identificar las ausencias que tienen una repercusión sobre el resultado productivo de la organización. Aquellas que perjudican el óptimo ideal (un servicio público eficaz, eficiente y de calidad). A tal fin, se nutre de los aportes de las disciplinas anteriores². Se centra en las ausencias sobre las que la organización tiene posibilidad de actuación; por lo que separa el absentismo evitable, controlable o reducible del que no lo es (Clúa, 1991; UGT, 2009; Jover, 2010; Moncada, 2010). El absentismo será evitable solo si la organización –mediante medidas de prevención, políticas modernas de gestión de personal que proactivamente incidan en la motivación y el clima laboral, la incentivación o la inspección y sanción– pueda modular la respuesta del empleado cuando tiene margen de decisión entre ausentarse o asistir al puesto de trabajo. En este marco, nuestra aportación acotará el concepto distinguiendo entre aquellas ausencias que han implicado un reducción de la productividad y las que no. Estas últimas no son absentismo, sino un output no deseado del mal funcionamiento de alguno de los subsistemas que integran el sistema complejo de gestión de los recursos humanos en la Administración. De lo dicho, se advierte que el mayor riesgo que ofrece el concepto de absentismo es el del estiramiento conceptual; es decir, construir un concepto tan alargado que termine por integrar fenómenos incluso dispares. En definitiva, el problema de la Ley de la variación inversa (Angeles, 1981) que implica que “*if a series of terms is arranged in order of increasing intension, the denotation of the terms will either remain the same or diminish*” (Cohen y Nagel, 1934: 33). A lo que Sartori (1970, 1979, 1984), analizando el ejercicio clasificatorio como momento constitutivo de los conceptos y de la investigación, se refirió como “intensión” y “extensión”, para advertir que, en la escala de generalidad³, si se pretende aumentar la extensión de los conceptos –denotación– sin disminuir la intención –connotación– nos abocábamos al problema del alargamiento conceptual

² Así, reconoce un marco normativo –a menudo resultado de una negociación. Asume la enfermedad como fenómeno inatajable y que afecta al sujeto dentro y fuera de la relación laboral. Entiende que casi todo se puede afrontar de un modo distinto según la persona –por lo que diseña un sistema de gestión de recursos humanos que refuerza el vínculo con el empleado. Y persigue un óptimo productivo posible –alejado del máximo ideal que presupone la visión economicista.

³ Sartori (1970) aludió a la escala de abstracción (*ladder of abstraction*); pero Collier y Mahon (1993) dado que hay quien oponía ‘concreto’ a ‘abstracto’ y ello generaba equívocos prefirieron llamarla de generalidad (*ladder of generality*), denominación que utiliza con normalidad Goertz (2006; 2009) y que también preferimos. No en vano, para el DRAE, generalidad es “vagueza o falta de precisión en lo que se dice o escribe”.

y la subsiguiente desfiguración de los conceptos hasta hacerlos difusos e inservibles. Mucho nos tememos que, en lo concerniente al absentismo, lo que aparentemente son diferentes enfoques en el tratamiento de un mismo fenómeno, en realidad se ha convertido en visiones un tanto parciales que piensan más en casuísticas que en fijar los atributos básicos del concepto. Por tanto, resulta obvio que urge determinar de qué estamos hablando para evitar que cualquier ausencia (incluso ya se hace con presencias no productivas) sea tildada de absentismo, pues esas alusiones generan más ruido que ciencia y, por otro lado, en modo alguno responden a la idea de concepto radial (Collier y Mahon, 1993) o de subtipo disminuido (Collier y Levitsky, 1997) que nos permitiría hablar de subcategorías que no difuminarían el absentismo por estiramiento, sino que profesarían familiaridad con el concepto matriz, pues comparten los atributos esenciales, aun careciendo de alguno necesario, al tiempo que aportarían algún atributo que sólo les es reconocible a estos subtipos.

Así las cosas, intentaremos precisar, repasando la literatura de los diferentes enfoques y la múltiple casuística que abordan, qué es absentismo fijando los atributos del concepto; es decir, qué condiciones necesarias requiere una conducta absentista *stricto sensu*. Por tanto este trabajo se aproximará a la literatura de las disciplinas económica, jurídica, médica, psicosocial y administrativa para revisar sus casuísticas y poder determinar qué atributos sí corresponden al absentismo y cuáles no. Para poder, en definitiva, llegar a una definición. Al mismo tiempo, podremos determinar qué aproximaciones carecen de los atributos necesarios y, por tanto, nos colocan ante otro fenómeno, probablemente cercano; pero que no será absentismo, en sentido estricto, por carecer de alguno de los atributos básicos.

2.1 Enfoque económico

La pérdida de productividad por ausencia es la aproximación al absentismo desde la economía, aunque no siempre es fácil de cuantificar su impacto (Peiró, Rodríguez y González, 2008). Tres son las posibles ausencias atribuibles al trabajador (sin considerar las huelgas): (i) aquellas que no se justifican, (ii) las que tienen la cobertura en el régimen de permisos y licencias, y (iii) las que obedecen a causas de salud⁴. Siendo estas últimas las que merecen ahora nuestra atención, dado que el absentismo por enfermedad común es la causa más frecuente (Ortiz, 2003; Cecot, 2005; UGT, 2009; López, Ballesteros y Sampere, 2010; Moncada, 2010; Clemente, 2011); suponiendo, según Cecot (2008: 2), más de un 70% de las horas no trabajadas. Por esta razón, el Gobierno español, en el Programa nacional de reformas para el Reino de España que en el 2012 envió a la Comunidad Europea, “con el objeto de reducir los costes y menoscabo de la productividad derivados de la misma” (punto 19), propuso un plan para reducir el absentismo de los empleados públicos que reformaba las condiciones de acceso y de permanencia en la situación de IT de los funcionarios.

Se considera que los costes de las IT impactan en tres niveles: (i) en los trabajadores, reducción de ingresos en el período de baja y pérdida de bienestar; (ii) en las organizaciones, necesidad de sustitución y retributivas; y (iii) en la economía nacional, pérdida de potencial de producción y productividad y gasto en Seguridad Social (Eurofound, 1997; Medina, 2005).

En España, al igual que sucede en la mayoría de países europeos, los tres primeros días de baja por contingencias comunes –enfermedad o accidente no profesional– no generan ningún derecho de retribución o prestación (Eurofound, 1997)⁵. Del cuarto al decimoquinto día el empresario retribuye el 50% de la base reguladora sobre contingencias comunes. A partir del decimosexto hasta el vigésimo corre a cargo de la entidad gestora de la Seguridad Social pertinente según quién tenga la cobertura: Instituto Nacional de la Seguridad Social, Mutua o el mismo empresario cuando éste se haya declarado autoasegurado. Del vigesimoprimer día en adelante la percepción se incrementa hasta el setenta y cinco por ciento. En caso de accidente o enfermedad laboral se tiene derecho a una prestación equivalente al setenta y cinco por ciento de la base reguladora de las contingencias profesionales desde el primer día. En ambos casos, esta prestación se prolonga hasta los doce meses, con la posibilidad de prorrogarla seis meses más. Al finalizar el plazo, el empleado debe volver a su lugar de trabajo –ya con el alta laboral– o ser declarado en situación de incapacidad permanente por la autoridad competente. La existencia de este paso previo por la situación de IT en patologías o accidentes que derivaran, con casi total certeza, en una situación de incapacidad parcial, total o absoluta, considera UGT que “incrementa innecesariamente algunas estadísticas de absentismo” (2009: 14). Adicionalmente, hasta hace poco, de un modo generalizado en las administraciones públicas, como también en la mayoría de grandes empresas –generalmente mediante acuerdos

4 La justificación de las ausencias se abordará más profusamente en el epígrafe dedicado a la perspectiva jurídica.

5 En este artículo nos referiremos siempre a las condiciones de los empleados públicos adscritos al Régimen General de la Seguridad Social. No entraremos (de hacerlo puntualmente, se hará mediante nota al pie) de las especificidades de los funcionarios encuadrados en los Regímenes Especiales como: MUFACE, MUGEJU, ISFAS o MUNPAL. Para los primeros, es de aplicación lo que establece el artículo 14 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, para la aplicación de la Ley 24/1972, de 21 de junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social.

recogidos en los convenios–, los empleados han disfrutado de lo que se entiende como mejora voluntaria. Existía una garantía de mejora voluntaria obligada hasta el tercer mes de incapacidad para los funcionarios de la Administración General del Estado, que posteriormente se hizo extensiva a todos los funcionarios⁶. Pero el Real Decreto Legislativo 20/2012, en la disposición derogatoria única, deja sin efecto esta cobertura de hasta el cien por cien de las retribuciones y, a su vez, en su artículo noveno, limita las mejoras voluntarias que puedan acordarse por parte de las otras administraciones. En caso de enfermedad común o accidente no laboral –contingencias comunes– se limita la mejora voluntaria de las prestaciones hasta garantizar un porcentaje de cobertura de las retribuciones en un máximo del cincuenta por ciento los tres primeros días, un máximo del setenta y cinco por ciento del cuarto al vigésimo día y del cien por cien del vigesimoprimer al nonagésimo día. Para las enfermedades profesionales y accidentes laborales –contingencias profesionales– la prestación se corresponde al setenta y cinco por ciento de la base reguladora, y se permite la mejora voluntaria hasta completar el cien por cien de las retribuciones desde el primer día. Jover considera que el reconocimiento de mejoras voluntarias “supone *per se* un efecto contrario al perseguido” y propone redacciones en los convenios que reconozcan la mejora “durante un determinado período de la IT o durante un número limitado de incapacidades al año” (2010:60).

La prestación que percibe el empleado desde el cuarto hasta el decimoquinto día, más las mejoras retributivas son lo que se entienden por costes directos de la IT. Pero, según Cecot (2005), no sólo deben considerarse los costes directos, sino también los indirectos (cotizaciones, aportaciones sociales, días de descanso directo retribuidos, gastos corrientes, etc.) y los costes de sustitución⁷. También alude a los costes que suponen los errores y la disminución de la productividad ocasionada por la menor experiencia de los sustitutos o del cansancio de los compañeros que acumulan el trabajo del ausente. Actualmente, existen restricciones a la contratación de sustitutos en las administraciones públicas. Eso significa que no podemos hablar en términos de coste de sustitución, sino –en la medida que ello sea constatable con los mecanismos de evaluación pertinentes– del coste repercutido por la disminución de productividad que sufrirá la organización por no tener cubierto durante un determinado tiempo un puesto necesario⁸.

Esta perspectiva se fundamenta en una premisa, la mera presencia en el puesto de trabajo comporta beneficio para la empresa, por lo que cualquier ausencia supone una pérdida real o potencial. Ello presupone, a nuestro parecer, un trabajo muy bien organizado (con un flujo constante de demanda de trabajo), unas tareas muy concretas (que no pueden realizarse en otro momento) y unas características del trabajador determinadas (que no permiten que sus tareas sean realizadas por otro con igual nivel de eficacia y eficiencia). Si no se da este supuesto ideal los efectos económicos de la ausencia son cuestionables⁹.

La visión economicista no sólo imputa pérdida de productividad a cualquier ausencia de cualquier trabajador y en cualquier momento, lo que, como acabamos de precisar, es muy discutible, sino que además, no suele discriminar la naturaleza de la ausencia; aunque las limitan a aquellas que se producen dentro de la jornada y el calendario laboral pactados¹⁰. La patronal catalana aporta su definición de absentismo: “faltar al trabajo cuando estaba previsto que acudiera, justificada o injustificadamente” (Cecot, 2005: 2). En la misma línea encontramos otras: (i) “la diferencia entre el tiempo teórico de trabajo (establecido en las disposiciones legales o en el contrato de trabajo) y el tiempo realmente trabajado, debido a ausencias del trabajador” (Castells, 1987: 24); (ii) “toda ausencia de una persona de su puesto de trabajo, en horas que correspondan a un día laborable, dentro de la jornada legal de trabajo” (Medina, 2005: 4); o (iii) “la mera ausencia del trabajador de su puesto de trabajo dentro de la jornada legal pactada, independientemente de la justificación de dicha ausencia” (Clemente, 2011: 144). Sin embargo, hay

6 La cobertura que para los funcionarios de la Administración general del Estado preveía el artículo 21.1.a) del Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado, se extendió, mediante la disposición adicional sexta de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, al resto de funcionarios.

7 En este sentido, creemos que es relevante comentar el cambio de criterio –con el consecuente impacto económico– que supone la resolución del recurso C-78/2011, por Sentencia, de 21 de junio de 2012, de la Sala Quinta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre el Derecho de los trabajadores a disfrutar los días de descanso coincidentes con una baja por enfermedad sobrevenida durante las vacaciones. Como consecuencia de su aplicación, el empresario, en bajas de más de cuatro días coincidentes con el disfrute de las vacaciones, deberá asumir un coste superior al que venía soportando hasta ahora.

8 Restricción recogida en el segundo punto del artículo 3 del Real Decreto Ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público.

9 Un cálculo básico que sería razonable hacer cuando una administración se plantea implementar un programa para combatir el absentismo que implique algún tipo de incentivo económico es identificar en qué medida las bajas suponen un impacto económico y a partir de qué nivel de absentismo el incentivo monetario es inferior al ahorro global generado y, por lo tanto, es rentable económicamente.

10 No obstante, cuando se hace referencia al nivel de productividad de los trabajadores los empresarios introducen nuevamente en el debate la duración de la jornada laboral y el número de festivos y días de vacaciones pactados.

quien restringe la consideración de absentismo a aquellas ausencias imprevistas que suponen pérdidas para la empresa (Taylor, 1989), definición que seguimos sin compartir; pero que creemos más atinada¹¹.

Aun asumiendo el coste para la empresa que suponen determinadas ausencias, no se pueden considerar todas ellas –ni siquiera las subsidiadas a cargo del empresario– merecedoras de ser tipificadas de conductas absentistas. En primer lugar, porque para hablar de absentismo se requiere acreditar una voluntad de no presentarse al trabajo por parte del empleado. La organización –como empresaria– no puede ser analizada sin considerar su entorno y su rol en el desarrollo de la sociedad; debe asumir su responsabilidad social corporativa. Y en segundo término, porque por la condición humana del trabajador –con necesidad de descanso y expuesto a la enfermedad y al accidente– y su naturaleza social –que disfruta en familia y participa en la comunidad– se debe asumir que nunca se contará con el máximo potencial de horas trabajadas. Aunque una buena gestión del capital humano ofrecerá herramientas de conciliación para que las ausencias no repercutan negativamente en el resultado productivo. Así pues, excluirémos de nuestra propuesta de definición la asimilación indiscriminada de ausencia y absentismo que se hace desde los foros economicistas. La ausencia, siendo condición necesaria del absentismo, no lo es suficiente.

2.2 Enfoque jurídico

La literatura jurídica centra sus esfuerzos en la existencia o no de causa que justifique la ausencia. Y aun existiendo, en si ésta esconde un fraude, un engaño o un abuso¹². Así, distingue entre las ausencias que tienen cobertura legal y las que no (Castells, 1987). Entre las primeras se han de considerar todas aquellas que se corresponden con la regulación laboral –festivos y vacaciones, permisos y licencias–, las normativas transversales –por ejemplo, las medidas de conciliación de la vida personal y familiar–, los pactos y convenios –representación sindical, formación– y las de naturaleza médica justificadas en fondo y forma. Desde esta perspectiva, una baja médica firmada por un facultativo competente ya es garantía de justificación¹³. No obstante, Jover (2010), según el grado de cumplimiento con la justificación material y formal de las bajas médicas, diferencia tres posibles situaciones –que deberían comportar efectos jurídicos diferentes–: (i) correcta justificación tanto formal como material, (ii) correcta justificación formal pero justificación material simulada, y (iii) justificación material pero no justificación formal total o parcial –como puede ser la presentación fuera de plazo o la no presentación de los comunicados médicos y la no reincorporación una vez se tiene el alta. Como ausencias sin cobertura legal podríamos entender las injustificadas –las que no han expresado ningún argumento para justificar la razón– y las fraudulentas –aquellas que no responden a la razón justificada (como lo son las bajas que simulan la justificación material)–, una vez constatada fehacientemente la infracción. Para combatir ambas también se debería recurrir a la sanción. No obstante, el régimen disciplinario del Estatuto Básico del Empleado Público¹⁴ (en adelante, EBEP) sólo considera como falta disciplinaria –eso sí, grave– “el abandono del servicio, así como no hacerse cargo voluntariamente de las tareas o funciones que tienen encomendadas” (art. 95, c), considerando que “el desempeño de las tareas correspondientes a su puesto de trabajo (...) de forma diligente y cumpliendo la jornada y el horario establecidos” es sólo un principio de conducta (art. 54)¹⁵.

El EBEP considera que son cuatro los tipos básicos de empleados públicos: funcionarios de carrera, funcionarios interinos, personal laboral (fijo, indefinido o temporal) y personal eventual. De ellos, los tres primeros comparten el grueso de deberes y derechos. La regulación básica para el personal funcionario es competencia estatal –competencia desarrollada actualmente mediante el EBEP–, permitiendo que, en algunos aspectos, cada una de las administraciones establezca condiciones más favorables para sus empleados. No obstante, al amparo de la situación de emergencia que genera el actual contexto de crisis económica, el Gobierno modificó los artículos 48 y 50 del EBEP mediante el artículo 8 del Real Decreto Ley 20/2012 de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad¹⁶. El nuevo redactado de estos artículos parece limitar el margen

11 En la definición de Castells (1987), el matiz que atribuye al trabajador la responsabilidad de la ausencia excluye el supuesto de cierre patronal.

