La calidad de las Instituciones en España

Víctor **Lapuente**
José **Fernández-Albertos** • Marian **Ahumada** • Alicia **González Alonso**
Gerard **Llobet** • Salvador **Parrado** • Manuel **Villoria** • Lucas **Gortázar**

CÍRCULO DE EMPRESARIOS
ideas para crecer

La calidad de las Instituciones en España

Víctor **Lapuente**

José **Fernández-Albertos**

Marian **Ahumada**

Alicia **González Alonso**

Gerard **Llobet**

Salvador **Parrado**

Manuel **Villoria**

Lucas **Gortázar**

CÍRCULO DE EMPRESARIOS

ideas para crecer

Con la colaboración de

TRANSPARENCY INTERNATIONAL ESPAÑA

CÍRCULO DE EMPRESARIOS

ideas para crecer

Con la colaboración de

TRANSPARENCY INTERNATIONAL ESPAÑA

CALIDAD DE LAS INSTITUCIONES

Edita: **Círculo de Empresarios**
Dep. Legal: **M-10771-2018**
ISBN: **978-84-09-00980-0**
Diseña: **Atela Comunicación Corporativa**
Imprime: **Gráficas Crutomen**

Todos los derechos reservados

La calidad de las Instituciones en España

Prólogo 7

Los autores 9

Introducción: España en el diván 13

La salud de la democracia española 43

La Justicia 67

Diseño institucional y funcionamiento de los mercados: el caso de la CNMC 115

De las reformas de la austeridad a las reformas de la calidad: las Administraciones españolas a debate 149

La transparencia 187

La institución escolar ante los nuevos retos 229

Conclusiones: un manifiesto gradualista 255

Prólogo

Junto al crecimiento y a la responsabilidad empresarial, la calidad institucional es uno de los tres ejes que orientan las reflexiones del Círculo de Empresarios. Esta es una cuestión que nos viene preocupando desde los orígenes de nuestra asociación, hace ya más de cuarenta años. Puede verificarse empiricamente que el progreso y el bienestar de las sociedades se encuentra íntimamente ligado a la calidad de sus instituciones. Sin calidad institucional y sin seguridad jurídica es imposible un desarrollo equilibrado de la economía y de la sociedad.

Tras una larga dictadura, la transición democrática supuso un significativo avance para nuestra calidad institucional, pero la reciente crisis económica ha despertado los recelos de amplias capas de la población respecto al funcionamiento de nuestras instituciones y a la calidad de nuestros políticos, gobernantes, jueces, reguladores y administradores públicos.

Quizás la imagen que de estos servidores públicos se percibe no sea la más justa, y con toda seguridad influyan sobre ella los pocos, pero malos, ejemplos que en cualquier colectivo acaban por empañar la imagen del conjunto. Resulta en cualquier caso tarea necesaria de nuestra joven democracia la de recuperar la confianza en nuestras instituciones y en los servidores de las mismas si queremos seguir avanzando como colectivo y como individuos.

Lograr una regeneración democrática en España y superar el recelo y la insatisfacción de los ciudadanos ante nuestras instituciones, sólo será posible mediante una significativa mejora en el funcionamiento de las mismas. Influirán también, por supuesto, que la recuperación económica y la superación de la desigualdad de oportunidades sean percibidas por todos para que ese recelo y esa insatisfacción se vayan disipando. Una mejora de la calidad institucional generará también a medio plazo una mejor posición competitiva de España que permitirá a su vez mayores tasas de crecimiento con la consiguiente creación de riqueza, empleo e ingresos fiscales.

Dada la trascendencia de este tema para la salud de la democracia española y para nuestro progreso económico y social, y ante la necesidad de buscar soluciones al problema, nos ha parecido importante abordarlo con el objetivo esencial de ayudar a mejorar la calidad de las instituciones españolas. Lo hemos hecho con el impulso del Grupo de Trabajo de Relaciones Institucionales del Círculo, que preside la miembro de la Junta Directiva, **Carmen Mateo,** y bajo la dirección del profesor **Víctor Lapuente.** Éste, junto a un grupo de prestigiosos expertos, han analizado el tema desde distintos ángulos y sugerido una serie de recomendaciones.

Las conclusiones que finalmente se nos ofrecen como resumen nos invitan a huir tanto del dramatismo como de la inacción. Como el propio Lapuente señala, citando el trabajo de **Manuel Villoria,** los estudios muestran que los españoles estamos entre los europeos que más rechazamos dar dinero, regalos o favores a cargos públicos a cambio de la obtención de algún servicio o decisión administrativa favorable. Una conclusión que desde hace tiempo veníamos observando en los trabajos de Transparencia Internacional, prestigiosa y respetada organización con quien hemos querido compartir la iniciativa de este estudio. Agradezco, por ello, a su Presidente en España, **Jesús Lizcano,** su colaboración.

Para mejorar el marco institucional español, para lograr una España más democrática, más justa, más competitiva, mejor administrada y más transparente se nos propone, al final de este trabajo, un manifiesto gradualista con medidas no políticas sino institucionales. Medidas con las que todos deberíamos estar comprometidos, pues con ellas contribuiremos a construir una España mejor para todos.

John de Zulueta,
Presidente del Círculo de Empresarios

Capítulo 1

Introducción: España en el diván

Víctor Lapuente

Doctor en Ciencias Políticas por la Universidad de Oxford y profesor en la Universidad de Gotemburgo. Su campo de investigación es la administración pública comparada y la calidad de gobierno. Es columnista de El País y miembro del colectivo Piedras de Papel. Su libro más reciente es Organizing Leviathan (Cambridge University Press y Ed. Deusto).

Capítulo 2

La salud de la democracia española

José Fernández-Albertos

Científico Titular en el Instituto de Políticas y Bienes Públicos del Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC). Es doctor en ciencia política por la Universidad de Harvard y doctor-miembro del Instituto Juan March. Su trabajo se enmarca en los campos de la economía política internacional y la política comparada, y sus publicaciones más recientes estudian, entre otros, la relación entre instituciones, opinión pública e integración económica, las consecuencias políticas de las crisis económicas y la demanda social por políticas redistributivas.

Capítulo 3

La Justicia

Alicia González Alonso y Marian Ahumada

Alicia González Alonso es Profesora Contratada Doctora de Derecho Constitucional en la UAM y Subdirectora del Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa-UAM. Premio Extraordinario de Doctorado y Premio Nicolás Pérez Serrano. Su principal línea de investigación tal como acreditan sus publicaciones se refiere a los derechos fundamentales en el proceso judicial.

Marian Ahumada es Profesora de Derecho Constitucional en la Universidad Autónoma de Madrid. Global Fellow NYU Hauser Program 2005-06. Ha sido Letrada del Tribunal Constitucional y representante en la Comisión de Venecia del Consejo de Europa. Es miembro del patronato de la Fundación Alternativas.

Capítulo 4

Diseño institucional y funcionamiento de los mercados: El caso de la CNMC

Gerard Llobet

Profesor de Economía en el Centro de Estudios Monetarios y Financieros (CEMFI). Es doctor en economía por la Universidad de Rochester y su investigación versa sobre temas relacionados con la regulación de mercados y la economía industrial. Ha sido editor del blog de economía Nada es Gratis.