12 La literatura no se restringe a establecer una tipología de ausencias, en función de su justificación y de las consecuencias que comportan. Es relevante el tratamiento que hace de los derechos de las dos partes de la relación contractual que podrían entrar en conflicto: la defensa de la viabilidad económica de la empresa –en la medida que el absentismo incrementa los costos y reduce la productividad– por parte del empresario, y la protección de la intimidad del trabajador cuando el empresario tiene la tentación de entrar en la esfera privada del empleado. Un tratamiento más detallado puede encontrarse en Martínez y Jané (2013).

13 Entre las entrevistas realizadas para nuestro libro sobre absentismo (Martínez y Jané, 2013), cuando preguntamos al Colegio Oficial de Médicos de Barcelona por la postura de la institución sobre la veracidad de las IT, la respuesta de la vocal que nos atendió fue: “si un médico firma una baja, se entiende que está bien dada”.

14 Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

15 El EBEP (artículo 95.4) establece que sean las leyes de función pública, que se legislen en su desarrollo, las que determinen qué conductas tienen la consideración de falta leve para cada Administración.

16 Artículo 8 sobre modificación de los artículos 48 y 50 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público y medidas sobre días adicionales del Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (con la corrección de errores del BOE 172, del 19 de julio de 2012).

de mejora del régimen de permisos y licencias, pasando del anterior texto que dejaba al desarrollo normativo de las otras Administraciones los supuestos y requisitos del régimen de permisos a una nueva redacción que parece excluir cualquier tipo de intervención de las otras administraciones; así como el número de días de vacaciones, donde se pasa de un primer redactado que fijaba “como mínimo” veintidós días naturales, a una nueva redacción de la que ha desaparecido la consideración de mínimo. Por su parte, el personal laboral regula su relación con la administración mediante el Estatuto de los trabajadores y los convenios colectivos; el EBEP (art. 51) remite a este marco normativo el régimen de licencias y permisos. Sin embargo, el Real Decreto 20/2012, en el tercer punto del artículo 8, declara la suspensión de los Acuerdos, Pactos y Convenios suscritos por las administraciones públicas en la medida que entren en conflicto con lo que él establece en materia de permisos, vacaciones y días adicionales.

En general, las ausencias justificadas mediante permisos y licencias no comportan pérdida del puesto de trabajo y sí que tienen impacto retributivo según lo que establece la normativa reguladora. Las ausencias con justificación médica comportarían reducción en las retribuciones en la medida que no se apliquen “mejoras voluntarias” a las prestaciones, y no deberían suponer la pérdida del puesto de trabajo. Sin embargo, hay una excepción que sí sería causa de pérdida del puesto de trabajo –aunque sólo podría aplicarse al personal laboral, en ningún caso, al funcionario–, es la que recoge el artículo 52, d) del Estatuto de los Trabajadores¹⁷. Éste contempla el absentismo como causa de extinción del contrato de trabajo (Ganaza y Valle, 1987; Nova, 1996) con la finalidad de exonerar al empresario de la onerosidad “de continuas faltas de asistencia de corta duración e intermitentes en el tiempo, bajo la sospecha de la quizás irreal existencia de justificación de las mismas” (Jover, 2010: 51). La jurisprudencia del Tribunal Supremo limita este supuesto, excluyendo del cómputo que justificaría el despido las ausencias por huelga, por actividad sindical, autorizados con permisos de trabajo y las enfermedades no laborales de duración superior a los veinte días. Las ausencias por huelga comportan pérdida de retribuciones, pero no del puesto de trabajo. Jover considera, no obstante, que no computar las IT por contingencias comunes de duración superior a los veinte días “supone un incentivo a la prolongación de la misma desde el momento en el que a favor del trabajador está la opción de prolongar aun innecesariamente la misma más allá de ese límite y así evitar su inclusión en el cómputo a efectos de un despido objetivo por esta causa” (2010: 52).

Para conocer las consecuencias de las ausencias injustificadas se requeriría esperar a la resolución del necesario expediente disciplinario –si se considera oportuno incoarlo–, que puede comportar pérdida retributiva y del puesto de trabajo –en casos muy excepcionales por faltas muy graves. Sin tener la consideración de sanción o penalización, Pedrajas y Sala nos comentan el principio de sinalagmaticidad contractual (2009: 45). Según éste, la falta de asistencia al lugar de trabajo conlleva la pérdida del salario correspondiente a las horas o jornadas de ausencia. En este caso, la pérdida de salario por faltas de puntualidad o asistencia no tiene una naturaleza sancionadora sino contractual.

Así pues, desde la perspectiva jurídica, es absentismo toda ausencia que no está tipificada como consentida o que estándolo, no se acredita correctamente. A menudo se le critica a la literatura especializada establecer una verdad legal que no se corresponde con lo que la tozudez de la cotidianidad se empeña en mostrar. En esta línea, no podemos incluir en nuestra definición de absentismo lo que no es más que una cuestión burocrática: la acreditación formal. Como tampoco podemos obviar que no por ser correcta la justificación material –cuando no cuestionamos la veracidad de la baja médica– la conducta pueda ocultar un engaño. Sin embargo, sí que valoramos el respeto por lo pactado. Así, si entre las partes de la relación contractual se pacta un determinado régimen de permisos y licencias, su disfrute no puede ser punible; por tanto, no deben entrar en el concepto de absentismo. En definitiva, si hay una razón que habilita la ausencia, no hay absentismo.

2.3 Enfoque médico

Fernández y Herrero nos advierten del riesgo de errar en la diagnosis si incluimos dentro del absentismo médico conceptos que no deben tener esta consideración, “como es el caso del absentismo por maternidad, el de las ausencias retribuidas–permisos y vacaciones– y el de las injustificadas, que, en todo caso, podrían ser disci-

17 Con el nuevo redactado que establece el artículo 18.5 del Real Decreto Ley 3/2012:

“d) Por faltas de asistencia al trabajo, aún justificadas pero intermitentes, que alcancen el 20 % de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos, o el 25 % en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de doce meses.

No se computarán como faltas de asistencia, a los efectos del párrafo anterior, las ausencias debidas a huelga legal por el tiempo de duración de la misma, el ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores, accidente de trabajo, maternidad, riesgo durante el embarazo y la lactancia, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia, paternidad, licencias y vacaciones, enfermedad o accidente no laboral cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales y tenga una duración de más de veinte días consecutivos, ni las motivadas por la situación física o psicológica derivada de violencia de género, acreditada por los servicios sociales de atención o servicios de Salud, según proceda.”

plinarias o de otra naturaleza, pero no médicas” (2003: 9)¹⁸. Cuando la medicina del trabajo aborda el absentismo, se refiere inevitablemente a la IT. En cierto sentido, las bajas por IT “son un indicador de la salud de las personas y de las organizaciones” (Moncada, 2010:20). El artículo 128 de la Ley General de la Seguridad Social, en su primer párrafo, determina cuáles son las situaciones determinantes de IT: “las debidas por enfermedad común o profesional y accidente, sea o no de trabajo, mientras el trabajador reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo, con una duración máxima de doce meses, prorrogables por otros seis cuando se presume que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación”¹⁹. Moncada advierte que la “calificación de una enfermedad o lesión como ‘profesional’ o ‘común’ responde a consideraciones legales y administrativas, y no estrictamente a criterios causales o científicos” (2010: 21). Igualmente, se debe apuntar que aunque los accidentes *in itinere* –aquellos que se producen durante los desplazamientos, ininterrumpidos, entre el domicilio del empleado y el puesto de trabajo– tienen la consideración de accidentes de trabajo; no computan en los indicadores de absentismo (Fernández y Herrero, 2003). Por otro lado, se constata que un determinado trastorno de salud puede incapacitar para llevar a cabo determinadas tareas, pero otras no. O lo que es lo mismo, una determinada enfermedad o accidente sólo debería justificar una baja médica cuando incapacita, temporalmente, para desempeñar las tareas propias del puesto de trabajo que ocupa la persona que lo sufre; y no en todo caso.

En las bajas de larga duración no se suele cuestionar la naturaleza sanitaria que se alega, por lo que se aconsejaría actuar sobre ellas desde la prevención de riesgos laborales. En cambio, las de corta duración “podrían estar más relacionadas con el estrés, las estrategias personales de enfrentamiento y los recursos disponibles para hacer frente a las exigencias combinadas de los ámbitos productivo y reproductivo” (Moncada, 2010: 37), por lo que sería más efectivo abordarlas desde la motivación y el clima laboral.

Por otro lado, se considera una contradicción propia de sociedades industriales la que surge entre el deber moral de trabajar y el derecho y deber del trabajador a proteger su salud. Esta presunta contradicción no debería de ser considerada como tal si se entiende la lucha contra el absentismo en los términos en los que se expresa el preámbulo del Real Decreto 575/1997: “se trata de dotar de una mayor eficacia y transparencia a la gestión de la incapacidad temporal, evitando los riesgos de abusos y fraudes, pero respetando, al mismo tiempo, los derechos de quien efectivamente esté en la situación de incapacidad”²⁰. Por tanto, se garantiza la protección de la salud cuando hay alguna alteración de ésta, pero se persiguen las conductas que pervierten los mecanismos de garantía. Porque, como nos dice la literatura (Ganaza y Valle, 1987; Samaniego, 1998; Benavides y Murillo, 2003; Jover, 2010), aunque en las estadísticas oficiales la mayor parte de las jornadas perdidas están justificadas con certificados médicos, existen evidencias suficientes como para afirmar que no todas esas ausencias obedecen a problemas de salud específicos a los que poder dar un diagnóstico médico preciso –incluido en la Clasificación Internacional de Enfermedades y Lesiones–, sino que se dan fenómenos de simulación o enmascaramiento de la salud real del trabajador; lo que revelaría absentismo²¹.

Estas conductas adoptan dos formas: el fraude –cuando se finge un problema de salud– y el abuso –cuando se prolonga innecesariamente la baja. No existe consenso sobre la magnitud del número de estas actuaciones irregulares. Gervás, Ruiz y Pérez (2006) lo estiman en un tercio de los casos. Aunque parece que es muy difícil la comprobación y control de la veracidad de todos los comunicados médicos, los citados autores sostienen que los facultativos tienen suficientes recursos como para que les sea factible asumir este control, a poco que estén comprometidos con su rol dentro del sistema público de salud. Rodríguez, Samaniego y Ortiz (1996) priorizan el mantenimiento de la relación médico-paciente. Relación que se sustenta en el principio de confianza y lealtad mutua entre ambas partes, y que es trascendental para un correcto diagnóstico médico “puesto que la baja laboral tiene componentes biológicos, psicológicos, sociales y culturales, que se expresan en el encuentro médico-paciente y que implican ver al enfermo en su globalidad” (Gervás, Ruiz y Pérez, 2006: 56). El conflicto se produce porque el

18 El período de descanso por maternidad deja de considerarse como una situación de incapacidad desde la modificación incorporada por la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que en su artículo 33 (protección de la maternidad) reforma la Ley general de la Seguridad Social introduciendo un nuevo capítulo; del que destacamos el nuevo artículo:

“Artículo 133 bis. Situaciones protegidas.

A efectos de la prestación por maternidad, se consideran situaciones protegidas la maternidad, la adopción y el acogimiento previo durante los períodos de descanso que por tales situaciones se disfruten, de acuerdo con lo previsto en el número 4 del artículo 48 de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores. y en el número 3 del artículo 30 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.”

19 Los funcionarios adscritos a los Regímenes Especiales, citados anteriormente en la nota 5, reciben el parte de baja del médico privado que tenga firmado convenio con su Mutualidad.

20 Real Decreto 575/1997, de 18 de abril, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica de la Seguridad Social por incapacidad temporal.

21 Esta clasificación se puede consultar en la página web de la Organización Mundial de la Salud: <http://www.who.int/classifications/icd/en/#>

médico considera que, para no deteriorar la relación con el paciente, debe creer la versión del éste, al menos de inicio. Entienden, además, que desconfiar sería una tarea de control, una burocracia que no les concierne. Su difícil equilibrio, como miembros del sistema sanitario público, es velar por la eficacia del tratamiento y procurar que su gestión sea eficiente.

La casuística problemática no siempre es un intento de fraude que el facultativo no detecta. A menudo, el médico puede entender que retirando temporalmente al empleado de las situaciones que provocan estrés éste puede recuperarse (Rodríguez, Samaniego y Ortiz, 1996). Por ello, un concepto relacionado es el de la baja social. Esta variante tipología sería aquella en la que el médico otorga, conscientemente, sin causa médica justificativa para la baja por IT; pero por razones sociales –conciliar la vida familiar, recibir una prestación, etc. Existen también los informes de complacencia, que es como se conoce a aquellos que se realizan siguiendo las indicaciones del paciente, para evitar el conflicto. Pueden ser tanto para conseguir una incapacidad, como para recibir el alta prematura (se debe tener presente que no existe el concepto de alta voluntaria, ésta depende siempre del criterio médico). Ambas son situaciones comprensibles, pero hipócritas. Lo deseable es que la sociedad se dote de mecanismos adecuados para cubrir estas situaciones y no se incentive a desnaturalizar la figura de la baja por enfermedad. Las consecuencias de esta falta de cobertura social recaen también en la organización, que acaba soportando unos costes que no debería. Por ello, Peiró, Rodríguez y González se cuestionan referirse a estas situaciones como uso fraudulento de las IT, y proponen considerarlas uso indebido, porque “es obligación de todos los entes sociales proteger el uso adecuado de esta prestación y denunciar la necesidad de otras prestaciones” (2008: 201).

Finalmente, una cuestión que está en la frontera entre el absentismo médico y el absentismo injustificado: las indisposiciones. Como hemos visto, los tres primeros días de baja por contingencias comunes no dan derecho a subsidio, y la obligación de presentar el comunicado de baja nace el cuarto día de IT. Algunas empresas –y administraciones, como el Ayuntamiento de Barcelona– requieren el comunicado médico desde el primer día de ausencia. Otras son menos estrictas y lo hacen a partir del tercer o cuarto día (Fernández y Herrero, 2003). Es habitual que los trabajadores visiten la consulta del médico a las 24 o 48 horas de padecer los síntomas; pero solicitando la baja médica desde el primer día de ausencia al trabajo. En cambio, el comunicado médico sólo se puede firmar desde el día de la visita, no con efectos retroactivos; lo que, por otra parte, puede ser motivo de conflicto. Por tanto, si no se ha visitado el médico el primer día de indisposición, habrá un período en el que, aunque materialmente exista una razón sanitaria –presumiendo la veracidad de la causa alegada–, no estará formalmente acreditada, y podría considerarse, desde la mirada jurídica, como una ausencia injustificada. A la visión médica pertenecen definiciones amplias, como: “la ausencia del trabajo, justificada o no, por parte de un empleado y debida a diversos factores de tipo social y sanitario” (Benavides *et al*, 1998: 1). Muy concretas: “la incapacidad temporal, prolongada o permanente para trabajar, como resultado de una enfermedad o dolencia” (Eurofound, 1997: 11). O matizadas: “la no asistencia al trabajo por parte de un trabajador que se pensaba que asistiría, quedando excluidos los períodos de vacaciones y las huelgas; y el absentismo laboral de causa médica como el período de baja laboral atribuible a una incapacidad del individuo, con excepción del embarazo normal o de la prisión” (Oficina Internacional del Trabajo, 1991).

Las ausencias por causas de salud suponen el grueso de jornadas laborales no trabajadas. La asimilación de ausencias médicas con absentismo es incorrecta por extensión, puesto que junto al absentismo medicalizado –que sí que es absentismo– recoge supuestos de verdadera incapacidad para trabajar, que pueden ser un problema para la organización, pero no absentismo. En todo caso, el enfoque médico es una visión parcial que no contempla otras ausencias dolosas, como las injustificadas o las que se argumentan falsamente en permisos sin que exista una causa cierta para disfrutarlos. Sin embargo, sí que abre la puerta al absentismo no como fraude sino como abuso, en los casos en que se exagera la incidencia de la dolencia para resultar incapacitante o se demora, sin razón, la reincorporación al trabajo.

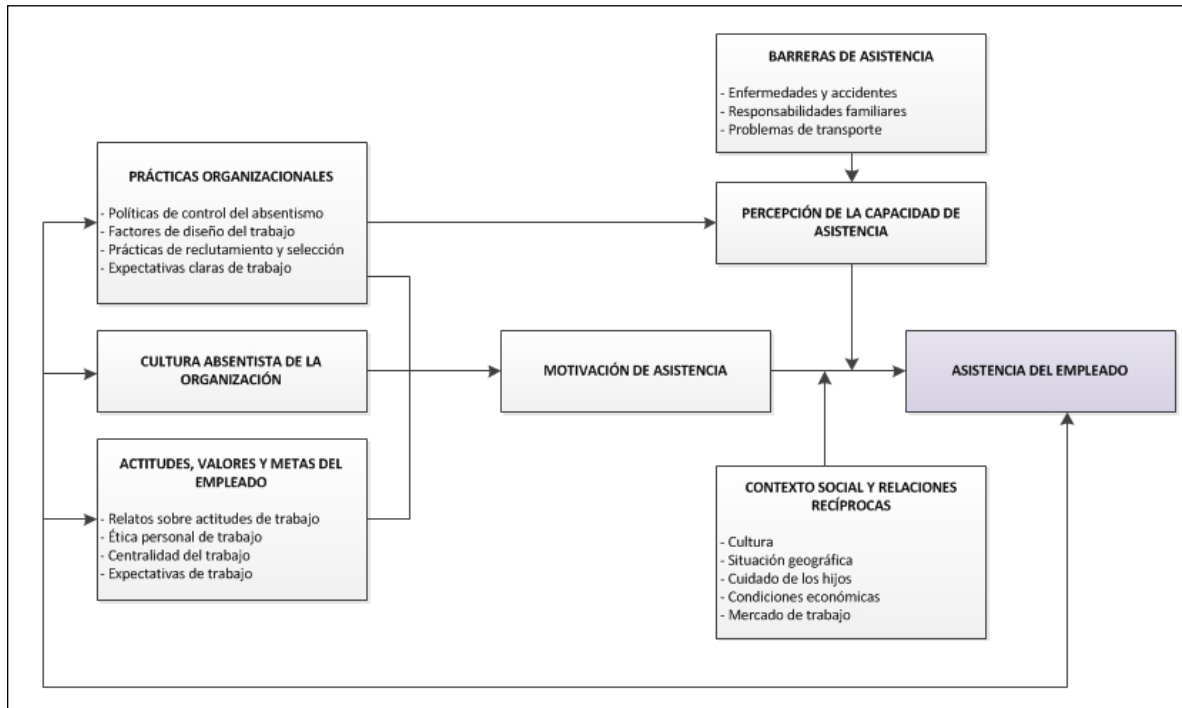
2.4 Enfoque psicosocial

Es la aproximación con mayor vocación de comprender las causas que provocan las ausencias y entender así un fenómeno que “tiende a la opacidad y a la ocultación” (Ortiz y Samaniego, 1995: 2). Existe una gran profusión de modelos, pero el que parece explicar mejor las causas, voluntarias e involuntarias, del absentismo es el modelo integrado, propuesto y evolucionado por Rhodes y Steers²². Enfatiza la vinculación entre la influencia que ejerce la

²² Ortiz (2003) agrupa en cinco grandes categorías los modelos teóricos sobre absentismo laboral: (i) modelos de evitación racional, (ii) modelos de ajuste laboral, (iii) modelos de decisión, (iv) modelos integrados de presencia y (v) modelos de personalidad. Entre los modelos integrados de presencia, el que recibe más apoyos, el de Steers y Rhodes, es la evolución de tres propuestas: Steers y Rhodes (1978, 1984), Rhodes y Steers (1990). Ortiz y Samaniego (1995) analizan con detalle la evolución de este modelo.

satisfacción laboral y las presiones de asistencia.

GRÁFICO 1.- CAUSAS QUE FACILITAN O DIFICULTAN LA ASISTENCIA DEL EMPLEADO



Fuente: Modelo de Steers y Rhodes modificado por Ortiz y Samaniego (1995: 12)

Como vemos en el gráfico 1, la decisión del empleado de ir o no ir a trabajar conjuga tres elementos: (i) la motivación por asistir, (ii) cómo percibe que le afectan factores que pueden dificultar la asistencia, y (iii) las presiones que recibe del entorno. El primer elemento –la motivación– está compuesto de tres elementos: a/ las prácticas organizacionales, b/ las actitudes del empleado, los valores y las metas (dimensión con gran variación; no en vano, “cada empleado es un mundo”) y c/ la cultura absentista.

Dentro de las prácticas organizacionales, se consideran determinantes las políticas de control del absentismo –juntamente con la existencia de mecanismos de penalización. No es sólo relevante su capacidad coercitiva, también el efecto que provocan en la percepción del grado de permisividad que establece la organización. El segundo componente a considerar es el diseño del puesto de trabajo, porque sus características desarrollan una clara afectación sobre el absentismo (Ganaza y Valle, 1987). Son la crítica más recurrente a las tareas administrativas que se asocian con el funcionamiento ordinario de la administración que, por su carácter burocrático –determinado por procedimientos y plazos–, se supone repetitivo, monótono y poco gratificante (Medina, 2005). Pero también incluye otros aspectos como la mala distribución de las cargas de trabajo –que comportan estrés para quienes las soportan altas, y desafección para los que las tienen extremadamente bajas–, la poca autonomía –característica de organizaciones fuertemente jerarquizadas–, la falta de hábito de trabajo en equipo, y la inexistencia de mecanismos de evaluación del desempeño u otro mecanismo que facilite que los empleados se responsabilicen del resultado de su trabajo. Ello, a menudo, nos lleva a concluir que “el mal principal no reside en que los empleados públicos se ausenten de su puesto de trabajo voluntariamente, lo peor de la situación es que el trabajo esté tan mal organizado que muchas veces de lo mismo trabajar que ausentarse” (Ortiz, 2003: 38).

El tercer componente de las prácticas organizativas son los mecanismos de reclutamiento y selección. Por la vía oficial se accede a la función pública mediante la superación de un proceso de oposición regido por el principio de mérito y capacidad (art. 103.3 CE)²³. El superar un proceso selectivo muy competitivo puede crear en el empleado adocenamiento porque el puesto de trabajo es un “derecho” que ya tiene ganado, indiferentemente de su actividad o actitud. La imagen de falta de compromiso laboral que pueda llegar a transmitir la ocupación pública puede ser un reclamo para personas capacitadas para superar un proceso selectivo pero con poca predisposición a trabajar. Con el acceso *oficioso* –gran parte de los interinajes– se crea una sensación de precariedad y vulnera-

23 Las variantes de concurso-oposición y concurso no suponen una valoración diferente de lo que afirmamos.

bilidad que podría influir en la satisfacción laboral. En lo que respecta a los mecanismos de promoción, aunque formalmente también se rigen por el principio de mérito y capacidad para la mayoría de puestos, se debiera vigilar que no puedan percibirse como una fuente de injusticia por promocionar personas bajo criterios contrarios a los aludidos. Por último, inciden las expectativas claras de trabajo: (i) una política eficaz de comunicación, que permite visualizar la misión de la organización, pero también cómo afectan los incumplimientos en la organización económica y organizativamente; (ii) la definición de objetivos, que el trabajador sepa qué se espera de él, cómo, cuánto y cuando; y (iii) los complementos para premiar a quienes acumulen menos ausencias.

Un segundo factor son las actitudes, valores y metas del empleado. Estos tres aspectos son mejores predictores de las ausencias que no la satisfacción laboral. Su primer componente son los relatos sobre actitudes de trabajo, que generan en los empleados una percepción sobre el grado de permisividad de la organización hacia las conductas absentistas. El segundo es la ética personal de trabajo²⁴. No obstante, no se debe confundir la ética personal del trabajo –predisposición moral a cumplir con las normas laborales que lo vinculan a la organización– con la ética profesional –desarrollar la actividad laboral respetando los principios y valores asociados: legalidad, objetividad, eficacia, etc. –ni con la ética pública –“respetar la dignidad del ser humano y actuar de una manera coherente con ésta”²⁵. Otro componente es la centralidad del trabajo entre las prioridades del empleado. El trabajo es, junto con la familiar y la personal, una de las tres dimensiones de la vida de cualquier persona (Clemente, 2011) –sí más no, de aquellas en edad laboral y con la necesidad o voluntad de trabajar–, y como tal, puede producir grandes satisfacciones y también frustraciones y estrés. UGT afirma que “las personas trabajan para vivir pero no viven para trabajar, o no deben hacerlo” (2009: 49). Pudiera haber quien discrepara, pero en cualquier caso parece sensato no considerar que el trabajo ocupa la totalidad de las prioridades del empleado. Finalmente, hay un último componente: las expectativas de trabajo. El resultado de las medidas que hemos comentado desde el punto de vista organizacional hacen que el empleado sepa qué va a hacer y qué se espera de él y, por consiguiente, la incidencia que tiene sobre los objetivos de la organización su ausencia o falta de rendimiento.

Y un tercer factor –seguramente muy influido por los dos anteriores– es la cultura absentista de la organización. Dentro de las organizaciones, el global de empleados genera un compendio de normas no escritas que pueden llegar a configurar lo que se ha denominado “cultura de ausencia” (Ganaza y Valle, 1987: 29). Como nos advierte Nieto (1984), los empleados públicos acaban fijando su límite de esfuerzo en el mínimo nivel que aplica otro compañero sin que le comporte ningún reproche o sanción. Esta cultura absentista se ve reforzada cuando existe permisividad de la organización –característica que se le atribuye a la administración pública (Medina, 2005)–, porque no se conocen consecuencias al incumplimiento del deber de presencia.

En el gráfico 1 advertíamos que el segundo elemento es la percepción de factores que dificultan la asistencia; hecho muy influido por las prácticas organizativas. Esta percepción es la interpretación subjetiva de unos hechos objetivos: las llamadas barreras de asistencia. Estas barreras son constatables; pero si son suficientes o no para justificar una ausencia dependerá de cómo las interprete el empleado. Una primera barrera son la enfermedad y los accidentes que, como ya hemos comentado en el absentismo médico, son la principal justificación de las ausencias. Nos referíamos también a que un mismo hecho puede ser inhabilitante para una tarea y no para otra. Pero, a su vez, también es cierto que, teniendo igual tarea, un mismo hecho puede ser suficiente para sentirse incapacitado para asistir al trabajo para un determinado empleado, pero para otro no. Vemos así que una misma realidad –una incidencia de salud–, que era la única justificación necesaria para explicar una ausencia desde el punto de vista médico, es solamente un factor que influye en la decisión de asistencia que está moderada por la percepción –subjetiva– del empleado, y que a su vez se debe conjugar con la motivación para trabajar que tenga este empleado y las presiones que reciba del entorno²⁶. Si la enfermedad era el elemento principal en la perspectiva médica, la segunda barrera reclama el protagonismo desde una perspectiva social: las responsabilidades familiares. Las dificultades para conciliar la vida familiar pueden provocar la simulación de ausencias médicas. Como sabemos, la familia es una de las tres dimensiones de la vida de las persona, y para muchos, la más importante. Cuando el empleado no tiene mecanismos para atenuar la tensión que genera un conflicto entre las obligaciones o necesidades familiares y los deberes laborales, puede optar por priorizar las primeras y ausentarse, o bien por cumplir con las segundas. El cumplimiento de las obligaciones laborales a costa de incumplir con las familiares lo más probable es que genere estrés y acabe desembocando en una ausencia médica. Además, las dificultades para armonizar la vida personal y familiar con el desarrollo satisfactorio de las tareas laborales, seguramente provoque una falta de concentración, que a pesar del esfuerzo, conducirá a una reducción del rendimiento y, por consiguien-

24 Fue uno de los argumentos recurrentes en las entrevistas en profundidad y la respuesta con mayor apoyo en el cuestionario que diseñamos ex profeso para el estudio explicitado en nota 1 (Martínez y Jané, 2013).

25 Así la considera un 98,5% del personal de la Generalitat (Villoria, 2011: 23)

26 Lógicamente, esta argumentación sólo es válida para enfermedades o accidentes de poca gravedad; aunque, en las de mayor gravedad también podría aplicarse la misma lógica a las diferencias en el plazo de reincorporación.

te, de la productividad. Es un lugar común aseverar que las medidas conciliadoras pueden ser muy beneficiosas para el empleado porque reducen el estrés, en el trabajo y en el hogar, e incrementa la satisfacción laboral; pero también para las empresas porque les facilita la retención de talento, refuerza el compromiso organizacional, aumenta la productividad y reduce el absentismo (EFR, 2009; Clemente, 2011). La última barrera son las dificultades físicas para acceder al trabajo. No es un factor que tenga demasiada trascendencia en la literatura especializada, no obstante sí que se recoge en los estudios llevados a cabo por sindicatos (UGT, 2009) y se ha trasladado al marco legislativo: los planes de movilidad²⁷.

Finalmente, el tercer elemento de nuestro gráfico 1 son los condicionantes del entorno que se sustancian en: contexto social y relaciones recíprocas²⁸. Aspectos como la cultura de la sociedad a la que pertenece el empleado, la situación geográfica de la empresa, cómo se resuelva socialmente el cuidado de los hijos, las condiciones económicas del empleado o las características del mercado de trabajo, pueden presionar a favor o en contra de la ausencia, cuando el empleado se plantea –consciente o inconscientemente– no ir a trabajar. No siempre es fácil evitar el tópico, y a nadie se le escapa que la cultura mediterránea se asocia más con “la fiesta” que con “el trabajo”. Un clima benevolente y un carácter extrovertido parecen justificar la poca voluntad de asistir al trabajo; pero no disponemos de datos que corroboren esta afirmación. La situación geográfica puede ser un argumento en situaciones extremas, pero difícilmente justificará un número significativo de ausencias. También en la vertiente cultural, cómo una sociedad resuelva la responsabilidad del cuidado de la prole –núcleo básico familiar, con el soporte de abuelos u otros miembros de la familia, o mediante una potente red de infraestructuras sociales a cargo del Estado–, incidirá en la necesidad o justificación de ausentarse del trabajo. Siempre relevantes se deben considerar las condiciones económicas de la familia. Un núcleo familiar con una renta alta tiene mayores facilidades para contratar servicios que aligeren sus responsabilidades personales –asesorías y gestorías– y familiares –niñeras, asistentes del hogar, etc. Y por último, y muy importante en estos tiempos, podemos entender la presión del mercado de trabajo. La crisis –con el consiguiente miedo al despido y no encontrar un nuevo empleo– y cómo está regulado este mercado –el nivel de cobertura prestacional que se garantiza durante la ausencia– tienen incidencia en el absentismo (Ganaza y Valle, 1987).

El análisis que precede trata el absentismo como variable dependiente –como consecuencia de un agregado de causas. No obstante, también se puede tratar como variable independiente; como origen de otros sucesos. En este sentido, el absentismo se puede valorar por los actores como algo positivo o negativo: (i) para el empleado es positivo pues le sirve como mecanismo reductor del estrés, a la vez que es negativo porque le puede comportar un coste económico; (ii) para los compañeros del absentista es negativo por cuanto les comporta una sobrecarga de trabajo, pero a su vez es positivo porque les permite realizar nuevas tareas y (iii) para la empresa se puede considerar positivo en la medida que pasada la ausencia recupera un trabajador más centrado en su trabajo, pero negativo por los costes económicos directos e indirectos (Ganaza y Valle, 1987; Rodríguez, Samaniego y Ortiz, 1996).

Los argumentos exhibidos por la literatura psicosocial nos llevan a entender el absentismo como el resultado de una decisión, libre o condicionada. Así Ganaza y Valle lo definen como “el resultado de acontecimientos organizacionales o no que conducen a un comportamiento de retirada individual y temporal de la persona, en el trabajo, y en el cual puede estar presente un cierto componente de voluntariedad” (1987: 23). Y con más énfasis en su carácter de decisión subjetiva, de conducta, Rodríguez, Samaniego y Ortiz lo expresan como “las conductas de ausencia del puesto de trabajo de los empleados durante el período de actividad laboral establecido por la organización” (1996: 16). En definitiva, desde este enfoque, el absentismo es un acto deliberado y consciente asentado siempre en un motivo que le lleva a tomar la decisión de ausentarse. Compartiendo el grueso de la afirmación creemos, sin embargo, que la existencia de causas que justifiquen sobradamente la ausencia no puede ser considerada una práctica absentista.

2.5. Enfoque administrativo.

Entendemos la Administración como “una realidad social, política y organizativa” que con aportaciones de los marcos analíticos del derecho, la economía, la sociología y la política adopta instrumentos de la teoría organizativa para lograr sus objetivos con eficacia y eficiencia (Ramíó, 1999: 21-22). Para la ciencia de la administración es relevante cuanto afecta al resultado de la actividad administrativa con la aspiración de un óptimo ideal –eficaz,

27 El artículo 18 del Real Decreto 152/2007, de 1 de julio, de aprobación del Plan de actuación para la mejora de la calidad del aire en los municipios declarados zonas de protección especial del ambiente atmosférico mediante el Real Decreto 226/2006, establece:

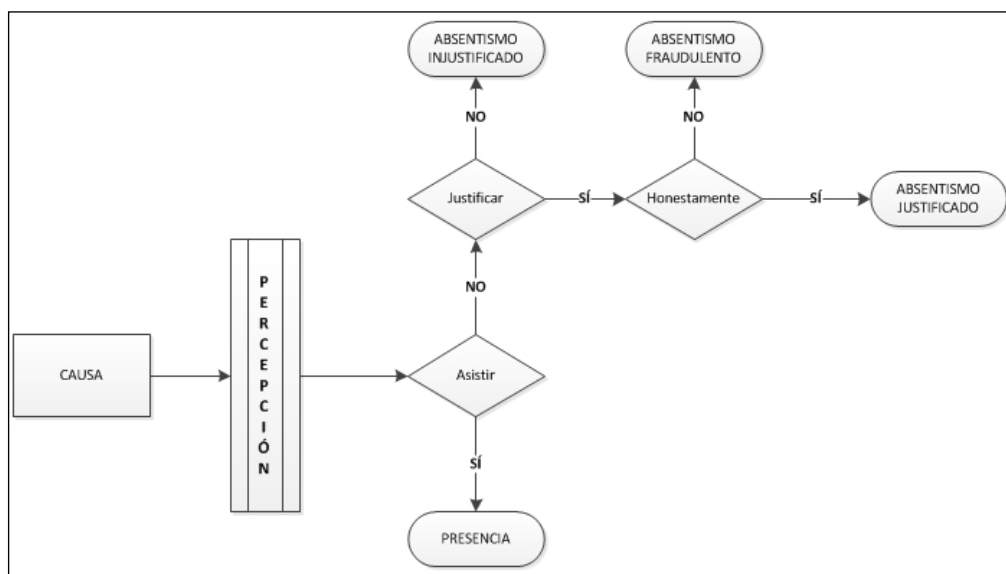
18.1 Se han de dotar de planes de movilidad los centros de trabajo y centros generadores de movilidad siguientes:

a) Centros de trabajo de administraciones públicas y de empresas públicas con más de 200 trabajadores propios o externos.