Capítulo 5

De las reformas de la austeridad a las reformas de la calidad: las Administraciones españolas a debate

Salvador Parrado

Docente en materias de Administración Pública en el Departamento de Ciencia Política de la Universidad Nacional de Educación a Distancia y profesor asociado de la Hertie School of Governance (Berlín). Ha llevado a cabo investigaciones comparativas en varios países sobre el poder ejecutivo, los sistemas administrativos, la gestión pública, los valores públicos, la función pública y las políticas de reforma administrativa. Desde 2015 ha participado en la evaluación de la función pública y la prestación de servicios de los países candidatos a la Unión Europea para la Comisión Europea. Es director de Governance International y editor asociado de la revista Public Administration.

Capítulo 6

La Transparencia

Manuel Villoria

Catedrático de Ciencia Política en la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid (URJC), donde dirige el Observatorio en Buena Gobernanza. Fue becario Fulbright en Indiana University. Fundador y miembro de la Junta Directiva de Transparencia Internacional -España.

Capítulo 7

La institución escolar ante los nuevos retos

Lucas Gortázar

Especialista independiente en el ámbito de las políticas educativas y desde 2012, trabaja para la Práctica Global de Educación del Banco Mundial. Además, ha participado en diversos proyectos en España con la consultora

KSNET, el Gobierno Vasco, el colectivo Politikon y el Proyecto Atlántida de innovación educativa. Es Licenciado en Matemáticas, Master en Economía por el CEMFI e investigador doctoral en Economía por la Universidad del País Vasco.

Capítulo 8
Conclusiones: un manifiesto gradualista
Víctor Lapuente

ONGRESO DE LOS DIPUTADOS

Capítulo 1

Introducción: España en el diván

Víctor Lapuente

1.1. Camino de Dinamarca o Singapur

Los españoles no confiamos en el funcionamiento de las instituciones básicas de nuestra democracia. Las encuestas muestran que tenemos unos de los niveles de confianza en los poderes legislativo, ejecutivo, y, aunque en menor medida, también en el judicial, más bajos de la Unión Europea.

Se suele esgrimir como justificación que España es uno de los países europeos que absorbió con más crudeza los efectos de la crisis económica, así como las subsiguientes políticas de ajuste fiscal. Ante el mal desempeño de nuestra economía, los españoles simplemente sospechamos de nuestra política. Responsabilizamos a los políticos, y en general a las élites, de una recesión profunda y de lo que, de momento, es percibido como una salida desigual de la crisis. Hemos alcanzado de nuevo el PIB que teníamos en 2008 y los observadores internacionales coinciden en que la economía española goza de una sólida recuperación (European Commission 2017). Objetivamente, el riesgo de pobreza y exclusión social empezó a caer ya en 2015. Aunque la percepción social no tiene por qué ir acompasada, el razonamiento más extendido es que, cuando la mayoría de españoles empiece a notar con más claridad los efectos de la recuperación económica, recobrarán también la confianza en las instituciones. Dejemos, pues, que la economía crezca y la legitimidad de nuestra democracia se reforzará por sí sola.

Es un error. Un ejercicio de autocomplacencia en el que han caído países que en su momento fueron algunas de las economías más prometedoras del mundo, de la Argentina de hace un siglo a la Grecia e Italia contemporáneas, pasando por Sudáfrica y muchas repúblicas excomunistas. Y es que, frente a unos crecientes síntomas de deterioro institucional, lo más cómodo es fiarlo todo a la evolución de la economía, impulsada por el sector privado y la sociedad civil. Recordemos las constantes apelaciones, del todo insuficientes, a la fortaleza de la sociedad italiana, griega o argentina *a pesar de* sus gobiernos. La corrupción de las instituciones públicas se veía, a menudo incluso, como una ventaja relativa para el emprendimiento económico, porque, como se solía decir, ayuda a "engrasar las ruedas". Al cabo de un tiempo, la evolución de estos países ha dejado claro que no se puede crecer de forma inclusiva *a pesar* del gobierno. La corrupción no es grasa, sino arena en las ruedas del desarrollo económico de un país.

La calidad de las instituciones de un país no es un mero apéndice de la calidad de la sociedad o de la situación económica. Hoy tenemos evidencia de que la relación de causalidad es, en gran parte, la opuesta. Las instituciones son causa, y no sólo consecuencia, del desarrollo económico. Necesitamos una infraestructura institucional básica para que una economía funcione eficientemente.

Y, muy importante, necesitamos invertir constantemente en el mantenimiento y reparación de esa infraestructura institucional. En su enciclopédica historia de las organizaciones políticas desde el origen de la humanidad, Francis Fukuyama (2011, 2015) advierte de cómo el deterioro de esa infraestructura institucional precede al derrumbe de los grandes imperios y civilizaciones. Fukuyama considera que, para conseguir un sistema político estable es necesaria una administración capaz, imparcial y que responda a los ciudadanos. La importancia de las instituciones para sostener una economía de mercado ya había sido advertida por el padre del liberalismo económico. En 1755, Adam Smith escribió que, para pasar del barbarismo a la máxima opulencia lo único imprescindible son unas instituciones que garanticen la paz, recauden impuestos de forma sencilla y proporcionen una administración de Justicia tolerable. Dos siglos y medio después, los economistas han confirmado que esas instituciones mínimas son los "pilares de la prosperidad" (Besley y Persson 2011).

Luego, podemos discrepar sobre qué otros elementos conforman la estructura institucional de un país que se levanta sobre esa infraestructura o esos pilares de la prosperidad. Es ahí donde entran en juego visiones ideológicas distintas, con algunos expertos proponiendo un Gran Estado – con mayor protección social, más inversión pública en I+D+i, etc. – y otros reclamando un Pequeño Estado – que deje más espacio y recursos a la iniciativa privada. Unos querrán emular al gran Estado de Dinamarca y otros al pequeño Estado de Singapur. Pero todos coinciden en que lo fundamental es tener un Buen Estado, entendido como unas instituciones públicas que actúan de manera imparcial, sin favorecer a los ciudadanos o grupos en virtud de su poder económico o político.

Es ese Buen Estado el que explica por qué países con un tamaño del sector público tan heterogéneo como Dinamarca y Singapur presentan unos indicadores de calidad de vida tan elevados. Dinamarca y Singapur tienen distinta "cantidad de gobierno", pero casi idéntica "calidad de gobierno". Los usuarios de los servicios públicos, individuos, empresas o inversores extranjeros, saben que las instituciones de esos países les tratarán con equidad y ecuanimidad. Les garantizan que el terreno de juego es el mismo para todos. Que unas personas, empresas o grupos de interés no jugarán con una portería más pequeña.

El objetivo de este informe es ayudar a mejorar la calidad de las instituciones españolas. No aspiramos a que España sea la Dinamarca del Sur o la Singapur del Mediterráneo. La elección de qué tipo de gobierno – más o menos intervencionista – queremos es una decisión ideológica que corresponde a nuestros representantes políticos y, en última instancia, a los votantes. Pero sí deseamos que España *pueda* ser lo que sus ciudadanos deseen. Y, para ello, es necesario tener unos cimientos institucionales sólidos, que permitan edificar gobiernos que posteriormente puedan ser más liberales, más conservadores, o más socialdemócratas. Nuestra meta es delimitar esa infraestructura institucional fundamental para que un país elija el tipo de sociedad que quiera ser.

La metodología que seguimos es comparativa. Ponemos las instituciones españolas en perspectiva, cotejando sus características con las de otros países. Ni para España ni para otro país la solución consiste en "copiar y pegar" mejores prácticas de supuestos países de referencia. Si hay una ley constante en el estudio de la flora institucional es que las instituciones no se pueden

trasplantar de un ecosistema a otro tal cual. No dan los mismos frutos. Gran parte de los fracasos reformistas durante las últimas décadas en América Latina, Europa del Este o África fueron precisamente el resultado de intentar copiar, tal cual, instituciones exitosas de las democracias más avanzadas. Las instituciones deben evolucionar, de forma más o menos gradual, dentro del país. Pero, si no nos comparamos, no podemos saber cómo conseguir esa progresión de las instituciones.

Y, para empezar, no podemos conocer el estado de nuestras instituciones si no las contrastamos con las de otros países. Si no miramos más allá de las fronteras, la Justicia nos puede parecer lenta, la administración pública rígida, y los órganos de regulación de la economía poco independientes; pero no lo podemos saber con certidumbre. ¿Y si todos los países sufren los mismos problemas? Parafraseando a Rudyard Kipling, podríamos decir que no conoce España quien sólo conoce España. Y, desgraciadamente, el debate sobre la reforma de las instituciones en nuestro país, desde el regeneracionismo decimonónico al actual, ha estado monopolizado por actores que sólo conocen España. La conocen muy bien, pero eso es insuficiente.

España no está al borde de un precipicio, ni en "una encrucijada". La situación no es tan dramática ni tan sencilla. Es menos catastrófica, pero más compleja. No hay soluciones fáciles. Los cambios institucionales que ahora admiramos en otros países – el impulso de una gestión pública profesionalizada, la independencia de órganos reguladores – fueron el resultado en su momento de intensos debates, choques de intereses, y experimentos fallidos. No debemos rehuir esos conflictos.

Al contrario, el gran enemigo al que nos enfrentamos es la desidia: confiar en que las cosas se solucionen solas, en que las instituciones públicas se autodiagnostiquen y se auto-reparen sin involucrar al conjunto de la sociedad. Todos somos accionistas de nuestro sector público.

Los españoles tenemos la oportunidad, y la obligación moral hacia las generaciones futuras, de no caer en el mismo error cometido por tantos países unos lustros después de una aparentemente exitosa transición democrática: permitir el deterioro institucional. Muchos repiten que no somos Grecia. Ni mucho menos Argentina. Tampoco Italia. Y, ciertamente,

no lo somos. Pero es que ninguna democracia en crisis es semejante a otra. Si cada familia infeliz lo es a su manera, como decía León Tolstói, cada democracia infeliz también lo es a su manera. Las instituciones deterioradas han alimentado explosivos ciclos de populismo en algunos países, como a menudo vemos en América Latina. Mientras que en otros países, como Italia, la crisis democrática ha inducido a una parálisis social y una economía que se fue frenando en las últimas décadas del siglo XX y que apenas ha crecido desde la adopción del euro en 1999.

Pocas reformas generan más consenso social, y en la comunidad de expertos, que reparar las instituciones de un país. Y pocas reformas generan más obstáculos cuando se llevan a la práctica. Surgen resistencias de todos los flancos. Por una parte, los grupos beneficiados con el estatus quo movilizan toda suerte de recursos para bloquear las iniciativas y defender sus intereses corporativos. Partidos políticos, sindicatos y cuerpos de la administración tienen visiones y sugerencias de reforma muy interesantes. Pero también tienen intereses directos y una reforma institucional no puede dejarse sólo en manos de quienes tienen esos intereses directos.

Por otra parte, los perdedores relativos con el estatus quo, aquellos que podrían beneficiarse de las reformas institucionales, son demasiado a menudo confundidos por unos debates políticos excesivamente ideologizados. Como veremos en este informe, reformas convencionales en otros países de nuestro entorno son en muchas ocasiones rechazadas en España porque contaminamos el debate sobre su introducción con consideraciones ideológicas. Por ejemplo, la externalización de servicios públicos, o la laboralización de la función pública, son entendidas como imposiciones de una ideología (neoliberal). Cuando, si miramos a la experiencia de otros países, vemos que son reformas impulsadas por gobiernos de todos los colores. De forma parecida, las reticencias para crear órganos auténticamente independientes que velen por el funcionamiento de los mercados son en parte el resultado de entender que la independencia es una "abdicación de la política" cuando no una "tecnocracia". Ideologizar crea un terreno difícil para las reformas.

Desidia e ideologización son pues dos obstáculos para llevar a cabo las reformas propuestas en este informe. Es un reto difícil. Implica que, por un lado, seamos capaces de motivar un debate público sobre los aspectos insti-

tucionales subrayados en este informe (el sistema representativo, la Justicia, la regulación de los mercados, la administración pública, y la transparencia); y, por otro lado, que sepamos hacerlo sin que el debate caiga en la lucha ideológica. Pero debemos intentarlo. Nos jugamos demasiado.

1.2. Instituciones para un crecimiento inclusivo.

En general, la historia económica de España durante los últimos 60 años ha sido de una historia de éxito. Las últimas estimaciones disponibles sobre la evolución de la economía española (Prados de la Escosura 2017) muestran que, si bien de 1850 a 1950 el crecimiento español fue comparativamente menor que el de otras naciones occidentales, a partir de 1950 la economía española experimentó un crecimiento vertiginoso. Tanto en la "época dorada" (1950-73) como en el periodo posterior a la entrada en la Comunidad Europea (1985-2007), la economía española acortó significativamente la distancia con nuestros países de referencia.

La Gran Recesión ha emborronado esta tendencia. Como resultado de una crisis muy intensa, la economía española se mantiene todavía a una distancia considerable de las de EEUU o Alemania. Más o menos, a la misma distancia que nos separaba de ellas en 1850. ¿Estamos condenados a no converger con EEUU y Alemania? La falta de convergencia se aplica no sólo a la economía española en su conjunto, sino también a las Comunidades Autónomas. A nivel general, los observadores detectan que las divergencias entre regiones europeas, en lugar de reducirse, han aumentado en varias dimensiones: crecimiento económico, productividad y empleo (Farole, Rodríguez-Pose and Storper 2011).

Durante muchos años se creyó que la creación de un mercado único europeo minimizaría la importancia de la geografía, facilitando la convergencia económica y social entre los distintos territorios que conforman la Unión Europea. Sin embargo, la geografía parece importar mucho. Y la causa son las instituciones. En primer lugar, las instituciones de las regiones, o Comunidades Autónomas, tienen efectos sobre el desarrollo socio-económico de las mismas (Tabellini 2005, Farole, Rodríguez-Pose and Storper 2011). En este

sentido, cabe señalar que nuestras regiones presentan instituciones de distinta calidad. Por ejemplo, un ciudadano del País Vasco interactúa con unas instituciones que, en percepción de calidad de gobierno, son similares a las de la región francesa de Auvergne, a la inglesa de Yorkshire, o a la italiana del norte de Valle d'Aosta (Charron, Dijkstra y Lapuente 2015). Sin embargo, la comunidad de Madrid tiene una percepción de calidad de gobierno equivalente a la de Estonia y Eslovenia; es decir, regiones cabeceras del Este de Europa. Mientras que los ciudadanos de Cataluña perciben una calidad institucional significativamente más baja y parecida a la percibida en la República Checa.