28 Esta agrupación de elementos comentados en el modelo de Rhodes y Steers (1990), pero sin entidad como tal, es una aportación de Ortiz y Samaniego (1995).

eficiente y de calidad–; o lo que es lo mismo, su productividad. Todo ello, como no podía ser de otro modo, desde el reconocimiento de un marco normativo y sabedora de la complejidad de los factores que inciden en las decisiones de sus empleados. Por ello, de las diferentes modalidades de ausencias que hemos relacionado este enfoque excluye las que disponen de justificación médicas o amparo normativo; considerando absentismo sólo aquellas que esconden fraude o abuso. Bajo esta mirada analítica, de la pluralidad de hechos objetivos y situaciones que modulan la percepción se atribuye un papel fundamental a la decisión del empleado. Para Clúa (1991: 140), el “absentismo verdadero” es: (i) imprevisto –excluiría pues los permisos–, (ii) externo –lo que excluye la formación, revisiones médicas, etc.– e (iii) individual –por tanto, excluye las huelgas. Por otra parte, cuando Peiró, Rodríguez y González (2008) reflexionan sobre las definiciones de absentismo laboral, que formulan los participantes en el estudio que realizaron, se percatan de que se articulan en torno a tres posibilidades: (i) el absentismo laboral entendido como jornada perdidas, (ii) el absentismo laboral equivalente a la incapacidad laboral y (iii) el absentismo laboral como una cuestión de credibilidad-legitimidad. Como ya hemos explicado, descartamos los dos primeros. El primero porque que el trabajador no esté en su puesto de trabajo puede tener muchas explicaciones que no necesariamente han de comportar una carga negativa para ellos o para la organización; como por ejemplo en caso de reuniones o seminarios en el extranjero, asistencia a formación de interés para la organización, etc. Y aun cuando no fuera del interés de la organización, existe una responsabilidad social corporativa que le compromete con el desarrollo sostenible de la sociedad que la acoge y, también, con el bienestar de sus empleados. El segundo, porque en cuanto la justificación por motivos de salud sea honesta, no existe responsabilidad del empleado, por lo que no responde a una conducta dolosa atribuible a él. Sin embargo, la credibilidad de la verdadera naturaleza de la ausencia sí refleja un problema de conducta que podemos asimilar al concepto de absentismo. La sospecha de que hay fraude o abuso en la justificación de las ausencias –falta de credibilidad– hace mella en la necesaria confianza entre superiores y subordinados, incluso entre pares; que es factor fundamental para una relación laboral productiva.

GRÁFICO 2.-DECISIONES QUE TOMA EL EMPLEADO



Fuente: Elaboración propia

El absentismo en sí describe un hecho en la génesis del cual hay tres decisiones, más o menos libres de la persona (gráfico 2). La primera decisión es la de asistir al trabajo. La segunda es si justificarlo o no. Es indiferente la razón que motive al empleado a asistir, como lo es la naturaleza de la justificación –médica o permisos– cuando no lo haga. A menudo, la percepción puede condicionar la consideración de una misma causa como inhabilitante para la asistencia o no. No obstante, hay causas que objetivamente imposibilitan la presencia (por ejemplo, el parto y los días inmediatamente posteriores, o una citación judicial). Cuando concurre una causa objetivamente inhabilitante, si bien podríamos pensar que la administración no puede hacer nada para evitar la ausencia, se requiere, no obstante, hacer un estudio más exhaustivo porque podría ocurrir que determinados hechos se hubieran podido evitar con políticas de prevención (sería el caso, por ejemplo, de un accidente laboral). La tercera decisión se refiere a la honestidad en la justificación. Esta es una decisión libre desde la aplicación estricta de la ética laboral de cada empleado; pero podríamos considerar que queda condicionada cuando hechos que son intensamente inhabilitantes (tal sería el caso de la enfermedad de un descendiente en una familia monoparental) no tienen la cobertura normativa que sería deseable. Somos de la opinión que una administración responsable no solamente

combatirá el absentismo injustificado y el absentismo fraudulento, sino que no escatimará esfuerzos en la prevención de riesgos laborales –tanto físicos como psíquicos– para intentar reducir aquellas ausencias que, si bien están justificadas, pues existe la causa objetiva de enfermedad corporal o mental, o accidente laboral, se podría incidir en su reducción con una actuación preventiva.

Pero una visión sistémica de la administración no puede perder de vista el objetivo que ésta persigue; satisfacer las necesidades de la ciudadanía. Para ello se “condicionan, o deberían hacerlo, las estructuras de la Administración” (Gorriti, 2007: 207). Y para adecuar la actuación de los empleados a este diseño organizativo –que persigue lograr resultados concretos– la gestión de los recursos humanos “se presenta como un sistema integrado de gestión” (Longo, 2004: 90). En este contexto de complejidad, en el que distintos subsistemas –rendimiento, retribución, gestión de las relaciones humanas y sociales, formación, etc.– interactúan para alcanzar un objetivo, tratar la ausencia del empleado desde sólo uno de ellos resulta erróneo y pudiera ser contraproducente. A modo de ejemplo, con todos los peligros que ejemplificar tiene, la ausencia de un empleado que alega indisposición; pero que, en realidad, se ha quedado en casa para cuidar de un hijo de seis años enfermo, podría ser absentismo puesto que está engañando. Pero, si resulta que esta triquiñuela le ha servido para conciliar y en su regreso a la actividad laboral redobla sus esfuerzos –llegando a recuperar horas, que por descontado no cobra, si fuere necesario– para que su rendimiento global no se vea alterado. El empleado ha encontrado una salida que no ha sabido proporcionarle la organización para conciliar sus intereses sin perjuicio de su rendimiento laboral. ¿De verdad esto es absentismo? Y el caso del que no acude a trabajar y ni se nota. Parece evidente que se trata de un abuso, pero ¿no nos revela ello un problema más profundo que su presunta ausencia absentista? Estamos convencidos de que muchas ausencias, sobre todo aquellas que no comporten una reducción de la productividad del empleado, responden más a un mal diseño organizativo o a un mal funcionamiento del sistema de gestión de los recursos humanos.

3. CONDICIONES NECESARIAS DEL ABSENTISMO

Tras el repaso de las distintas perspectivas analíticas, creemos que la definición de absentismo ha de asentarse en tres condiciones necesarias: ausencia, inexistencia de causa habilitante e improductividad. Es decir, el absentismo es la ausencia del empleado sin causa o razón que lo habilite o justifique a ello y que genera una disminución del rendimiento. La inexistencia de causa habilitante puede darse o porque directamente no hay justificación alguna de la ausencia, o porque existiendo una justificación esta es engañosa, bien porque es una justificación fraudulenta o porque es una justificación abusiva. El absentismo es por tanto el tipo A que refleja nuestra Tabla 1.

TABLA 1.-TIPOLOGÍA RESULTANTE DE LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE LOS ATRIBUTOS DE ABSENTISMO

Tipos posibles	Ausencia	Sin causa habilitante	Disminuye rendimiento
A	Sí	Sí	Sí
B	Sí	Sí	No
C	Sí	No	Sí
D	Sí	No	No
E	No	Sí	Sí
F	No	Sí	No
G	No	No	Sí
H	No	No	No

Fuente: Elaboración propia

A nuestro parecer, ninguno de los otros tipos resultantes, todos ellos surgidos de la carencia de alguno de los atributos, es absentismo. Así el tipo B, que nos habla de una ausencia que carece de causa habilitante pero que no genera disminución de la productividad, nos está hablando de otro problema que es de índole organizativo. Si esas ausencias no perjudican la productividad, o bien porque el trabajador rinde lo previsto pese a las ausencias, o bien ese trabajo es superfluo, o esa dinámica organizativa está mal concebida o, en definitiva, algo está tan mal diseñado que incentiva al trabajador a abandonar indecorosamente su puesto de trabajo sin que ello menoscabe el ritmo productivo. Resulta extraño pensar que una ausencia del puesto de trabajo, injustificada o justificada con añagazas, pueda no alterar el ritmo productivo –ni que sea mínimamente. Pero si ello ocurre, creemos que por encima de la ética del trabajador –sin duda absentista; pero no creemos que este fenómeno sea exclusivamente una cuestión de comportamientos éticos– hay algo más profundo y grave que funciona mal en esa organización.

Lo anormal es que una ausencia de esa naturaleza no provoque menoscabo alguno en el rendimiento. Los tipos C y D nos colocan ante ausencias que sí que tienen causa habilitante, lo cual nos aleja drásticamente del engaño o la injustificación que están en el corazón del absentismo. Pero es que además, el caso D nos plantea que no hay, pese a la ausencia, menoscabo en el rendimiento, lo que nos lleva a un argumento que reitera lo dicho para el tipo B. Los tipos E, F, G y H arrancan de la presencia, lo cual supone también un alargamiento del concepto, pero de tal índole que lo desfigura de manera incontrovertible; razón por la que las rechazamos en bloque como opciones. Sin embargo, la E y la G nos hablan de dos situaciones en las que disminuye el rendimiento del trabajador; eso que se ha venido en llamar absentismo presencial. Término que no nos gusta porque en realidad se está hablando de otra problemática, de un rendimiento deficitario. El estudio de las competencias asociadas a ese puesto de trabajo, de las funciones y tareas encomendadas y de los objetivos fijados permitirán saber dónde está la razón de ser de esa improductividad; algo que creemos alejado del engaño y el abandono del puesto de trabajo que además exige el absentismo. En el caso específico del tipo G habrá que tener en cuenta, además, que ese trabajador, pese a no haberse ausentado, sí que disponía de una causa que le habilitaba para ello y quizás su cuerpo esté presente; pero no su mente y de ahí el déficit del rendimiento. En definitiva, que la máxima de que la presencia nos garantiza rendimiento no es tan certera como se cree puesto que cabe que no disminuya el rendimiento con ausencia y que sí disminuya con presencia. Por favor, no confundamos más los déficits del rendimiento (motivados por una deficiente organización del trabajo y los esfuerzos, o por existir causas que, aunque la ley no lo contemple, habilitan al trabajador a ausentarse y, aunque éste no lo haga, su rendimiento se resiente) con la conducta artera del que se ausenta de su puesto de trabajo sinrazones o con fraude o abuso y genera con ello una disminución del rendimiento. Es decir, con el absentismo.

4. CONCLUSIONES

Hemos comenzado este trabajo advirtiendo que nos enfrentábamos a un concepto que ha sido estudiado y analizado profusamente desde muy diversos enfoques; pero que, pese a tanta literatura, no ha conseguido ser definido de una manera común. Ello, como bien sabemos, es una de las mayores debilidades de las ciencias sociales; su enorme dificultad para crear un lenguaje técnico propio, para definir sus conceptos de manera universalmente reconocida. Lo cual provoca una sensación, que también rezuma este trabajo: la de parecer que se está hablando de lo mismo cuando en realidad no es así. Esa sensación es fruto de que las diferentes aproximaciones al concepto de absentismo que hemos abordado en realidad se mueven en esa escala de generalidad en la que la mayor intensidad (determinación de atributos conceptuales) correlaciona inversamente con la extensión (número de casos a los que se refiere). En definitiva, si todo lo que está alrededor de la ausencia del puesto de trabajo es absentismo, podremos referirnos a casi todo; pero no avanzaremos nada en su comprensión y análisis porque lo mezclamos todo. Si por el contrario, denominamos absentismo sólo a aquello que tenga los atributos básicos (ausencia, inexistencia de causa habilitante e improductividad) muchos de los fenómenos, conductas y en definitiva, definiciones, que hemos analizado, no versarán sobre absentismo. Pero, como contrapartida, tendremos una referencia conceptual desde la que estudiar el fenómeno y desde la que crear, en un futuro, subtipos disminuidos (Collier y Levitsky, 1997) que nos habilitarán para tratar esos otros fenómenos que no son absentismo, aunque son familiares.

Un fenómeno es algo extraordinario, ajeno a lo corriente. Pero una ausencia al trabajo, por sí misma, sin más consideración, no puede considerarse extraordinaria. Así pues, cuando desde una visión economicista se considera cualquier ausencia al trabajo como absentismo se confunden los términos. Cierto es que en cualquier proceso productivo el tiempo de trabajo es un factor. Pero la presencia no puede asimilarse al rendimiento. Además, es común a cualquier sociedad industrial limitar los tiempos que un trabajador debe dedicar a la actividad productiva. Por ello, aunque las ausencias sí que pueden disminuir la productividad máxima teórica, este nivel productivo es ficticio y no puede ser considerado como óptimo de referencia. Consecuentemente, aquellas definiciones que no discriminan las ausencias, ni por la existencia de causa habilitante, ni por su impacto en el rendimiento; no son válidas para explicar el fenómeno del absentismo.

La visión médica analiza la causa objetiva que explica el mayor porcentaje de ausencias: la imposibilidad temporal, física o psíquica, para desarrollar las tareas que comportan el eficaz desempeño del puesto de trabajo. Tal tipo de ausencia no puede asociarse con un concepto de connotación peyorativa, como lo es el absentismo. El absentismo debe desligarse de la ausencia por causa médica, excepto cuando existe fraude o abuso en su justificación. Las ausencias fundamentadas en argumentos sanitarios veraces deben acometerse desde las medidas de salud pública o con medidas de prevención de riesgos laborales en el entorno de la empresa.

Merecen un trato diferenciado las que conocemos como bajas “sociales”. Minorar el impacto de las bajas sociales está en manos de la administración. La actividad laboral puede y debe ser compatible con la vida laboral y

familiar. La flexibilidad –entendida desde la perspectiva del empleado, no de la empresa– incrementa la productividad del empleado y disminuye las bajas sociales.

El análisis jurídico se focaliza en la existencia o no de justificación objetiva y material, así como en las consecuencias que éstas pueden tener en la relación contractual: desde la minoración de la retribución hasta la posible extinción del contrato. Esto se corresponde con nuestra visión del absentismo como una infracción directa o velada de las obligaciones contractuales referidas a jornada y horario. Sin embargo, esta perspectiva le concede valor probatorio al parte médico, aspecto sobre el cual discrepamos y consideramos que silencia parte del problema. Además, adolece de cualquier referencia al rendimiento del empleado; se queda en la capa más formal de la ausencia, sin preguntarse por el impacto de la misma en la organización.

La aproximación psicosocial es la que mejor explica las variables que confluyen en el proceso decisional del individuo. Un mismo hecho objetivo puede comportar una ausencia o no al trabajo en función de las características del individuo (ética), su realidad laboral (motivación) y otros condicionantes extra-laborales. Pero lo más relevante de esta perspectiva, a nuestro parecer, es que incide en el carácter subjetivo de la justificación de muchas ausencias; no todas, por supuesto. Así, el absentismo no es un hecho: la ausencia; sino que es una mala conducta: la absentista.

La ciencia de la administración adopta una visión sistémica de la ausencia. No la considera un fenómeno aislable, sino como el resultado –directo o indirecto– de las diferentes vertientes que conforman todo el sistema de gestión de recursos humanos de las administraciones públicas. Este enfoque se interesa por cómo ello repercute en la organización y en el rendimiento de la misma. Desde esta óptica, sólo es absentismo lo que amaga tras de sí un fraude o abuso. Y, del enorme caudal de hechos y coyunturas que impactan sobre el fenómeno, otorga un rol esencial al acto decisional del empleado público; momento en el que entiende que se puede actuar proactivamente para modificar esas decisiones que desembocan en absentismo. Sin embargo, no pierde de vista el carácter instrumental del empleo público. La ocupación pública es el medio para lograr un servicio público eficaz, eficiente y de calidad (óptimo ideal), por lo que la finalidad de la actividad de sus empleados es alcanzar unos objetivos. Cuando las ausencias deshonestas y punibles no ponen en peligro ese logro organizativo, es síntoma evidente de que algo más profundo que absentismo está ocurriendo.

En síntesis, aportamos una definición que contiene aquellos elementos que creemos que son condiciones necesarias para hablar de absentismo: la ausencia del empleado sin causa o razón que lo habilite o justifique a ello (decisión) y que genera una disminución del rendimiento (impacto). Todo hecho integrable dentro de la definición merece ser considerado absentismo y como tal debe ser computado, y, consecuentemente, lo que escape a las condiciones referidas no. Esto en ningún caso implica que situaciones que escapen a la definición no sean problemáticas para la administración; pero entendemos que son otro problema y que, en su caso, requieren de medidas distintas para su resolución.

Así las cosas, nuestra definición establece que el absentismo son las ausencias sin una verdadera causa que las habilite y que inciden negativamente en el rendimiento del empleado. Este enunciado rehúye de la neutralidad que abanderaba aquella más difusa que sólo se dedicaba a constatar la mera ausencia. No exime a la administración de actuar en las barreras preventivas, puesto que el fraude o el abuso no siempre es una decisión libre del empleado. Si bien la ética laboral del trabajador le impulsa a cumplir con la legalidad, la vida es compleja y pueden existir hechos socialmente más prioritarios que el cumplimiento de los deberes laborales. Estamos convencidos de que son pocos los infractores voluntarios que no actúan por algún condicionante a su voluntad. Por ello, la administración puede avanzar hacia la modernidad y adoptar estrategias de diseño organizacional y de gestión de recursos humanos que permitan resolver las necesidades de conciliación y que hagan del trabajo una actividad gratificante y enriquecedora.

La definición propuesta conlleva un problema en su operativización. Al igual que sucede con la corrupción o la economía sumergida, al absentismo sólo nos podemos aproximar por aquellos casos que se descubren –sin saber qué porcentaje suponen sobre el total– o por la percepción que se tiene sobre la dimensión de ésta. No existe un verdadero indicador del grado de absentismo; sí, de las ausencias, pero no miden lo mismo. Son posibles aproximaciones indirectas, analizando cómo se desvían de las medianas las justificaciones para las ausencias. No obstante, siempre deberán cotejarse con el rendimiento del empleado, puesto que si éste no se resiente, no podemos hablar de conducta absentista.

Así pues, el problema está identificado: hay quien decide no ir a trabajar sin causa justificada y ello repercute en la productividad de la organización. Hablamos pues de una decisión como condición primera, ausentarse. Limitamos con la segunda condición cuando esa decisión es legítima: la enfermedad o accidente inhabilitante y cualquier otra recogida en norma fruto del pacto laboral o del consenso social. E incorporamos una condición de-

terminante: el impacto en el rendimiento del empleado que repercute en la productividad del conjunto. Sin ésta, las dos primeras se quedan en la capa más superficial del problema: el cumplimiento de la obligación laboral de presencia. Pero es la última la que ahonda en la verdadera legitimación de la ocupación pública: la satisfacción de las necesidades de la ciudadanía con eficacia, eficiencia y calidad. Visto el problema, se puede abrir el tiempo de buscar soluciones. Como ya hemos apuntado en otros trabajos, creemos que la solución al absentismo y a otros problemas de la administración pública radica en cambiar el modelo de funcionamiento vigente. Nuestra idea es apostar por un buen diseño de los puestos de trabajo orientado a la consecución de objetivos, que permita su evaluación e introduzca flexibilidad para gestionar la presencia, para que el empleado esté motivado en el desempeño de sus tareas y convierta el absentismo, tal y como lo hemos definido, en anecdótico.

BIBLIOGRAFÍA

Álvarez García, Begoña (1999) Especificación y validación de modelos de demanda de asistencia sanitaria, absentismo laboral y actitudes de los desempleados: aplicación al caso español, Tesis doctoral Universidad Carlos III, Madrid. En línea: <http://hdl.handle.net/10016/572>

Armstrong, Michael (2006) *Handbook of Human Resource Management Practice*, 10ª edición, London y Sterling, Kogan Page.

Angeles, Peter A. (1981) *Dictionary of Philosophy*, New York, Barnes & Noble.

Argyris, Chris (1960) *Understanding organizational behavior*, London, Tavistock Publications.

Benavides, Fernando G.; Castejón Vilella, Emilio; Mira Muñoz, Miquel; Benach de Rovira, Joan y Moncada Lluís, Salvador (1998) *Glosario de prevención de riesgos laborales*, Barcelona, Masson.

Benavides, Fernando G. y Murillo, Carles (2003) *La Incapacitat laboral per contingències comunes a Catalunya*. Generalitat de Catalunya. Consell de Treball, Econòmic i Social de Catalunya.

Castells, Pilar (1987) *Todo sobre el absentismo laboral*. Editorial de Vecchi, SA. Barcelona.

Cecot (2005) *Absentismo laboral*. Club Cecot Recursos Humanos Terrassa. 27 de junio.

– (2008) *Informe Cecot sobre l'absentisme laboral a Espanya 2007*. Club Cecot Recursos Humans. Terrassa. Febrero.

Clemente, Jesús (2011) *Productividad y Empleo I: organización del trabajo, conciliación y absentismo laboral*. Departamento de Ciencias Económicas y Empresariales. Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales. Universidad de Zaragoza. Consejo Económico y Social de Aragón. Zaragoza.

Clúa, Francesc Xavier (1991) “Análisis metodológico del absentismo laboral”, *Psicología del trabajo y de las organizaciones*. vol. 7, nº 19: 139-143.

Cohen, Morris R. y Nagel, Ernest (1934) *An Introduction to Logic and Scientific Method*, New York, Harcourt, Brace.

Collier, David y Mahon, James E. (1993) “Conceptual ‘Stretching’ Revisited: Adapting Categories in Comparative Analysis”, *The American Political Science Review*, vol. 87, nº 4: 845-855.

Collier, David y Levitsky, Steven (1997) “Democracy with adjectives: Conceptual innovation in comparative research”, *World Politics*, 49: 430-51.

Del Pino, Eloísa (2004) *Los ciudadanos y el Estado: las actitudes de los ciudadanos ante las administraciones y las políticas públicas en España*. Madrid, INAP.

EFR (2009) *El absentismo laboral: el colesterol de la empresa*. Martínez, Roberto; Vallejo, Carmen; de Andrés, Eugenio (coord.) *Observatorio Empresa Familiarmente Responsable*. En línea: <http://www.observatorioefr.org/index.php?section=informesefr>

Eurofound (1997) *La prevención del absentismo en el lugar de trabajo*. Resumen. Fundación Europea para la Mejora de las Condiciones de Vida y Trabajo (Eurofound). Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas. Luxemburgo.

Fernández, Manuel y Herrero, Mercè (2003) “Cuantificación del absentismo laboral en la empresa. Una herramienta para la medición de los niveles de seguridad y salud en la empresa”, *Sección Técnica del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo*, nº 28: 4-10.

Fernández Conradi, L. y Fernández Granda, A. (1991) “Legislación española en materia de invalidez y minusvalía dentro del régimen de la seguridad social”, *Revista de la Sociedad Española de Rehabilitación y Medicina Física*, nº25 (6): 341-347.

Ganaza, Juan y Valle, Ramón (1987) “El absentismo como manifestación de un comportamiento individual”, *Temas Laborales*, nº 13: 21-37.

Gérvás, Juan, Ruiz, Ángel y Pérez, Mercedes (2006) “La incapacidad laboral en su contexto médico: problemas clínicos y de gestión”, Documento de trabajo, nº 85. Fundación Alternativas.

Goertz, Gary (2006) *Social Science Concepts. A user’s Guide*, Princeton and Oxford, Princeton University Press.

- (2009): “Point of Departure: Intension and extension” en Collier, David and Gerring, John (eds.) *Concepts and Method in Social Science. The tradition of Giovanni Sartori*, New York and London, Routledge.

Gorriti, Mikel (2007) “El diseño de funciones y puestos en la administración”, *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, nº. 3: 201-233.

Jover, Carmen (2010) “Incapacidad temporal y reducción del absentismo injustificado”, *Temas laborales*, nº 106: 39-66.

Longo, Francisco (2004) *Mérito y flexibilidad: la gestión de las personas en las organizaciones del sector público*, Barcelona, Paidós

López, Juan Carlos, Ballesteros, Mónica y Sampere, Maite (2010) *Incapacidad temporal por contingencia común. Introducción e indicadores*. MC Salut Laboral. MC Mutual.

Martínez, Rafael y Jané, Pep (2013) *Iniciatives i solucions per combatre l’absentisme de l’empleat públic català*, Barcelona, Generalitat de Catalunya, Escola d’Administració Pública de Catalunya.

- (2014) “Que lo urgente no relegue lo importante: Absentismo vs. productividad”, *Revista Catalana de Dret Public*, nº 48.

Medina, Francisco J. (2005) *El absentismo laboral en las administraciones públicas*, Congreso Internacional sobre Gestión de Recursos Humanos en la Administración Pública. Vitoria-Gasteiz.

Moncada, Salvador (2010) *Continguts del treball i incapacitat temporal en la Cohort ‘Casa Gran’ de treballadors de l’Ajuntament de Barcelona*, Tesis dirigida por: Miquel Porta y Fernando G. Benavides. Tesis doctoral. Universitat Autònoma de Barcelona. Bellaterra.

Nieto, Alejandro (1984) *La organización del desgobierno*. Barcelona. Ariel.

Nova, Pilar (1996) *El absentismo laboral como indicador de unas deficientes condiciones de Trabajo*, Cuadernos de Relaciones Laborales, nº 9. Madrid.

Oficina Internacional del Trabajo (1991) *Enciclopedia de Salud, Seguridad e Higiene en el Trabajo*. Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Ortiz, Yolanda y Samaniego, Carlos. (1995) *Reflexiones en torno a la evolución del modelo de Steers y Rhodes sobre absentismo laboral*. En el V Congreso Nacional de Psicología Social. Salamanca. 18-20 de diciembre.

Ortiz, Yolanda (2003) *Factores psicosociales del absentismo laboral en la Administración pública*, Tesis dirigida por Andrés Rodríguez y José Luis Padilla. Universidad de Granada. Junio.

Pedrajas, Abdón y Sala, Tomás(2009) *Ausencias al Trabajo y absentismo. Tratamiento Jurídico*. Tirant lo Blanch. Valencia.

Peiró, José M., Rodríguez-Molina, Isabel y González-Morales, Mª Gloria (2008) *El absentismo laboral: antecedentes, consecuencias y estrategias de mejora*. Publicaciones de la Universidad de Valencia.

Ramió, Carles (1999) *Teoría de la organización y administración pública*. Universidad Pompeu Fabra. Madrid.

Rhodes, Susan R. y Steers, Richard M. (1990) *Managing employee absenteeism*, Addison-Wesley Series on Managing Human Resource, Addison-Wesley Publishing Company.

Ribaya Mallada, Francisco Javier (1996) *La gestión del absentismo laboral*, Madrid, Editorial Montecorvo.

Rodríguez, Andrés, Samaniego, Carlos y Ortiz, Yolanda (1996) “Causas y efectos del absentismo laboral. Auditoria Pública”. *Revista de los órganos autonómicos de control externo*. Nº 7. Octubre: 14-19.

Roussaeu, D.M. y Wade-Benzoni, K.A. (1994) "Linking strategy and human resources practices: How employee and customer contracts are created", *Human Resources Management*, 33: 463-89.

Samaniego, Carlos (1998) "Absentismo, Rotación y Productividad" en Rodríguez, A. (coord.). *Introducción a la psicología del trabajo y las organizaciones*. Madrid. Ediciones Pirámide.

Sartori, Giovanni (1970) "Concept Misformation in Comparative Politics" *American Political Science Review*, nº 64: 1033-53.

-(1979) *La Política. Lógica e metodo in scienze sociale*, Milan, SugarCo Editore. Citamos por la edición en español (1984) *La Política. Lógica y método en las ciencias sociales*, México, Fondo de Cultura Económica.

-(1984) *Social Science Concepts: A Systematics Analysis*, Beverly Hills, SAGE.

Schein, Edgar H. (1965) *Organizational Psychology*, Prentice-Hall

Steers, Richard M. y Rhodes, Susan R. (1978) Majors influences on employee attendance: A process Model, *Journal Applied Psychology*, nº 63, 391-407.

- (1984) "Knowledge and speculation about absenteeism". En P. S. Goodman y R. S. Atkins (eds.) *Absenteeism: New approaches to understanding, measuring, and managing employee absence*, San Francisco: Jossey-Bass.

Sparrow, Paul R. (1999) *The CIPD Guide on International Recruitment, Selection and Assesment*, London, Chartered Institute of Personnel and Development.

Taylor, Peter John (1989) "Absentismo: causas, control, deficiencias y estadísticas", en *Enciclopedia de la Salud y Seguridad en el Trabajo*. Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Vol. 1: 5-11.

UGT (2009) *Absentismo: Comparativa de mecanismos de medición, causas y propuestas de soluciones*. Observatorio Industrial del Sector de Fabricantes de Automóviles y Camiones.

Villoria, Manuel (2011) *Enquesta d'ètica i valors del servei públic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya*, Gran Angular. Departament de Governació i Relacions Institucionals. Generalitat de Catalunya. Diciembre.

Zurrón Rodríguez, José María (2000) *Evaluación del absentismo laboral en la Administración Pública. El caso de la Junta de Andalucía*. Instituto Andaluz de Administración Pública. Sevilla.

Participatory Water Management in Brazil: Legal, institutional and political aspects (1988 – 2008)

Maria Gravina Ogata

Manager of Environmental Planning, Salvador de Bahia, Brazil
mgoconsult@yahoo.com.br

Recibido: 12 de Mayo 2014

Aceptado: 16 de junio 2014

Abstract

The article presents the results of a study that aims to understand and evaluate the performance of the water resources new public policy in Brazil, promulgated by the Federal Law N°. 9,433, of 8 January 1997, in full observance by the Brazilian State Reform (1995). This policy brings significant innovations in water management, considered by the Federal Constitution of 1988 as a public good, under the control of the Union and the Federated States. The innovative aspect of this policy is the management system, provided by the National and State Water Resources Councils and Water Committees. Participatory management is based on the participation of representatives of Public Power, water users and civil society, who were listened in the interviews. This new policy has been built unevenly throughout the country and reflects the characteristics and peculiarities of each Brazilians region. Thus, the study examines regional experiences in the theoretical approach of concepts related to participatory management and multilevel water governance, with emphasis on the issue of Brazilian federalism. Civil society believes in this form of management of water resources and has high expectations that better results could be obtained with the strengthening of Brazilian democracy. The recovery of citizenship, the participation in the implementation of public policies, the quick deliberation on conflicts about the use of water have been the great gains that society has registered in favor of this new form of managing water resources.

Keywords

New Public Management, Participatory Management, Sustainable Water Management, Democracy.

La gestión participativa del agua en Brasil: aspectos legales, institucionales y políticos (1988 – 2008)

Resumen

Este estudio analiza y evalúa la nueva política pública de recursos hídricos de Brasil, cuyo marco normativo es la Ley Federal n° 9.433, del 8 de enero de 1997, promulgada en pleno período de Reforma del Estado Brasileño (1995). Esta política trajo importantes innovaciones en la gestión del agua, considerada bien público bajo el control de la Unión y de los Estados Federados por la Constitución Federal de 1988. El aspecto innovador de esta política es su sistema de gestión, basado en los Consejos Nacionales y Estaduales de Recursos Hídricos y los Comités de Cuencas Hidrográficas. La gestión participativa se basa en la participación de representantes del Poder Público, de los usuarios del agua y de la sociedad civil, cuya opinión se recogió mediante entrevistas en profundidad. Esta nueva política pública se implantó de forma desigual en todo el territorio nacional y es reflejo de las características y peculiaridades de cada región brasileña. Este trabajo analizó las experiencias regionales a partir de los enfoques teóricos de la gestión participativa y las relaciones multinivel en la gobernanza del agua, teniendo en cuenta las particularidades del federalismo brasileño. Los resultados de la investigación reflejan que la sociedad civil confía en esta forma de gestión de los recursos hídricos y tiene grandes expectativas de que podrían lograrse mejores resultados fortaleciendo la democracia brasileña. La recuperación de la ciudadanía, la participación en la ejecución de las políticas públicas, y la deliberación rápida de conflictos sobre el uso del agua han sido algunos de los principales logros de esta nueva forma de gestión de los recursos hídricos.

Palabras clave

Nueva Gestión Pública, Gestión Participativa, Gestión Sostenible del Agua, Democracia.

INTRODUCTION

Water resource management at the end of the 20th century and beginning of the 21st century has an strategic importance in the modern world. The present capitalist economic development model strongly depends on the quantity of raw materials such as water, minerals, forests and other natural resources as components for feeding the productive process.

It can be observed that there is a vast discrepancy between the renewal capacity of natural renewable resources and the velocity in which the productive processes seize these resources. This issue has been the object of great concern worldwide, for that reason important international events have occurred under the auspices of the United Nations Organization, with the aim of identifying mechanisms to promote sustainable development and at the same time foster improvement in the quality of life, caring for present and future generations.

In view of this concern, three important UNO conferences were performed regarding the environment: in 1972 (in Stockholm), in 1992 (in Rio de Janeiro) and in 2002 (in Johannesburg), where the principle of sustainable development prospered and was strengthened.

Apart from these international events, another three important specific conferences on water resources were performed focused on water management, resulting in the Declarations of Mar del Plata (1977), Dublin (1992) and Paris (1998). These events were the consequence of a diagnosed “global water crisis” which indicated, since the last quarter of the 20th century, the need for a more efficient use of this natural resource, by controlling pollution and its implications to the health of mankind.

During these three important events on water resources, some important principles were proclaimed: a) potable water is a vulnerable and finite resource, essential for sustainable life, development and the environment; b) water management should be based on a participatory approach, involving consultation with the public both in planning and in the implementation of projects; c) women have a central role in provision, management and safekeeping of water; and d) water has an economical value in all of its uses and should be recognized as an economical asset.

In this new scenario the necessity for sustainable water manage, starting from the adoption of a new territorial planning unit, with new technical and administrative limits, was emphasized: the river basin.

In order to comply with the advances made internationally in the new approach dealing with water management and water governance, from a conceptual viewpoint, a reform of the legislation of the countries was proposed in order to adjust these legislations to the necessity of making them more appropriate for the present times, with emphasis to the participation of the civil society at all levels of management.

Despite the fact that international agreements were not signed by the countries participating in the international conferences on water, only “Declarations” were produced, those participating in these events incorporated water management into their political agendas, with alterations being made to the legislations, as had been proposed in the Paris Declaration, in 1998. The outcome of this was an adjustment in the administrative structures of the countries, with the incorporation of new principles, guidelines, instruments and financing systems of the new management for water resources.

During the Paris Conference, the French experience in water resource management was highly valued, having been pointed out as a reference for new water management and considered as quite adequate for the new times, taking the river basin as a planning unit and sharing this management between public authorities, water users and civil society.

In this context, within the mechanisms of minimizing the mentioned “global water crisis”, Brazil established a National Policy for Water Resources, through the enactment of Law 9433, on January 8, 1997, based on the assumption that water is an asset of public domain which has economic value, and its management should be decentralized and participatory, with the river basin being designated as a territorial planning unit.

This new water resource public policy makes explicit, in the same manner as it was defended internationally, that its management should be decentralized and participatory. In order to guarantee the management efficiency, the National Water Management System (SINGREH) was established, by means of the mentioned Law, where “who’s who” in national freshwater management was defined. It should be observed that this policy does not refer to sea, saline or brackish waters.

In this context, the National Water Agency (ANA) emerged, in 2000, as an executive agency, governed by the new premises that began to manage Brazil’s New Public Management, as of 1995, in the context of the Master Plan for Reforming the Brazilian State. The premise of this Plan is the adoption of the management model in

substitution to the bureaucratic model. This Master Plan established specific guidelines for each type of activity of the State, with emphasis to the insertion of a new organization model for the New Public Management - NPM: regulatory and executive agencies, which occur mainly due to the privatization processes of state-run companies and other public institutions.