En segundo lugar, existe evidencia sólida de que la calidad de las instituciones nacionales tiene un efecto sobre cualquier dimensión de bienestar socioeconómico y cultural de un país. Por calidad de gobierno se entiende unas administraciones que actúan de forma imparcial (Rothstein y Teorell 2009) y que tienen vocación inclusiva (Acemoglu y Robinson 2012). Por el contrario, un gobierno sin calidad de gobierno es el que interviene de forma parcial, beneficiando a unos intereses concretos y excluyendo a amplios sectores de la sociedad. Cuando las instituciones de un país son percibidas como parciales – es importante subrayar este punto: percibidas como parciales, no necesariamente parciales desde un punto de vista objetivo, sino que basta con la percepción – el país sufre bajo crecimiento económico, baja inversión, devaluación monetaria, mayor fraude fiscal, una desigualdad económica más elevada, baja confianza social, una educación más pobre, una infraestructura de peor calidad, tasas mayores de criminalidad, más daños medioambientales y mayores riesgos para la salud y la seguridad (Holmberg, Rothstein and Nasiritousi 2009, Rose-Ackerman y Palifka 2016). El mal gobierno desincentiva las inversiones productivas e incentiva la captura de rentas. Los mejores estudiantes abandonan las carreras técnicas y creativas para labrarse relaciones y contactos que les permitan medrar.

Prácticamente, no hay aspecto de la vida cotidiana que no quede afectado por la calidad de las instituciones de un país. Controlando por otras variables, los ciudadanos que viven bajo instituciones percibidas como imparciales se sienten más felices (Veenhoven 2010) y experimentan un mayor bienestar subjetivo (Helliwell y Huang 2008). Riesgos para la salud tan importantes como la resistencia a los antibióticos también dependen de la calidad de las instituciones. Los ciudadanos de territorios con mayor corrupción consumen

antibióticos de forma desproporcionada, aumentando las probabilidades de expansión de las super-bacterias resistentes a cualquier tratamiento (Rönnerstrand y Lapuente 2017).

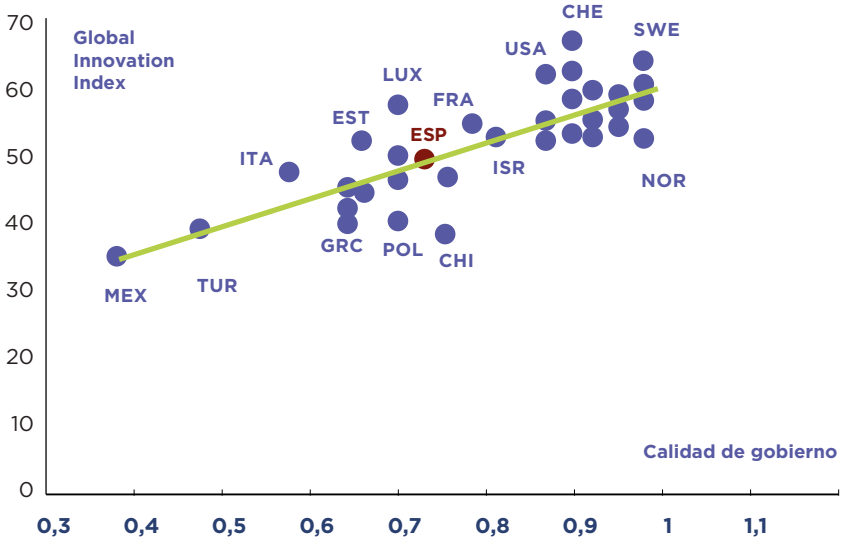
Y no hay régimen político que se libre de la amenaza de la corrupción y el mal gobierno. Como señaló Larry Diamond (2007) en el momento en el que se empezaron a descubrir casos de corrupción icónicos en algunas de las democracias más avanzadas del mundo, incluyendo España, el fantasma que recorre las democracias de todo el mundo es el espectro del mal gobierno.

Las posibilidades de disfrutar de un crecimiento económico sostenible pasan por ahuyentar ese espectro. Si observamos las regiones europeas punteras, aquellas que, como Utrecht, Londres, Estocolmo, Copenhague o Amsterdam encabezan el *Regional Competitive Index* (Annoni and Dijkstra 2013), vemos que son todas ellas regiones con unas instituciones percibidas como altamente imparciales. Y, en general, la capacidad de emprendimiento de una región, medida por el número de PYMEs, es en gran parte una función de la calidad de las instituciones de la región (Charron, Lapuente y Nistotskaya 2015). Las tasas de empleo en las regiones europeas también están altamente relacionadas con la calidad de las instituciones. Las regiones que tienen instituciones públicas más imparciales son las que tienen a un porcentaje más elevado de la población activa trabajando, como Åland (Finlandia) con una tasa de empleo de más del 85% entre la población de 25 a 64 años. Por el contrario, regiones con tasas de empleo inferiores al 60% presentan instituciones públicas mucho más problemáticas como Campania (Italia), y, aunque en menor medida, autonomías como Canarias o Andalucía.

Nuestro crecimiento futuro dependerá de nuestra capacidad para innovar y, a su vez, nuestra capacidad de innovar dependerá de la calidad de nuestras instituciones. Lo podemos ver en el gráfico 1.1., en cuyo eje vertical aparece el *Global Innovation Index* y en el eje horizontal el índice de calidad de gobierno de *International Country Risk Guide* para los países de la OCDE. Es un índice de "calidad", y no de "cantidad", de gobierno. No importa si las Administraciones Públicas de un país gestionan un porcentaje más o menos elevado del PIB. Lo que importa es cómo lo gestionan. Y, en particular, si lo hacen de una forma que sea percibida como imparcial, sin favoritismos ni corruptelas.

Podríamos haber escogido otro indicador de calidad de gobierno, como los *World Governance Indicators* del Banco Mundial, o el *Corruption Perception Index* de Transparencia Internacional. Pero, a pesar de que están construidos sobre la base de opiniones muy diversas (unos confían más en las opiniones de expertos, otros en las de inversores, y otros en las de ciudadanos) y capturan aspectos ligeramente distintos de la calidad de gobierno (como corrupción, estado de derecho, imparcialidad o efectividad de los gobiernos), estos indicadores están altamente correlacionados. Los suelen encabezar los mismos países (nórdicos, Holanda, Suiza, Alemania y países anglosajones) y los suelen cerrar los mismos países (a nivel global, países como Haití, Venezuela, Irak, Angola, Sudán, Afganistán, Corea del Norte o Somalia). Consecuentemente, tiene sentido hablar de "calidad de gobierno" como una característica general que tienen los países (Tabellini 2008) y utilizar un indicador como el que usamos en este capítulo para ilustrar la posición de un país en comparación con los de su entorno.

Gráfico 1.1:
Innovación y calidad de gobierno



Fuente: Global Innovation Index, ICRG, 2015

El gráfico muestra que los países más innovadores – como Suiza, Suecia, Reino Unido y Estados Unidos – presentan unas instituciones de muy alta calidad. Por el contrario, los países con menor capacidad innovadora – como Turquía, México, Grecia, y países del este de Europa – tienen instituciones que, en comparación son percibidas como parciales y más corruptas. España ocupa una posición discreta, ligeramente por encima de Italia, pero que, como resulta obvio mirando el gráfico, podría mejorar si fuéramos capaces de reconstruir unas instituciones públicas que se encuentran bastante alejadas de los países líderes en calidad de gobierno.