The agencies were considered as special autarchies, endowed with new instruments of control, inspection, regulatory, collection and administrative policing powers, with its typical State actions.

In this context, the public policies for water resources established new management instruments, all of which are foreseen to be instituted in a participatory basis, this aspect was not previously recognized in water management in Brazil. These waters, after the prevailing date of the Federal Constitution of 1988, became of public domain.

In view of this new reality, it is not only listening to society to obtain subsidies for decision making that one hears about. One hears about arbitration of conflicts between the water users, representatives of the collegiate and Public Authorities, in the identification of overriding projects, as well as where and when the financial resources obtained from the payment for the use of water shall be used.

OBJECTIVES OF THE RESEARCH

The present article analyzes the meaning of the new public policy for water resources in the present Brazilian historical context, in a federated country of continental dimensions, with an extensive democratization process in course, inserted in a globalized market economy, mainly since 1990.

The purpose is to understand the adequacy of the decentralized and participatory management model of water resources with the social, environmental, political and economic realities of the country, as well as identifying the advances rendered for the exercise of citizenship, for strengthening democracy and for a greater efficiency of Public Administration in Brazil.

Along these lines, the present study aims to understand in which manner the different federate agencies have been translating and applying this new legal-institutional reality established for the management of water resources for the whole nation. With this concern, the experiences of three states in Brazil were selected, located in different regions of the country in order to identify the varied forms of application of the mentioned public policy in view of the historical-cultural, climatic diversities, among other aspects. The chosen federate entities reflect situation in which great imbalances occur between the water availability and demand, being the reason why they were pioneers in the implementation of the new water resource management instruments.

The study on the modern implementation of this public policy is worthy of an accurate analysis from the legal, institutional and political outlook, because it brings consequences in the most diverse spheres of power, once Brazil is a Federation which involves multilevel government and governance (Federal, state/district and municipal), all of which have political, financial, administrative and legislative autonomy.

It is important to stress that Brazil has 26 states, one Federal District and 5,561 municipalities, over which the federal entities superimpose other deliberative levels, such as giving territorial division of the water basin, adopted as a planning unit for water management. This new planning unit does not coincide with the political and administrative limits of these federate entities, inaugurating a very different political and administrative situation to the structure developed with a successful outcome by the French experience on water management.

One can also consider that up until the present moment the country has not been able to resolve countless issues that are typical of a federate country, concerning the autonomies of these federate entities and the form in which these entities articulate in the “cooperative federalism” of multilevel governance. Thus, to the issues traditionally related to the lack of integration of the various levels of power, there are the added issues of difficulties in articulation due to the adoption of new planning units, such as water basin, becoming a new space for holding political and administrative power.

This leads to believe that the mere transference of a management experience from a unitary country (French experience), to a federative country (Brazil experience), in itself alone, create several political and administrative difficulties when put into action a public policy of this magnitude and importance.

On the other hand, considering the lack of democracy that historically characterized Brazil, especially before 1985, it is important to verify how the application of this new national water policy is being carried out, with the involvement of the population in a process of decentralized and participatory management. It is important to note that this policy is being made possible, to a great extent, by means of financial resources obtained from interna-

tional development banks, which stimulate this social participation inserting in their loan contracts the question of the institutional strengthening of both the Public Authorities as well as the civil society. This mechanism aims to water governance through the application of the principles, fundamentals and guidelines established in the Declarations resulting from the three specific international encounters on the theme of water.

In the face of this new modality of decentralized and participatory management, the identification of the gains that civil society and the water users have received with its implementation is set forth in the center of this study. In other words, it would be important to know how the citizens are benefitting from economic, social, environmental and technological advantages, as well as to the improvement of the democratic process and the efficiency of the public administration.

These have been the demands of civil society whenever the process of construction of relations between the Public Authorities, water users and civil society begins, at the time of the meetings for awareness and mobilization of the interested parties in partaking of the decisions made in the scope of the new public water policy. The answers to these questions are essential, because it is a process in which people turn out great efforts for collective construction and expect a good performance from the administrative machine to fulfill their social needs and, mainly, resolving the conflicts regarding the use of water.

Thus, this paper aims to understand the process for the participation of civil society, within the neoliberal model, where it is believed that the national water policy has been developed, as well as counterpointing with a water management experience, outside this context, managed in another historical moment, where society itself takes over the process of self-management, becoming independent from the State structure.

Even when the themes of interest in this study have been materialized, it is important to emphasize that the effort in this research illustrates mainly how Brazil has been reacting to the global pressures, with substantive alterations in Public Management, in the legal system and, particularly, the institutional aspects which made possible, especially as of 1990, with the explicit adhesion of the country to the open market.

DELIMITATION OF THE OBJECT OF THE STUDY

From the timeframe outlook, the study focuses on a period of two decades, from 1988 to 2008. The first date determines the moment in which the Federal Constitution of 1988 redefined the public domain of waters in the name of the Confederation and of the States/Federal District (excluding the public domain of the municipalities and private domain).

Although the present paper focuses on the analysis of a more restricted period of time (1988 to 2008), it is necessary to contemplate a wider timeframe, which starts in 1930, with the Interventionist Brazilian State, and goes until 1995 when the New Public Management - NPM principles were adopted, according to the Reform of the Brazilian State (in 1995). In this context, the privatization process and the creation of the regulatory and executive agencies took place, in which the National Policy for Water Resources was established.

From a territorial viewpoint, the study involves a multilevel approach. On a **national level**, the public policy for waters was treated historically by the main laws and by the Brazilian administrative apparatus. At a **regional level**, diverse experiences of participatory water management were examined, identifying the existing differences in some Brazilian regions, focused in the way water is regionally managed.

In order to exemplify experiences, three Brazilian regional were chosen: Bahia, São Paulo and Rio Grande do Sul. In the first case (Bahia experience), it is possible to illustrate the situation of a State placed in a territory suffering from water scarcity, in semiarid area. The others two experiences (São Paulo and Rio Grande do Sul) can illustrate the most important experiences in the country about the implementation of the water resources participatory public policy, in the consolidated way.

Two other Brazilian regions were not contemplated by this research, because of their late application of the instruments and guidelines of the new national policy for water resources. It is the case of the Northern (Amazon Region) and Midwestern, where there is a large availability of water and low population density, with a very favorable balance between the offer and demand for the use of this natural resource. Therefore, in these two regions the water crisis has not been felt with the same intensity verified in the three other selected regions of Brazil.

The present study includes, also, to the presentation of **international experiences** which were financed by international development banks, through which the principles and guidelines defended in the three international conferences on water resources were disseminated. Apart from the experiences of various countries, the present study also focuses on obtaining a greater understanding of the experiences of France and Spain. The French mo-

del for water management was a source of inspiration for the creation of the Brazilian model for water management, as well as to several other countries, in the context of a neoliberal economy.

In turn, Spain, apart from a modern water management system, implemented under the European Water Directive (Directive 2000/60/EC and alterations), it combined with the traditional and millenary experience of the Valencia Water Court, which has been uninterruptedly overseeing and controlling the use of waters from the Turia River (since 960 A.D.) where interests reside in the degree of legitimacy and solidarity reached by the water users, in the self-management of this natural resource. The performance of the State, in the case of this Court, is limited to defining constitutionally the legality of the decisions attributed to the irrigation farmers in the management of the waters of the mentioned river, through a common-law court.

It should be highlighted that, both the neoliberal experience of water resource management defended in the international conferences, as well as the millenary experience of the Valencia Water Court, despite a distance of a millennium between them, both register participatory experiences in the management of water resources, observing different forms of performance of the State and of the public affairs in the aim for efficiency and effectiveness.

MAIN QUESTIONS OF THE RESEARCH

The preparation of this study was based on the following research questions:

Question 1: Can the water resource management model used in Brazil be considered adequate to its social, political and economic reality? Will it be possible to harmonize its decentralized structure of a federate nation – with multilevel government and governance autonomy – and other deliberative levels, without any political and institutional issues which could interfere in the effectiveness of an important natural resource, as is the case of water?

Question 2: Can public management of water resources in Brazil be considered as an indicator of how Public Administration in Brazil is being conducted during these last few years?

Question 3: Is participatory management an instrument of democratic progress runs the risk of transforming into an element of political manipulation?

Question 4: Are there visible economic, social and environmental advances from the adoption of the new public policy for water resources in Brazil, on a participatory basis?

Question 5: Is it possible for this new public policy in Brazil, inspired in a participatory management model, established due to the pressures and demands of a globalized world, to be efficient?

THEORETICAL APPROACH AND METHODOLOGICAL PROCEDURES

In order to answer the questions and meet the objectives the research methodology was structured in three phases:

1. analysis of conceptual aspects and bibliographic survey;
2. analysis of aspects related to Public Administration in Brazil and participatory water management;
3. considerations of advantages, difficulties and trends in the management of the National Water Resources Policy.
4. With regard to the 1st methodological phase, theoretical and conceptual aspects, a vast literature was consulted on the topics related to the functions and role of the State, Democracy, Governance and Governability, Participatory Management, New Public Management and intergovernmental governance.

Concerning the creation of the State, its functions, and its role in the global world, as well as its consequences on the Public Administration, were consulted, among other authors: Bobbio 1992, Fukuyama 2005, Bresser Pereira 2001, and Bañón & Carrillo 1997.

Furthermore, were highlighted the social participation in the Public Administration; Local Government; social movements and Reform of the Brazilian State, especially through the writings of Gohn 1990; and Teixeira 1996 and 2002. About the Reform of the Brazilian State, were highlighted the following studies: Diniz & Azevedo 1997; Bresser Pereira 1997; Cardoso 1993; as well as the studies of Brasil 2003.

From a conceptual standpoint, much of the study was devoted to the knowledge of the various meanings attributed to Democracy, highlighting their relationships with Liberalism / Neoliberalism and globalization. In this

sense, were used mainly studies of Markoff 1999; and Guéhenno 2003. Furthermore, the relationship between Social Democracy and Participation, had the support of important conceptual references: Rodríguez Villasante 1995; Font 2001; Dahl 2001; and Huntington 1991. Democracy in Latin America has been studied especially from the lessons of Boron 1994; Nun 2002; and Weffort 1994. With regard to the concepts of Civil Society, Governability and Governance society, were emphasized the studies of Bobbio 1997 and 2002; and Arbós and Giner 1996.

About the 2nd methodological phase, the study analyzed the Public Administration in Brazil, and in particular on the Reform of the Brazilian State, Social Control and Regulatory Agencies, social participation in public administration, giving emphasis on the legal and institutional aspects involved.

In order to know how this participatory management of water resources in Brazil has been done, information was raised with members of the collegiate water resources comprising the National Water Resources Council – CNRH, three State Water Resources Councils (Rio Grande do Sul, Sao Paulo and Bahia) and six Watershed Committees (two from each of the three states).

It is worth noting studies that show the problematic of national water resources management, highlighting the studies of Tucci et al. 2001; MMA/ANA 2001; Abers 2010; Pompeu 2006; among other studies.

For this survey, 78 people were interviewed, qualitatively, supported by questionnaires which searched the perception of the three segments that make up the basis of participatory management in Brazil, on the implementation of new public water policy in the country: water users, civil society and public authorities.

The main points of the interviews were: legal and institutional aspects; federalism and jurisdiction over water resources; deliberative capacity of collegiate; integration of environmental policies and water resources policies; advances from the implementation of participatory public policy of water resources (economic, social, environmental and technological) to improve the Brazilian democratic process, efficiency of public administration, as well as the difficulties and trends in implementation of this public policy.

Besides members of the collegiate mentioned, managers and technicians of federal and state water resource management public agencies, consultants, academics, representatives of civil society organizations and water users were interviewed. In addition, a representative of the World Bank, which manages a project of participatory management developed in Brazil, and members of the Court of Water of Valencia / Spain were also interviewed.

About the 3rd phase of the methodology, trends, advances and difficulties arising from water management in Brazil were considered, based on the theoretical approach and the results of the interviews.

The bibliographic references presented at the end of this study represents some of the literature used in this research.

ANALYSIS OF RESULTS

Attempts were made to obtain results to the five questions previously presented and the conclusions can be summarized as follows:

A – With reference to the adequacy of the model adopted for the management of water resources to the Brazilian reality (**Question 1**), upon examination of the experiences of São Paulo, Rio Grande do Sul and Bahia, it was possible to realize that it is very difficult to perform the management of water resources in the country from a consolidated conceptual and organizational basis for the whole nation.

Due to the extensive cultural, political, historical, climatic, among other, diversities, it is not possible to apply one national water policy for the whole country, in a homogeneous manner.

There are various different “Brazils”: from the Amazon to the semiarid; from the Coast to the Central Plateaus; from the Pampas to the wetlands, with great differences from physical, biotic, socio-cultural and economic viewpoints.

In view of the structure instituted by the National Water Management System (SINGREH) for the whole nation, there was no legal provision for the free organization of the society for water management. There is a pre-defined format for social participation in water management which is adopted and comprehended by national authorities. With exception to the case of Ceará, where a mechanism of *negotiated water allocation* was made feasible, a format not contemplated under the law, there is no space for the participatory process to be structured in any other manner than the one identified under the law that established the National Policy for Water Resources.

In fact, among the guidelines listed under this national water policy, it was foreseen that the water resource management must be adequate to the physical, biotic, demographical, social and cultural diversities of the diffe-

rent regions of the country. Nevertheless, with the rigid structure defined in the National Water Management System (SINGREH), there is a strong inhibition for society to organize itself and manage water in a manner they find more plausible. The mechanisms for participation are formatted under the terms established by Law 9433/97 and only in the course of the years will the necessary alterations be made to contemplate the regional and local peculiarities of the different corners of the country.

Considering that the national water policy was structured from the assumptions defended in the international water resource events, it shall not be easy to apply the proposals presented in these events, once various alterations of legal, institutional and administrative natures shall be necessary and a certain amount of time in order for these changes to be incorporated in the routines of Public Administration (a much larger time segment than foreseen in this research).

It should be observed that many of the problems encountered in this country, were also recounted in the Spanish experience, which aims to apply the provisions of the European Water Directive - Directive 2000/60/EC, which is based on the same assumptions defended internationally.

At any rate, the identification of how the modern water management should be in order to face the “global water crisis”, shall have to go through many adjustments in any country in which the internationally defended assumptions are to be adopted, with each country having to make their own understanding of how to face their problems related to the management of their own waters.

This means that adjustments shall have to be made at the cost of much collective effort in order that they may be feasible. This implies a lot of time of confrontation and pressure among the different spheres of power, of integration of different public policies, until a moment of accommodation and reasonableness is reached in the implementation of this policy.

In this manner, the country shall adjust itself to the proposed institutional model, and there shall be alterations due to the different realities existing in the country.

B – With reference to the adoption of public management of water resources in Brazil as indicator of how Brazilian Public Administration is being conducted during the last few years (**Question 2**), it is evidenced that this type of decentralized and participatory management of water resources is a part of a set of actions that aim to offer more efficiency to Public Administration, not being an isolated experience in the implementation of the water resource policy. The implementation of this policy exposes all the inherent facets to this historical moment in which the Brazilian Public Administration is going through, which, in fact, is due to a great movement of reviewing the models of the State which is assuming a new role in the context of a globalized world.

As a matter of fact, the national State now has an important role in the globalized world. All bets are on the country to be the driving force in policies of global interest inside its frontiers, where global processes are truly made feasible. Within its territorial boundaries the rights, duties and rules of law that capital needs to grow and prosper are guaranteed. In this sense, Public Administration begins to have a relevant role, because through its institutions and its practices, everything that is expected from the State in this new context is made feasible.

In this line of thought, despite the State is going through countless problems, stating that the State is under crisis, what is observed is that it is stronger than ever, nevertheless it must adjust to this new reality. The crisis attributed to the State elapses from the maladjustment existing from its prior situation (centralizing decisions), to a new situation in which it is an orchestrator that makes possible the processes for attending to the demands of the global world (especially for those entering the open market, which is the case of Brazil).

Thus, the national policy for water resources is inserted into this new context of the National State, in order to minimize the “global water crisis”, inspired in the new management models defended internationally.

In this context, the answer to Question 2, is positive because, in fact, public management of water resources in Brazil can be taken as an indicator of how Public Administration in Brazil has been conducted in the last few years. In general, participatory management of public affairs, the financing of the intended changes, the form in which the financial resources are granted, among other aspects, are common situations to countless policies in progress in the country, once they were defined from rules drawn-up in the model of the State and their priorities defined in 1995, with the insertion of the regulatory and executive agencies in the Brazilian administrative structure.

C – In relation to the risk of water resource participatory management being transformed into an element of political manipulation (**Question 3**), it was verified that this risk exists, either on the part of the Public Authorities as well as on the part of the other sectors involved. Nevertheless, this was considered by most of the parties inter-

viewed as a defense of legitimate interests of the segments involved.

In relation to the party-politics manipulation, it was demonstrated that this is refuted in the water resource collectivities, and it is possible to say that there is a certain “shielding” by these collectivities against the influence of parties in this management, in the same way as occurs in the millenary experience of Valencia/Spain.

It was pointed out that the decentralized and participatory management has been arousing great interest in the segments involved with the use of water. Civil society believes in this form of management of water resources and has high expectations that better results could be obtained with the strengthening of Brazilian democracy. Results were even mentioned as being superior to the Participatory Budget, a Brazilian experience which was carried out by the Brazilian left-wing in the nineties.

The recovery of citizenship, the participation in the implementation of public policies, the quick deliberation on conflicts about the use of water have been the great gains that society has registered in favor of this new form of managing water resources. This is of extreme importance for a population that has suffered of a democratic deficit during two decades of Military Dictatorship (1964 to 1985) and for other long periods without democracy that prevailed during the history of Brazil. Therefore, the expansion of spaces for social participation has been a conquest of Brazilian society, supported by the new institutionalization defended in the international conferences on environmental and water management.