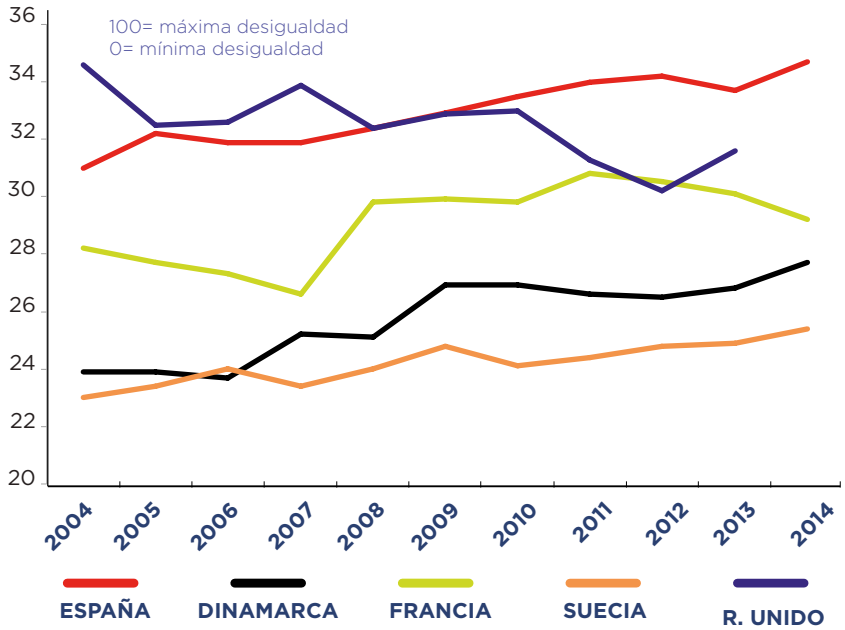
Para garantizar un crecimiento inclusivo necesitamos, además de capacidad de innovación económica, unas buenas dosis de equidad. Una desigualdad económica severa no sólo es injusta y potencialmente disruptiva desde el punto de vista social, sino que también es un hándicap para el desarrollo económico a largo plazo (Cingano 2014). Si no damos oportunidades a todo el talento disponible en una sociedad, no podemos ser competitivos.

Si nos fijamos en la distribución de la riqueza, y no de la renta, España aparece en una posición relativamente favorable en comparación con los países de nuestro entorno (OCDE 2015, De la Fuente y Onrubia 2016). Con un Índice Gini de Riqueza del 0,67, España es uno de los países europeos, junto con Bélgica (0,63) e Italia (0,67), con menor desigualdad de riqueza. En contraste, la mayor desigualdad de riqueza se concentra, curiosamente, en países de la Europa nórdica, como Dinamarca (0,89) o Suecia (0,81), o continental, como Austria (0,78) o Alemania (0,78). Otro dato interesante es que España también está en el furgón de cola en cuanto al porcentaje de riqueza en manos del 10% más rico. Mientras en países prototípicos del estado de bienestar, como Austria, Holanda o Alemania, el 10% más rico acumula aproximadamente el 60% de la riqueza neta, el décimo de españoles más rico dispone del 43%, un porcentaje significativamente menor. Y algo similar ocurre si extendemos la comparación al 20% más rico de la población. En España el quinto más rico posee seis veces más patrimonio que los otros cuatro quintos de la población. En Alemania, el 20% más rico tiene casi trece veces más patrimonio que el 80% restante. En gran parte, ello es debido a que somos un país de propietarios de viviendas.

Sin embargo, en términos de igualdad de rentas, la Gran Recesión ha dejado

algunas cicatrices abiertas en España. El índice de Gini de renta en España se encuentra entre los más altos de Europa (OECD 2016). Sólo en Rumanía el cociente entre los ingresos del 20% más rico y el 20% más pobre es mayor que en España (Ayala 2016). Y, durante los años de la crisis, en ningún país europeo, con la salvedad de Grecia, cayeron tanto los ingresos del 10% más pobre como en España, donde lo hicieron al ritmo de un 13% anual (OCDE 2015). Ello tiene que ver con la estructura productiva del país. Pero también con el fuerte incremento del desempleo durante la crisis y, aunque en menor medida, con el aumento de la disparidad en los ingresos anuales (OCDE 2017). El gráfico 1.2. muestra la evolución negativa, es decir, al alza, del índice de Gini para España en comparación con otros países europeos tanto en los años anteriores como durante la crisis económica.

Gráfico 1.2:
Evolución Índice de Gini



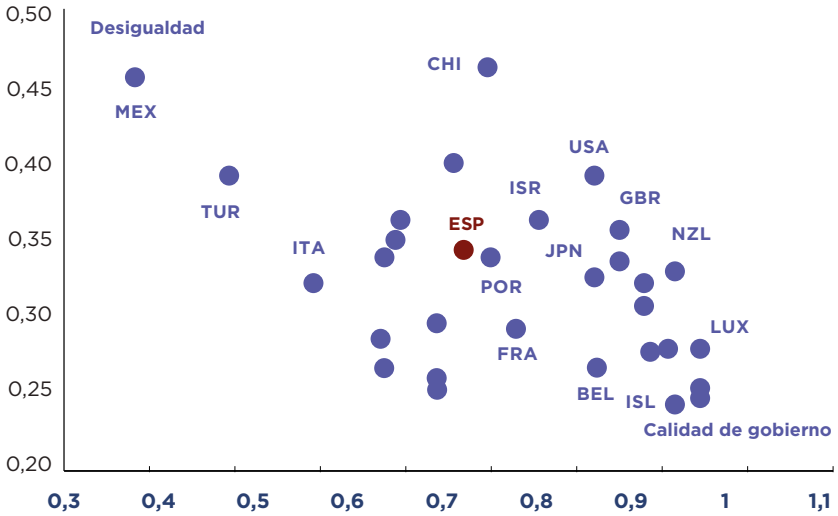
Fuente: OCDE 2016

Dicho esto, hay que hacer algunas importantes precisiones. La primera está derivada también de la alta tasa de propietarios de bienes inmuebles que tenemos en España en comparación con otros países europeos. Muchos indicadores de desigualdad de ingresos no contabilizan los alquileres imputados – es decir, el valor que obtenemos por residir en una vivienda en propiedad –. Y, si los contabilizamos, España es el país europeo donde más se reduce la desigualdad de rentas. Así, cuando tenemos en cuenta los alquileres imputados, nuestro nivel de desigualdad de rentas queda situado al nivel de países de nuestro entorno, como Francia o Italia – países que, si no contabilizamos los alquileres imputados, aparecen como significativamente más igualitarios que España.

Otra precisión es que podemos argumentar que la pobreza y la desigualdad en España, en términos de consumo (Moncada y Rallo 2016) o de riqueza (De la Fuente y Onrubia 2016), es menor que la que muestra el índice de Gini. Además, como la crisis golpeó, en términos comparativos con otros países, más a los más pobres en España por la estructura de nuestro mercado laboral, es de esperar que la recuperación compense estos desequilibrios. Pero no podemos ser condescendientes y los poderes públicos deben actuar para contribuir a corregir las desigualdades económicas en España que, sean altas o bajas en comparación con nuestro entorno, representan un hándicap para la prosperidad de un país, tanto de forma directa como de forma indirecta ya que la desigualdad socio-económica pueden derivar en desigualdad de oportunidades.

Ahí es donde vuelve a entrar la calidad – y no necesariamente la cantidad (o el tamaño) – del gobierno. El gráfico 1.3 muestra que, de nuevo, existe una fuerte asociación entre la desigualdad existente en una sociedad y la calidad de sus instituciones públicas. Los países más igualitarios, como los nórdicos, tienen también instituciones de muy alta calidad. No es casualidad. Como han demostrado algunos expertos (Gupta et al. 2002), la calidad de gobierno mitiga la desigualdad en una sociedad. Una administración que no discrimina proporciona el mismo terreno de juego para todos, lo que, para empezar, genera una mayor igualdad de oportunidades. Además, un gobierno imparcial evita enriquecimientos ilícitos e ilegítimos,

Gráfico 1.3:
Equidad y calidad de gobierno



Fuente: OCDE, ICRG, 2015

lo que también ayuda a contener la desigualdad.