In this context, it is possible to say that there is both an internal and an external demand which flow together in the same direction for the management of public affairs in the modern world, always from the outlook of participatory and democratic processes, which fact has resulted in the broadening of spaces for social participation. These participatory processes have helped minimize conflicts related to the use of water resources.

One can say that the water governance has been of great encouragement to the segments involved, once the opportunity to minimize or solve conflicts and share concerns with various interested parties has been made possible. This state of mind could be inferred from the expressions of the interviewed parties who demonstrate how this decentralized and participatory management is occurring: “under development”; “reasonable and promising”, “in the correct process of implementation”.

All indications are that the moments of crisis have served as motivation for the implementation of the participatory processes, through democratic instances and channels, where it is possible to say, in the case of the present study, that among all the types of democracies identified in the consulted literature, the concept of “democracy of conflicts”, according to WEFFORT (1994), could be applied, whereby the conflicts or the dissent are institutionalized, recognized and constituted as rights.

Despite the outlook of the participants of the participatory processes on this new modality of management being positive, it should be observed that there is a large amount of distrust among the actors involved in this participatory management process, mainly in relation to the Public Authorities once they have privileged information and are not used to listening to the society, and when they do, they do not put into effect what they hear.

For this reason a lot of time has been invested in the creation of clear rules in order to achieve equal opportunities to everyone, demanding many hours of dedication of the members of the collegiate in the definition of an equanimous participatory space, supported by mechanisms that aim for a consensus, where bureaucracy is a fundamental part of the management process with the necessity of proceeding with the registration of all the phases of the participatory process.

This situation is substantially different to what was observed in the Valencia Water Court, where the trust among the irrigation farmers permits oral decisions to be sufficiently capable of validating the participatory process, due to the simplicity in which solidarity and existing cohesion occurs among the actors. In this context, the laymen participate on decisions that are related to them, with the knowledge accumulated and transmitted from generation to generation.

The management experiences of the Ceará/Brazil dams and the River Turia/Spain demonstrate how the cultural issue is essential to attain good results in decentralized and participatory management. Although these results were positive, it is necessary to recognize that water management implies the necessity for technical knowledge, which fact, in general, could make the participation of various of the actors involved difficult, once the Public Authorities have greater technical knowledge of the hydrological aspects and of how the water policy can be implemented.

It is essential to point out that water technocracy, in a certain manner, has made the understanding of the content of the water resource plans difficult, once their contents are expounded in a manner not very appropriate

to those deliberating in the water resource collectivities. This has meant a loss of opportunity to deliberate in a more conscientious manner on the most important planning instrument of the water resource policy.

It was verified throughout this study that where there is water crisis, due to the unbalance between the demand and the availability of water, it is easier to achieve the understanding of those involved and a proactive posture in the sense of resolving it (with or without technical knowledge). Apart from the crisis situation, there is a predominance of lack of understanding on the necessity of performing a rational management of water resources, verifying behaviors that are not very solidary among the actors taking part in the participatory process. In this situation, each one tries to take advantage of the others. Thus, *crisis, democracy and globalization* are aspects that move side by side and complement each other, with strong impacts to the role of the State and Public Administration.

D – With reference to visible economic, social and environmental progress from the adoption of the new public water policy in Brazil (**Question 4**), it was verified that the expectation exists that all the shared collective effort between the Public Authorities, water users and the civil society will transform into an answer for social and economic development. Nevertheless, it was not evidenced whether this development will or will not occur. Further, should it in fact be possible, it is not known how long it will take and what are the variables possible to count on to define it.

In order for the effective environmental and economic gains to occur, it is necessary to obtain other kinds of gains which, at present, are intangible and non-materialized gains, such as social gains and improvement in the participatory process. It was verified that the intangible gains, although they are not measurable, prevail over the other gains, which demonstrates that the process is in an embryonic phase, with many adjustments required, which implies in long years for these to be made possible (of political, structural, legal, institutional types, among others).

E – In relation to the effectiveness of this new public policy in Brazil, of decentralized and participatory management, established due to pressures and demands from the globalized world (**Question 5**), it was verified that even with great efforts from the Public Authorities to give an answer to the world water crisis, the strengthening of the management entities to face the crisis has not been seen.

Added to this are the great difficulties found in intergovernmental relations due to the federalism existing in the country, whereby these issues will prolong for some decades (under the best hypothesis).

Although many advances have been noticed, it is important to mention many people have had problems in relation to the participatory management of water resources and these difficulties befall mainly on the form in which the Public Authorities have been positioning themselves towards this process.

Up to date, the lack of implementation of various instruments of the water policy and the void in the operation of the National Water Management System - SINGREH (especially the lack of implementation of the Water Agencies, or Basin Agency), has caused everything to be maintained in an incomplete manner and without visibility to the society in general.

One cannot forget that it is necessary to qualify the participants acting in the participatory process in relation to information of a technical nature, to the changes in behavior presently demanded and to the state of mind that the New Public Management requires. Also, the society is not able to draw away from the submissiveness that they find themselves in the face of the State, waiting for the State to send the answers for the welfare of all, as has always been the case.

Although the management of waters is decentralized and participatory, the conduction of this process in Brazil is centered in the hands of the Public Authorities who have the domain of the waters and control the agenda of the collegiate (Federal, State/District governments). Therefore, it remains in the hands of the Public Authorities the rhythm, in which this management will be performed, as well as the advance and continuity of the participatory processes, with the possibility, also, of being interrupted or dismantled. In view of situations of this nature, so common in Public Administration, especially due to the administrative discontinuance, there is a certain disbelief regarding the participatory processes.

Although the water is managed under a decentralized and participatory way, the conduction of this process, in Brazil, is centered in the hands of the Public Authorities which have the domain of the waters and the control of the water collegiate agenda. Therefore, the rhythm in which its management will be performed, as well as the advance and continuity of the participatory processes, remains in the hands of the Public Authorities. So, this participatory process can be interrupted or dismantled according to the interest of the government. Because of this,

there is a certain disbelief regarding the participatory processes.

It is evidenced that this participatory management of the water resources appears to be irreversible where there are concentrations of economic and of the population, with high social capital, and strong pressures from the civil society towards the Public Authorities, as can be verified in the states of São Paulo and Rio Grande do Sul. Nevertheless, the same cannot be said for other stretches of the national territory where there is the lack of these requisites, and at every moment the participatory process suffers setbacks with the administrative discontinuity, often losing all the efforts carried out throughout the years.

There is also criticism to the Public Authorities regarding the low capacity for offering answers to the social demands, due to their inadequacy in relation to the new historical moment concerning the interests of the demands of the global world. In this context, to guarantee the governability and institute mechanisms for resolving conflicts, this is included in the list of the objectives of the modern State. Thus, within the national water resource policy, these mechanisms are designed and working, especially where the problems exist, for this reason it can be stated that the State has been fulfilling its role.

At the same time in which spaces for social participation are increased, the Public Authorities run the risk of not fulfilling what is demanded from them, which fact could generate ungovernability, due to the large volume of demands. Nevertheless, with the mechanisms set up, the priorities are established jointly with the actors involved, having to await the agenda socially established, guaranteeing in this manner governability, which is obtained from the adoption of democracy as a management method of public affairs.

In reality, one must recognize that, in the end, there is not only the control of the society over the Public Authorities, as seems to occur with the enhancement of the democratic mechanisms, but, mainly, the control of the Public Authorities over society, once it is the Public Authorities that conduct the matters and public agenda of the global world in its territory.

According to the historical process, one thing is certain: a country with continental dimensions will always be targeted for the exploration of its natural resources, as it has been occurring in Brazil since its discovery by Pedro Álvares Cabral in 1500.

It was in this context that various cycles that were part of the country's economic history appeared, with the exploration of the Brazilian redwood, sugar cane, gold, rubber, coffee and, also, the transformation of raw-materials by industry. In reality, when observing from this angle, nothing has changed since the beginning of Brazil's history to date, once the country continues in the role provider of raw-materials and semi-industrialized products, engaged always in the "modernity of the processes" at different moments of history at which times Public Administration has always had to be adjusted and continuously restructured.

Looking from the inside, it is necessary to guarantee that the Brazilian people are not deprived of their assets, and the Public Authorities have to decide how to use these assets in favor of a better quality of life for the people. Looking from the outside, the logic consists of *those who have, should share what they have*, once, more than ever, the world has become a small place where everything is connected, and this kind of "egoism" should not be admitted – of those who have possession and will not share.

The technically innocent concept of the hydrographic basin is the best example of how this occurs. When superimposing the boundaries of the hydrographic basins to the political and administrative boundaries, historically ordained, one cannot help but to ponder that the concept of autonomy is breached (in the case of the internal basins in the country) and of sovereignty (in the case of water courses inserted in territories of various countries), in the measure in which, for those that are in the lower course (downstream), have the right to interfere in the political and administrative units that are in the higher course (upstream), once everything is highly connected.

CONCLUSIONS

In the face of these results, this study reinforces the idea that, the mere transfer of an experience of positive management of water resources, from one country to another, by itself, does not guarantee that it will be successful. There are typical aspects of each country, in its administrative experience, territorial dimensions, and cultural differences, among others, that need to be considered. Therefore, there are many aspects that need to be examined before putting in place a policy of the magnitude and the importance of the national water resources policy.

It also remains clear that to manage waters means, ultimately, to manage territory, which is where the concept of hydrographic basin becomes interesting when the idea is to share waters from *those who have the asset with those who don't*. In this context, the words "*sharing*", "*democracy*" and "*negotiation*" seem to be the motto

of the modern capitalized world. Through this, and many other mechanisms of the same kind, the equilibrium of demand for the use of water is promoted in different geographical scales (local, regional, national and global).

At the same time in which the world defends the principle of sustainable development, on the other hand, progress are made over water resources (and other natural resources) unbalancing the balance between the availability of water and the demand, increasingly causing the water crisis to become more acute, despite the adoption of public policies by the State, it is no longer possible to revert the condition of degradation, since there has not been any preventive actions in this context, as already evidenced herein.

Thus, the tacit rule of investing in countries like Brazil, which disposes of large quantities of water resources, continues valid, since it is not necessary to send this resource *in natura*, as is the case of other natural resources, once it is embedded in goods produced in the country, which uses thousands of gallons of water to be produced (virtual water concept).

To know whether democracy and the participatory processes shall be capable of respond to citizen's needs, and guarantees governability in a context of expansion of capitalism, it is necessary to have the knowledge of countless variables that are yet unknown.

It is necessary to know what social capital Brazil can count on to enforce its necessities in the view of external demands. Democracy is being a good escape valve for a country that has always fought to conquer it and the fascination of all participants of the water management process is notorious, once it opens possibilities for managing the resource in an open and negotiated manner, even worn down the way it has been.

In relation to external demands for the use of Brazilian waters, initially it does not seem to be easy to identify with whom to dialogue and it seems to be an impossible dialogue, with an unknown and very distant being. Nevertheless, the institutional mechanisms created by the SINGREH, with the establishment of water resource collegiate, places face to face, each looking at the other, and who are placed side by side in dynamic meetings that occur with the systematic pre-established by all, identified by any of the parties that are part of the tripod responsible for the decentralized and participatory management of waters in Brazil.

Thus, the water resource collegiate in actual fact function as “*institutional platforms*” used as support to offer present the quick responses that the globalized world demands.

BIBLIOGRAPHIC REFERENCES

WaterResources:

ABERS, Rebecca Neaere (2010). *Agua e Política: atores, instituições e Poder nos organismos colegiados de Bacia Hidrográfica no Brasil*. Organização Rebecca Neaera Abers. São Paulo: Annablume. 248 p.

MMA/ANA - MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE — MMA. AGENCIA NACIONAL DE AGUAS — ANA (2001). *Experiências de Gestão de Recursos Hídricos*. Rodrigo Flecha Ferreira Alves e Giordano BrunoBontempo de Carvalho (orgs.). Brasília: MMA/ANA, 204 p.

POMPEU, Cid Tomanik (2006). *Direito de águas no Brasil*. São Paulo: Editora. Revista dos Tribunais, 512 p.

TUCCI, Carlos E. M. et al.(2001). *Gestão das Águas no Brasil*. Brasília: UNESCO, 192 p.

PublicAdministration:

BAÑON, Rafael M. & CARRILLO, Ernesto (1997). *La Nueva Administración Pública*. Madrid: Alianza Editorial, S. A.

BRASIL (2003). *Análise e Avaliação do papel das Agencias Reguladoras no Atual Arranjo Institucional Brasileiro*. Relatório do Grupo de Trabalho Interministerial. Presidência da República. Brasília, setembro, 43 p.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos (1997). Una Reforma basada en la gestión aplicada a la Administración Pública de Brasil. In: *Gestión y Análisis de Políticas Públicas-GAPP* Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública - INAP, n.9, mayo-agosto, p.113-132.

_____ (2001). Uma nova gestão para um novo Estado: liberal, social e republicano. In: *Revista do Serviço Público*. Fundação Escola Nacional de Administração Publica. Ano 52, n. 1 (jan-mar). Brasília: ENAP, p. 5-24.

CARDOSO, Fernando Henrique (1993). Notas sobre a Reforma do Estado. In: *Novos Estudos CEBRAP*. São Paulo: n. 50, março, p. 5-11.

DINIZ, Eli & AZEVEDO, Sergio de (1997). *Reforma do Estado e Democracia no Brasil*. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 425 p.

FUKUYAMA, Francis (2005). *Construção de Estados: governo e organização mundial no século XXI*. Tradução de Nivaldo Montingelli Jr. Rio de Janeiro: Rocco, 168 p. (Idéias Contemporâneas).

Democracy:

ARBÓS, Xavier & GINER, Salvador (1996). *La Gobernabilidad: ciudadanía y democracia en la encrucijada mundial*. Siglo Veintiuno de España Editores S.A. Madrid. p. 1-112.

BOBBIO, Norberto (1992). *Estado, Governo e Sociedade. Para uma teoria geral da política*. São Paulo: Editora Paz e Terra, 173 p.

_____ (1997). *Liberalismo e Democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Editora Brasiliense, 100 p.

_____ (2002). *O Futuro da Democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra. Pensamento Crítico, 63.

BORON, Atílio (1994). *Estado, Capitalismo e Democracia na América Latina*. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 272 p.

DAHL, Roberto A. (2001). *Sobre a Democracia*. Tradução de Beatriz Sidou. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 230 p.

FONT, Joan (coord.) (2001). *Ciudadanos y Decisiones Públicas*. Barcelona: Ariel Ciencia Política, 242 p.

GOHN, Maria da Gloria (1990). *Conselhos Populares e Participação Popular*. In: Serviço Social e Sociedade. São Paulo: Cortez, ano XI, n. 34, dez. 1990, p. 65 – 89.

GUÉHENNO, Jean-Marie (2003). *O Futuro da Liberdade: a democracia no mundo globalizado*. Tradução Rejane Janowitz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 192 p.

HUNTINGTON, Samuel (1991). *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century*. Oklahoma: University of Oklahoma Press.

MARKOFF, John (1999). *Globalização e Democracia: conexões conturbadas*. In: *Globalização e Identidade Nacional*. BARROSO, João Rodrigues (coord.). São Paulo: Atlas, p. 65 - 97.

NUN, José (2002). *Democracia. !Gobierno del pueblo o gobierno de los políticos!* Prólogo de Fernando Vallespin. Madrid: Siglo Veintiuno de España Editores. 174 p.

TEIXEIRA, Elenaldo Celso (1996). *Movimentos Sociais e Conselhos*. Cadernos ABONG. São Paulo, ABONG, n. 15, jul, p. 7 – 19.

_____ (2002). *O local e o global: limites e desafios da participação cidadã*. São Paulo: Cortez. Recife: EQUIP; Salvador: UFBA, 224 p.

RODRÍGUEZ VILLASANTE, Tomás (1995). *Las democracias participativas*. Madrid: Hoac, 273 p.

WEFFORT, Francisco Correia (1994). *Qual Democracia?* São Paulo: Companhia das Letras, 165 p.

MIGUEL ÁNGEL CATALINAS

Licenciado en Ciencias Políticas y de la Administración por la Universidad de Barcelona, Diplomado en Gestión y Administración Pública por la Universidad Pompeu Fabra, Posgrado en Gobierno y Gestión Pública en la Sociedad de la Información por el Instituto de Educación Continua (IDEC-UPF) y Master en Alta Función Directiva por la Escuela de Administración Pública de Cataluña.

Funcionario de carrera, trabaja en la Consejería de Empresa y Empleo de la Generalitat de Catalunya desde el año 1999, primero en el ámbito de la gestión de subvenciones y posteriormente en tareas de control de la gestión económica, contratación administrativa y recursos humanos. Actualmente se encuentra adscrito en la Secretaría de Empleo y Relaciones Laborales de dicha Consejería, desarrollando funciones de *staff* y de asistencia al titular de la Secretaría en la programación de actividades y reuniones, supervisión y respuesta de las diferentes iniciativas parlamentaria, el seguimiento e implementación del Plan de Gobierno 2013-2016 y los demás planes sectoriales, así como ejerciendo la coordinación administrativa de las diferentes direcciones generales.

JULI PONCE SOLÉ

Doctor en derecho, ha sido acreditado para Catedrático y es profesor titular de Derecho Administrativo en la Universidad de Barcelona, donde desde 2008 a 2012 ha ejercido como Vicedecano de Relaciones Institucionales. Ha sido director de la Escuela de Administración Pública de Cataluña y *visiting professor* en la Universidades norteamericanas de Denver, Nova Southeastern, Tulane, Georgia State y Sheffield. Es miembro del *European Group of Public Law*. Sus líneas de investigación se orientan básicamente hacia el estudio del Derecho Público - en especial, del Derecho Administrativo, del Derecho Urbanístico y del Derecho de la Vivienda -, de la gestión pública, de la evolución del impacto normativo y la calidad regulatoria y de los derechos de las personas (con especial atención al derecho a una buena administración y sus numerosas implicaciones respecto a las obligaciones jurídicas públicas).

Es autor o coordinador de numerosas monografías en diversos países y de variados artículos publicados en revistas españolas, europeas, hispanoamericanas y norteamericanas, obras entre las que pueden citarse, por ejemplo, *Deber de buena administración y derecho al procedimiento administrativo debido. Las bases constitucionales del ejercicio de la discrecionalidad y del procedimiento administrativo*, Lex Nova, Valladolid, 2001, (Ed), “Land Use Law, Liberalization, and Social Cohesion Through Affordable Housing in Europe: The Spanish Case”, *The Urban Lawyer*, 2004, Spring, volume 36, number 2, pp. 322-331, *Land Use Law, Housing and Social and Territorial Cohesion*, RMLUI, University of Denver, 2006 o *Segregación escolar e inmigración. Contra los guetos urbanos: Derecho y Políticas públicas*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, Madrid (disponible gratuitamente en: http://www.cepc.gob.es/docs/doc_publicaciones/coleccion_foro16.pdf?sfvrsn=4).

Ha recibido distintos galardones, entre ellos el I Premio Fermín Abella y Blave, del Instituto Nacional de Administración Pública, el Premio jurídico Ferrer Eguizábal del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona (y de nuevo una mención especial en 2013) o el “Premio Internacional de Investigación Jurídica Lorenzo Martín-Retortillo Baquer sobre Derechos Fundamentales” por un trabajo sobre la evaluación del impacto de la crisis sobre los derechos humanos en España titulado ***El derecho y la (ir) reversibilidad limitada de los derechos sociales de los ciudadanos Las líneas rojas constitucionales a los recortes y la sostenibilidad social*** y disponible en la biblioteca digital del INAP de forma gratuita (en: http://bibliotecadigital.inap.es/Datos/Monografias/el_derecho_y_la_reversibilidad/El%20derecho_y_%20la_reversibilidad.pdf)

GIUSEPPE MANUEL MESSINA

Trabaja en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Gioja – Universidad de Buenos Aires. Doctor en Estudios sobre América Latina, Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset/Universidad Complutense de Madrid. Licenciado con grado en Disciplinas Económicas y Sociales, Università Commerciale Luigi Bocconi, Milán. Líneas de investigación: políticas sociales, historia económica argentina, desarrollo económico, desigualdades sociales. Tesis doctoral: “Desarrollo con inclusión social: coyunturas económicas y políticas públicas. El caso de Argentina en la post-convertibilidad”.

PAULINO MARTÍN SECO

Director del Instituto Nacional de las Cualificaciones (MECD). Pertenece al Cuerpo de Inspectores de Educación y al Cuerpo de Profesores Técnicos de FP.(JCyL). Máster en Dirección y Gestión Pública, (INAP). Diploma Estudios Avanzados del Doctorado en Ingeniería Industrial, en el área de conocimiento “Organización de Empresas y Educación” (UVA). Ingeniero en Organización Industrial (UVA).

PREMIOS DE INVESTIGACIÓN SOBRE MODERNIZACIÓN DE LA Administración Pública. Cuadro de Mando Integral en Centros de FP, Modelo de Dirección y Gestión Pública de nivel gerencial. (JCyL 2004 y 2006).

Ha publicado el libro “La excelencia operativa en la Administración Pública Creando Valor Público. Guía para la implantación de la gestión basada en procesos en la Administración Pública” (INAP).

SONIA MARTÍN PÉREZ

Cuerpo de Inspectores de Educación.(JCyL). Profesora de la Escuela de Administración Pública de Castilla Y León(ECLAP). Área de Dirección y Gestión Pública. Programa de alta dirección y gestión(IESE) . Diploma Estudios Avanzados del Doctorado en Ingeniería Industria. Área de Organización de Empresas y Educación(UVA). Ingeniera en Organización Industrial(UVA)

Premios: EXCELENCIA Y CALIDAD DEL SERVICIO PÚBLICO. Plan de formación continuada de los profesionales de salud de CyL 2008-2011”.JCyL2008. INVESTIGACIÓN SOBRE MODERNIZACIÓN DE LA Administración JCyL.Cuadro de Mando Integral en Centros de FP(2004), Modelo de Dirección y Gestión Pública(2006)

Ha publicado: La excelencia operativa en la Administración Pública. Creando Valor Público. Guía para la implantación de la gestión basada en procesos. INAP Del pensamiento a la acción. El despliegue operativo de los planes estratégicos en la Administración Pública.Revista Capital Humano,Nº 239

RAFA MARTÍNEZ

Catedrático de Ciencia Política y Administración de la Universidad de Barcelona. Es el director del grupo de investigación GRAPA (*Group of Research and Analysis on Public Administration*). Entre sus publicaciones destacan: *Sistemas de gobierno, partidos y territorio* (2000) con Cesáreo R. Aguilera de Prat (Ed. Tecnos), *La elección presidencial mediante Doble Vuelta en América Latina* (2004) (Ed. ICPS), *La seguridad desde las dos orillas* (2006) con Joseph S. Tulchin (Ed. CIDOB) y *Los mandos de las Fuerzas armadas españolas del siglo XXI* (2007), (Ed CIS) y *Debating Civil-Military Relations in Latin America* (2013) con David Mares (Sussex Academic Press).

PEP JANÉ

(Barcelona, 1970) es doctorando en Ciencia Política y de la Administración en la Universidad de Barcelona. Investigador asociado al grupo de investigación GRAPA (*Group of Research and Analysis on Public Administration*). Desde el 2001 ha trabajado en la administración autonómica y local catalana. En los últimos años ha ido ocupando diferentes puestos de trabajo en el ámbito de la gestión económica, la organización y los recursos humanos. Puede consultarse sus publicaciones en: <http://www.ub.edu/grapa/es/equipo/pep-jane>

MARIA GRAVINA OGATA

Obtained a Ph.D. from the Complutense University of Madrid – UCM. Geographer and Lawyer with a Masters in Physical Geography (USP) and PHD in Public Administration (UCM). Has experience in the construction of public policies at the federal, state and municipal areas, as well as starred in the Central American countries, as a consultant (Nicaragua, Guatemala and Honduras).

She worked for nearly two decades in the State Government of Bahia, Brazil, and published several articles in the following areas: Environment, Water Resources, Coastal Zone Management and Territorial Planning, occupying positions of project coordinator, manager and director.

Currently she is working as Manager of Environmental Planning, since January 2011, in Salvador / Bahia, in RENOVA ENERGIA SA, a company of renewable energy generation.

Criterios para la presentación y publicación de originales

Gestión y Análisis de Políticas Públicas (GAPP) es la revista pionera y más significativa en España dentro de su especialidad. Editada por el Instituto Nacional de Administración Pública (INAP), se ha distinguido por impulsar los estudios interdisciplinarios en la materia y el análisis de experiencias y casos de especial interés para los profesionales de las administraciones públicas. Con ello ha contribuido a dinamizar el debate sobre los modelos teóricos y empíricos de gestión pública, así como sobre los procesos de transformación de los escenarios de acción gubernamental. A partir del año 2009 ha emprendido una Nueva Época, buscando un mayor impacto y proyección internacional. No obstante, fiel a sus señas de identidad, continúa persiguiendo los objetivos de potenciar la reflexión analítica en el campo de las políticas públicas y de priorizar la aplicabilidad y utilidad de los estudios sobre las mismas.

CONDICIONES DE PRESENTACIÓN PARA SU PUBLICACIÓN EN LA REVISTA

- Los autores deberán enviar un archivo de cada original a la dirección de correo electrónico de la Secretaría de la revista: revistagapp@inap.es
- Los trabajos pueden ser enviados en español o en inglés.
- Solamente serán sometidos al proceso de evaluación aquellos trabajos que se ajusten a los criterios formales exigidos.

EVALUACIÓN Y ACEPTACIÓN DE ORIGINALES

- La Secretaría del Consejo de Redacción remitirá al autor acuse de recibo de su trabajo. Asimismo, en un plazo que no excederá de un mes desde la recepción del original, le comunicará si el trabajo ha sido admitido al proceso de evaluación o si se ha dispuesto su rechazo por no cumplir los criterios formales o editoriales. La fecha de admisión a la evaluación se considerará como “fecha de recepción”, y así constará en la publicación.
- Todos los trabajos que cumplan los criterios formales y editoriales serán sometidos a un proceso de evaluación anónima por dos expertos externos. Si existiese contradicción entre los informes de los dos evaluadores, se procederá a una tercera evaluación que se considerará definitiva.
- El texto de los artículos que se entregue a los evaluadores no incluirá expresiones que hagan referencia a la identidad del autor o autores.
- Bajo ninguna circunstancia se revelará la identidad de los evaluadores y sus informes motivados serán decisivos a la hora de que el Consejo de Redacción entienda procedente o no la publicación de los trabajos.
- En un plazo máximo de seis meses (que podrá ampliarse en circunstancias extraordinarias) a partir de la fecha de admisión a la evaluación del trabajo, el Consejo de Redacción remitirá al autor los resultados de la misma que podrán ser: a) Publicable en la versión presentada; b) publicable con modificaciones. Se acepta, pero se solicita al autor que corrija las revisiones que se especifican en el informe de evaluación. Las modificaciones a realizar pueden ser formales o de contenido; c) no publicable; y d) se considera que el texto es de alta calidad y rigor científico, pero inapropiado para la línea editorial de la revista *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*. Al autor se le indicará, en su caso, el tiempo de que dispone para realizar las correcciones pertinentes, solicitándole además un breve informe explicativo donde se detallen los cambios introducidos y/o la justificación de prescindir de las modificaciones. El Consejo de Redacción se reserva el derecho de efectuar correcciones gramaticales y sugerencias de estilo en los trabajos evaluados. La fecha de entrega del artículo corregido, junto al informe respectivo, se considerará como “fecha de aceptación” que constará en la publicación.

CRITERIOS FORMALES DE PRESENTACIÓN DE ORIGINALES

- Los trabajos deben ser presentados exclusivamente en formato electrónico, en procesador de textos Word for Windows, en tamaño DIN A4, a un espacio y medio atendiendo a márgenes normalizados a cada página. No se establece una extensión máxima, pero se sugiere que los trabajos propuestos para la sección de *Estudios* no excedan las 10.000 palabras, incluyendo notas y referencias bibliográficas; y que los trabajos considerados *Experiencias* y *Casos* no excedan las 8.000 palabras, incluyendo notas y referencias bibliográficas.

- En archivo aparte el autor o autores deben enviar sus datos completos (institución a la que están adscritos, dirección postal, dirección electrónica y teléfono) y una breve reseña curricular (máximo 100 palabras) en la que incluyan grado académico, institución a la que pertenecen, puestos profesionales relevantes, líneas de investigación y principales publicaciones.

- El título del artículo deberá presentarse en español y en inglés. Se recomienda que en español no exceda de 100 caracteres (incluyendo espacios).

- Cada trabajo debe acompañarse de un resumen de no más de 200 palabras, tanto en español como en inglés, y de una serie de palabras clave (máximo siete), preferentemente no incluidas en el título, e igualmente en español y en inglés.

- Los gráficos, tablas, cuadros, mapas y otros dibujos e imágenes llevarán un título, deberán integrarse dentro del texto e ir numerados consecutivamente. Cada uno de ellos indicará su fuente de procedencia. Para facilitar el trabajo de maquetación, las imágenes se insertarán en el texto, pero también serán adjuntadas en carpeta aparte en tamaño y resolución web.

- Las citas en el texto deben hacerse entre paréntesis por autor y año, seguido de la página o páginas citadas (Lindblom, 1959: 79). Si se cita el trabajo de dos autores deberá incluirse el apellido de los dos unidos por la conjunción “y”. Si se trata de tres o más autores, es suficiente citar el primer autor seguido de *et al.* Si se citan varios trabajos de un autor o conjunto de autores correspondientes a un mismo año, debe añadirse las letras a, b, c..., después del año indicado, tanto en el texto como en el apartado final de “Referencias bibliográficas y documentales”. Asimismo, en este apartado sí deben figurar todos los autores no mencionados al hacerse uso de *et al.* en las citas.

- Las notas deben ir a pie de página y el autor debe asegurarse de que estas notas y las citas incluidas en el texto coincidan con los datos aportados en la bibliografía final.

- Las referencias a prensa deberán incluir, cuando sea pertinente, el título del artículo que se cita entre comillas y, en todo caso, el nombre de la publicación en letra cursiva, la fecha de publicación y, si procede, la página o páginas. Por ejemplo:

The Economist, 27 de enero de 2008.

Toner, R., “New Deal Debate for a New Era”, *The New York Times*, 1 de agosto de 2007.

El País, 9 de marzo de 2002: 28.

- Al final del texto –en un apartado titulado Referencias bibliográficas y documentales– debe incluirse, por orden alfabético, el listado completo de la bibliografía y otras fuentes. Se deben seguir los siguientes formatos:

Libro:

Meny, I. y Thoenig, J.C. (1992), *Les politiques publiques*. París: PUF.

Weber, M. (1964 [1922]), *Economía y sociedad*. México D.F.: Fondo de Cultura Económica.

Si la publicación es electrónica deberá indicarse el DOI o el URL donde se encuentra disponible el texto.

Demetriades, J., ed., (2009), *Gender and Governance*, Brighton: Bridge. En línea: <http://www.bridge.ids.ac.uk/reports/Governance_SRC_final.doc> (consulta: 14 abril 2011).

Trabajo en un libro colectivo:

Sabatier, P.A. y Jenkins-Smith, H.C. (1999), “The Advocacy Coalition Framework: An Assessment”, en P.A. Sabatier, ed., *Theories of Policy Process*. Boulder: Westview Press.

Artículo:

Goodsell, C. (2006), “A New Vision for Public Administration”, *Public Administration Review*, 66(5): 623-635.

Lombardo, E. y Meier, P. (2006), “Gender Mainstreaming in the EU. Incorporating a Feminist Reading?”, *European Journal of Women Studies*, 13(2): 151-166. DOI: 10.1177/1350506806062753 (consulta: 14 abril 2011).

Página web: Si la publicación está disponible exclusivamente en internet.

Schmitter, P.C. (2004), “On Democracy in Europe and the Democratization of Europe”, *Documentos de Trabajo Política y Gestión 1*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid. En línea: <<http://www.uc3m.es/uc3m/dpto/CPS/schmitter.pdf>> (consulta: 14 abril 2011).

Todas las referencias bibliográficas deberán acompañarse de su nº DOI, si lo tuviesen.

- Se recomienda evitar el uso de palabras en idioma distinto al español y de neologismos innecesarios. En caso de que su uso fuera necesario por no existir traducción satisfactoria al español, se pondrá en letra cursiva.
- La primera vez que se utilicen siglas o acrónimos deberán escribirse entre paréntesis precedidos por el nombre completo.
- A fin de resolver las dudas que pudieran surgir acerca del cumplimiento de las normas de publicación, los autores pueden tomar como referencia los criterios de la *American Psychological Association* (APA).

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS AUTORES

- Los autores ceden al INAP los derechos correspondientes al trabajo publicado en la revista, incluidos, con carácter exclusivo e ilimitado, los derechos a reproducir y distribuir el texto en cualquier formato o soporte (impresión, medios electrónicos o cualquier otra), además de los de traducción a cualquier otra lengua, sin perjuicio de las normas particulares o locales aplicables.
- El autor deberá enviar, junto al original, el formulario de declaración formal que podrá descargar de la página web de la revista *GAPP*, debidamente cumplimentado y firmado. En la declaración constará que el contenido esencial del artículo no ha sido publicado ni se va a publicar en ninguna otra obra o revista mientras esté en proceso de evaluación en la revista *GAPP*, comprometiéndose en todo caso a comunicar de inmediato a la Dirección de la revista cualquier proyecto de publicación de dicho texto.

Principios éticos

Los trabajos enviados para su publicación en la revista GAPP habrán de ser obras originales de quienes figuren como autores de los mismos.

Se entenderá por plagio: la presentación de un trabajo ajeno, dándolo como propio; la inclusión de frases, conceptos o ideas de otros autores sin citar su procedencia o citándola de manera incorrecta; el empleo de citas literales o parafraseadas sin indicar la fuente; y la utilización abusiva de frases e ideas de otros autores, aún citando su procedencia.

Por otra parte, se considerará mala conducta científica: la invención de la totalidad o parte de los datos de la investigación contenidos en el original enviado para su publicación; la falsificación o manipulación de los mismos; los conflictos de autoría y la autoría ficticia.

En el supuesto de que detecte algún caso de malas prácticas o plagio, el Consejo de Redacción propondrá a la Dirección del INAP la adopción de las medidas que crea oportunas, recayendo en el autor o autores la responsabilidad jurídica o académica que corresponda por vulnerar derechos ajenos o los principios éticos aquí reflejados.

Manuscripts submitted to GAPP Journal must be original works of the authors.

Plagiarism is understood to be: any submission of a manuscript of another author as an own original work; the use of expressions, thoughts and ideas of another authors without a correct indication of their origin; the use of quotes without specification of the source; and the abusive use of expressions and thoughts of another authors, even if the source is included.

On the other hand, scientific malpractice is understood to be: the fabrication either in whole or in part of the data from a research included in the submitted manuscript; the forge o the manipulation of the data; authorship conflicts, and fictitious authorship.

The Editorial Board will propose to INAP the adoption of the appropriate measures in the case of plagiarism or scientific malpractice. The authors will be responsible either legally or scientifically of the violation of the rights of others or the principles previously enunciated.