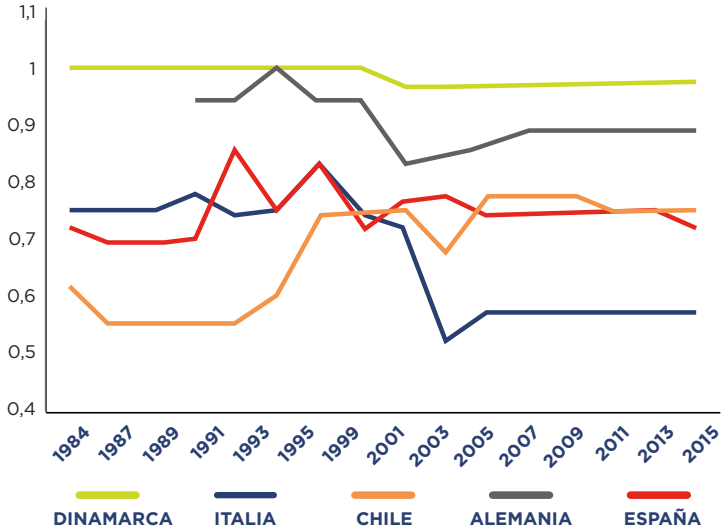
España no presenta una desigualdad extrema, propia de Chile, México o, en menor medida de EEUU o Israel. Sin embargo, el problema de la desigualdad en España es más de tendencia que de nivel. La desigualdad ha aumentado mucho en España durante la Gran Recesión. De nuevo, con la excepción de Grecia, no hay ningún país de la OCDE donde el 10% más pobre haya visto más menguados sus ingresos en el periodo 2007-2014 que España, donde han perdido más de un 21% de su renta.

1.3. La paradoja de la confianza institucional en España

De forma análoga, el problema con las instituciones públicas en España no es de nivel sino de tendencia. Lo podemos ver en el gráfico 1.4, que

sigue la evolución de la calidad de gobierno en los países de la OCDE. El problema de España no es tanto la posición como la dificultad para

Gráfico 1.4:
Evolución de la calidad de las Instituciones



Fuente: ICRG, 2015

converger con las naciones líderes. No recortamos distancia con los países nórdicos o anglosajones.

Es interesante observar que no parece existir relación con la crisis económica. Al contrario de lo que se suele decir, la fuerte recesión sufrida en España no nos ha llevado a pensar que tenemos peores instituciones. Sino que, más bien al contrario, seguramente hemos sufrido una recesión tan fuerte porque nuestras instituciones no estaban tan bien equipadas para gestionar la crisis como las de otros países europeos. Como han señalado algunos economistas (Fernandez-Villaverde, Garicano y Santos 2013), el deterioro institucional español no se produjo durante la crisis sino precisamente en los años del boom económico e inmobiliario, cuando el crédito barato actuó sobre la economía española de forma parecida a cómo el petróleo o los recursos naturales afectan a los países emergentes, fomentando la especulación y las actividades rentistas.

El resultado han sido los numerosos escándalos de corrupción y comportamientos poco ejemplares protagonizados por representantes políticos y empresariales, muchos de los cuales están siendo juzgados en estos momentos. Estos escándalos han erosionado la confianza de los ciudadanos en las instituciones públicas y la satisfacción con el funcionamiento de la democracia.

Y explican lo que podemos denominar la paradoja de la confianza institucional en España. Por una parte, los españoles estamos entre los europeos que más confían en las administraciones prestadoras de servicios públicos básicos, como la educación o la sanidad. De acuerdo con los datos de Metroscopia (Ferrándiz 2017), el 84% de los españoles confían en los profesores de la enseñanza secundaria, una confianza que se ha mantenido alta durante los años de recortes en educación. Los españoles confían todavía más en los médicos de la sanidad pública. Nada menos que un 95%. Y, con la excepción de los años 2014 y 2015, tres de cada cuatro españoles confían en el funcionamiento tanto de la sanidad pública en su conjunto como de los servicios sociales de su municipio. En relación a las fuerzas de seguridad, más del 80% de los españoles aprueban cómo está funcionando tanto la policía como la guardia civil.

Pero, como explora con detenimiento **José Fernández-Albertos** en el **capítulo 2** dedicado a la salud de nuestra democracia, a medida que vamos ascendiendo en la pirámide de los poderes públicos, los españoles, más que otros europeos, perdemos rápidamente la confianza. Sólo la mitad de los españoles aprueban el trabajo de inspectores de hacienda, jueces, y tribunales de Justicia. En el **capítulo 3**, dedicado a la Justicia, **Marian Ahumada** y **Alicia González** indagan más en este problema.

Y, cuando llegamos al sistema político, la confianza se hunde. En algunas encuestas los españoles somos los europeos – incluyendo a los países del Este de Europa, sistemáticamente desconfiados con sus élites – que menos confían en su gobierno y en su parlamento. Los ayuntamientos casi aprueban, con un 49% de españoles que confían en ellos. Pero las comunidades autónomas sólo obtienen la aprobación de un 35% de los españoles. Los políticos (con un 13%) y los partidos (con un 20%) consiguen resultados todavía peores. Con la salvedad de la Corona, que es aprobada por un

71% de españoles, las instituciones políticas generan fuerte desconfianza en nuestra sociedad.

La confianza en las instituciones públicas parece seguir milimétricamente los niveles de corrupción, objetivos o percibidos, de las mismas. Por un lado, los españoles sufren muy poca corrupción en sus interacciones diarias con las Administraciones Públicas: escuelas, hospitales, agentes de policía y otros servicios básicos que son la fuente de corrupción en los países (por ejemplo, del este de Europa) donde la corrupción es sistémica (Lapuente 2016). No tenemos lo que se denomina corrupción administrativa o "pequeña corrupción". Sin embargo, España padece corrupción política o "gran corrupción". Casos de corrupción localizados en la parte alta de las instituciones públicas, en la cumbre donde se toman las decisiones políticas. Son esos agentes encargados de recalificar terrenos, escribir regulaciones, otorgar licencias y contratos públicos, quienes, en demasiadas ocasiones, se corrompen. Esa franja – que va desde la más alta dirección política hasta los niveles intermedios y altos de las estructuras administrativas de instituciones públicas de ámbito estatal y fundamentalmente del nivel autonómico y local – es el talón de Aquiles de lo que, por otra parte, son unas Administraciones Públicas relativamente limpias.

Los desencadenantes de la crisis de confianza han sido los sonados casos de corrupción y abuso de la cosa pública en ese talón de Aquiles. Del caso *Malaya* a la operación *Púnica,* pasando por *Palau, Pretoria* o *Gürtel,* los españoles han sido expuestos a un sinfín de tramas corruptas durante la última década, unas tramas que multiplican, en dinero robado y en complejidad de las redes corruptas, cualquier caso de corrupción en otras democracias avanzadas de nuestro entorno. ¿Cómo ha sido posible? ¿Qué ha permitido el deterioro de unas instituciones públicas que han llegado a ser controladas por grupos coordinados para el saqueo de las mismas? Es una de las preguntas que indagaremos en este informe, y muy en particular, en el **capítulo 6,** de **Manuel Villoria,** dedicado a la transparencia y a la lucha contra la corrupción.

En los distintos capítulos veremos la confluencia entre dos fenómenos. Por un lado, el rápido desarrollo de las instituciones españolas para adaptarnos a las democracias europeas, incluyendo un acelerado proceso de

descentralización, ha fomentado la creación de multitud de entes y organismos públicos, muchos de ellos creados *ex novo* con la mejor de las intenciones. Sin embargo, la capacidad de auditoría y control no se ha prosperado al mismo ritmo, con lo que han surgido con demasiada frecuencia esferas opacas al escrutinio público.

Por otro lado, las instituciones públicas españolas arrastran dinámicas corporativas desde hace décadas y que en algunos casos se retrotraen incluso al siglo XIX. Tenía su razón de ser. En un clima político inestable, en el que no sólo cambiaban los gobiernos con una frecuencia anual, sino también los regímenes políticos, saltando de absolutismos y autoritarismos a sistemas democráticos restringidos o libres, las Administraciones Públicas crearon mecanismos de autoprotección: cuerpos de funcionarios que protegían a sus miembros de las inclemencias políticas y regulaciones procedimentales que garantizaban una mínima seguridad jurídica para las partes, incluyendo a los propios empleados públicos. Estos mecanismos han sobrevivido, con transformaciones, hasta la actualidad. Y explican la relativa rigidez, resistencia al cambio y falta de transparencia y responsabilidad (en el sentido de falta de respuesta a los ciudadanos) de algunas instituciones españolas cuando nos comparamos con otras democracias occidentales.

Estas son pues dos importantes corrientes de fondo de las instituciones españolas: primero, la proliferación entusiasta y acelerada de organizaciones públicas y para-públicas por parte de emprendedores políticos desde la Transición hasta, como mínimo, la Gran Recesión; y, segundo, la supervivencia del histórico corporativismo y regulación procedimentalista de la administración española. Lejos de repelerse, ambas corrientes confluyen en muchas ocasiones. Las nuevas instituciones ocupadas por personal nombrado políticamente se burocratizan y corporativizan. Y, a su vez, las viejas instituciones burocratizadas acaban contaminadas por dinámicas partidistas. Como han comentado en numerosas ocasiones los expertos en administración pública (Sotiropoulos 2004), politización y burocratización no son opuestos, sino que, en los países del sur de Europa, son dos caras de la misma moneda.

1.4. Las reformas pendientes

La mezcla entre politización y corporativismo burocrático conforma el magma institucional español. Y entender ese magma institucional es imprescindible para acometer las reformas propuestas en este informe, para identificar las resistencias que se pueden encontrar y cómo sortearlas. Para empezar, nos ayudan a comprender las muchas reformas que se han iniciado en los últimos años y sus limitaciones. Como veremos en los distintos capítulos temáticos, el celo reformista que hemos experimentado durante la reciente crisis económica y política no ha podido desembarazarse de, por un lado, la tendencia al control político de las instituciones y, por otro, la inercia reguladora y corporativista.

En los últimos años se han discutido y puesto en marcha iniciativas muy diversas, que han contribuido a solventar algunos problemas, sobre todo de urgencia presupuestaria. Pero que han pasado por encima de una serie de aspectos nucleares que, a nuestro juicio, deben ser priorizados en una futura ronda de reformas de las instituciones públicas. A medio plazo, entendemos que las instituciones españolas deben experimentar las siguientes transiciones: 1) de priorizar los recortes a priorizar la gestión; 2) de un gobierno de silos a un gobierno en red; 3) del foco en los procesos al foco en los resultados; 4) de la opacidad a la responsabilidad.

1.4.1. De priorizar los recortes a priorizar la gestión

Desde el estallido de la crisis, las instituciones españolas han sido sometidas a diversos procesos de reforma, como veremos en los capítulos 2-7. Uno de los más destacados es la teóricamente comprehensiva reforma de las Administraciones Públicas llevada a cabo por la Comisión para la Reforma de la Administración (CORA) desde 2013. Es importante señalar que las propuestas de CORA fueron fundamentalmente elaboradas por técnicos de distintos ministerios, con el apoyo de un Consejo asesor con representantes sindicales y otras organizaciones de la sociedad civil. En otras palabras, CORA es esencialmente el resultado de la visión, e intereses, de quienes ya trabajan en las Administraciones Públicas.

CORA tenía dos objetivos principales: reducir el gasto público en línea con los compromisos presupuestarios con las autoridades europeas y mejorar la

eficiencia en la prestación de los servicios públicos. El objetivo de la reducción del gasto público se ha cumplido en gran medida. Tal y como semana el informe evaluador de la actuación de CORA elaborado por la OCDE (2016), el 76% de las 222 propuestas inicialmente se han implementado. Para evitar duplicidades administrativas y simplificar la gestión y los procedimientos, se han suprimido 2.348 entidades (115 estatales, 797 autonómicas, y 1,436 locales), con un ahorro de cerca de 21,810 millones de euros.

Sin embargo, la valoración del segundo objetivo no puede ser tan positiva. Las instituciones públicas españolas siguen sufriendo déficits de gestión que impiden una prestación de servicios tan eficaz y eficiente como sería deseable. En primer lugar, sigue sin existir una profesionalización de la gestión pública. A diferencia de otros países de nuestro entorno, no hemos impulsado sistemas de gestión y dirección de la administración basados en criterios de eficacia y eficiencia en la prestación de los servicios públicos. Esta es una reclamación histórica de los expertos en instituciones públicas (López-Casasnovas, Longo, Ramiò, Rovira y Valor 2013). Por ejemplo, no se ha desarrollado en España una regulación específica para los directivos públicos que, por una parte, los separe de las influencias políticas y, por otra, les permita actuar sin las rigideces burocráticas.

Y, tal y como describe **Salvador Parrado** en el **capítulo 5,** los directivos españoles sufren de indefinición. Mientras que el 77% de los directivos en el resto de países europeos responden que las metas de sus organizaciones están claras, en España es escasamente el 50%. La mitad de los directivos no ve claras las metas de sus administraciones. Además, los directivos españoles son, de todos los países europeos estudiados, quienes se sienten menos autónomos en su trabajo. Sólo un 17% percibe un alto nivel de autonomía en el diseño de políticas públicas, frente a un 40% en los otros países. En relación a la implementación de políticas, sólo el 27% de los directivos españoles entiende que disfruta de autonomía profesional, en comparación con el 61% en otros países.

Los expertos también advierten de las dificultades crecientes para sostener y mejorar el capital humano en el sector público español. Como señalan Gorriti y Jiménez-Asensio (2016), "será difícil captar talento joven con un esquema de pruebas selectivas memorísticas propias del siglo XIX." Las administraciones

del futuro requieren unas habilidades distintas de los conocimientos que se exigen a quienes se incorporan a las Administraciones Públicas siguiendo los sistemas de acceso a la función pública en funcionamiento todavía en España. Pero no en otros países, donde han transitado naturalmente de sistemas de oposición con pruebas fundamentalmente memorísticas a procedimientos de reclutamiento comparables con los existentes en el sector privado: anuncio en los medios de comunicación, selección de currículos, y pruebas y entrevistas específicas al puesto de trabajo vacante.

Este problema es especialmente agudo en la contratación de personal para nuestras autoridades de competencia y regulación sectorial, tal y como relata **Gerard Llobet** en el **capítulo 4.**

1.4.2. De un gobierno de silos a un gobierno en red

Como denuncia la OCDE (2016), las instituciones públicas españolas carecen de una aproximación global que permita dibujar una visión a largo plazo para todo el sector público. Por el contrario, las administraciones españolas se asemejan más bien a una estructura de "silos", en la que cada ministerio, departamento, agencia, organismo o ente público sigue una lógica de funcionamiento propia, más introspectiva que conectada con el exterior.

Las instituciones parecen responder fundamentalmente a sus propias demandas internas. Demasiado a menudo los intereses corporativos se imponen al interés público. En palabras de López-Casasnovas, Longo, Ramiò, Rovira y Valor (2013), "impera el sentimiento de un puesto de trabajo protegido e intocable, propiedad de quien lo dispone".

Existen problemas de coordinación entre instituciones dentro de una misma administración y también entre administraciones. Por ejemplo, resulta preocupante la escasa coordinación en la compra de bienes y servicios por parte de las Comunidades Autónomas. Y, en general, no existe una política consistente de compras que englobe a todos los niveles administrativos y garantice tanto la eficiencia como la competición (OCDE 2016).

En España pervive una segmentación administrativa que, en otros países de nuestro entorno, han intentado corregir introduciendo mecanismos de coor-

dinación institucional. No se trata simplemente de dotarse de una "ventanilla única", sino de unificar la logística de forma que cada dato informativo sólo se introduzca una vez y exista una auténtica administración "sin papeles" (López-Casasnovas, Longo, Ramiò, Rovira y Valor 2013). Se debe integrar el servicio y no sólo la entrada al mismo.

Hay que eliminar también los silos en la gestión de los recursos humanos. Un gobierno en red, en el que la provisión de lo público puede llevarse a cabo por organizaciones gubernamentales o no gubernamentales, con o sin ánimo de lucro, no puede convivir con las fuertes desigualdades que, en estos momentos, separan el trabajo en el sector público, especialmente en determinados sectores de la función pública, y en el sector privado.

En primer lugar, la legislación laboral ordinaria no se aplica a los funcionarios públicos, a diferencia de lo que ocurre en los países con sectores públicos más avanzados. Es una de las recomendaciones de la OCDE (2011): conseguir una fuerza de trabajo en el sector público que sea neutral y, al mismo tiempo, flexible y equitativa, tanto en relación con otras administraciones como con el sector privado. Por ejemplo, desde hace medio siglo países como Suecia han restringido el estatus de funcionario público para tareas donde hay que ejercer autoridad administrativa, laboralizando los puestos de trabajo básicos en la prestación de bienestar, de la educación a la sanidad. En segundo lugar, existen "desigualdades flagrantes" en las retribuciones a funciones similares y de análogos niveles de responsabilidad entre empleados del sector público y privado (López-Casasnovas, Longo, Ramiò, Rovira y Valor 2013). En tercer lugar, el uso de estrategias de recursos humanos, comunes en el sector privado, son escasas en el sector público español, lo que nos sitúa entre los países de la OCDE con un sector público más tradicional (OCDE 2011).

1.4.3. Del foco en los procesos al foco en los resultados.

Las instituciones españolas progresan adecuadamente en la adopción de tecnologías de la información que facilitan los procesos administrativos (OCDE 2016). Pero falta un cambio de filosofía que mueva nuestras administraciones de un foco en los procesos a uno en los resultados.

Partimos con una pequeña desventaja histórica. España, al igual que otros

países de la Europa continental, tenemos una concepción de las instituciones públicas basada en el "derecho público" o *Rechtsstaat*. Por el contrario, las instituciones de los países anglosajones parten del "interés público", lo que se traduce que enfatizan más la gestión y nosotros más el cumplimiento de la ley (Pierre 2011). Ello implica que, manteniendo todo constante, las instituciones de países como Alemania, Francia, Italia o España, orquestan su funcionamiento alrededor de reglamentos y normas procedimentales, mientras que las instituciones británicas, australianas o sudafricanas se orientan más rápidamente hacia la obtención de resultados.

Sin embargo, las reformas en otros países de tradición *Rechtsstaat,* como los nórdicos, es una prueba de que los legados históricos pueden cambiar cuando mantener un estado de bienestar de calidad está en juego. Una consecuencia ha sido el desmantelamiento del monopolio gubernamental en la prestación directa de servicios. Por ejemplo, Suecia combina un arsenal de fórmulas distintas que van de la prestación directa a la concertación y la concesión administrativa. Así, el lugar del mundo en el que el sistema de cheques escolares ideado por el economista neoliberal Milton Friedman se ha acabado plasmando de forma más pura es la Suecia gobernada por socialdemócratas. Dinamarca ha reformado el *Rechtsstaat* sobre todo gracias a una reestructuración completa del mapa municipal, con reducciones del número de municipios hasta llegar a un centenar de unidades locales que utilizan sus incrementadas capacidades organizativas para diseñar mecanismos de prestación de los servicios que involucren a heterogéneos actores locales.

La experiencia de estos países también demuestra que flexibilidad en la gestión pública no quiere decir aumentar las oportunidades para el abuso, la corrupción y el nepotismo. La razón es que la flexibilidad ha venido acompañada del desarrollo de mecanismos de supervisión, como los poderosos auditores locales formados por profesionales de prestigio y que velan por el control de las cuentas de las redes de instituciones financiadas por los municipios suecos. Los gestores también deben rendir cuentas, con objetivos medibles y verificables por todos los ciudadanos, tal y como, por ejemplo, sucede en el Reino Unido.

De momento, en España las instituciones públicas siguen orientadas casi en exclusiva a garantizar la regularidad de los procedimientos, relegando la eva-

luación de los resultados (López-Casasnovas, Longo, Ramiò, Rovira y Valor 2013). De forma parecida, se ha dedicado poco esfuerzo a la introducción de incentivos a la eficiencia para los gestores públicos. No hay una valoración distinta entre la buena y la mala gestión. Es necesario desarrollar también planes de formación específicos tanto para directivos como para los empleados que acaban de incorporarse a las administraciones.

Una de las condiciones imprescindibles para girar hacia un mayor foco en los resultados que en los procesos es el desarrollo de una evaluación más sistemática de las políticas públicas. Las distintas instituciones que en la actualidad están llevando a cabo ejercicios evaluativos – como la oficina para la ejecución de la reforma de la Administración (OPERA), la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios (AEVAL) o la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal española (AIReF) – deberían trabajar juntas para guiar la reforma de las Administraciones Públicas y desplegar una cultura de la evaluación que integre tanto *outputs* medibles a corto plazo como *outcomes* a largo plazo (OCDE 2016).

Como **Lucas Gortázar** nos enseña en el **capítulo 7,** la falta de una evaluación comprehensiva es uno de los problemas fundamentales de nuestro sistema educativo. Por el momento, la meta al evaluar centros educativos es aprobar más que aprender. Y eso es empezar la casa por el tejado. El sistema educativo español necesita diagnósticos más amplios, en los que se identifiquen qué centros tienen las mayores necesidades, dónde funcionan mejor los programas de innovación y refuerzo, y qué planificación de recursos contribuye más a la igualdad de oportunidades para todos las niñas y niños españoles, con independencia de su origen socio-económico.

1.4.4. De la opacidad a la responsabilidad

Los usuarios se acercan a menudo a las administraciones españolas con una sensación de "caja negra" (López-Casasnovas, Longo, Ramiò, Rovira y Valor 2013). No sabemos muy bien cómo funcionan, cómo se toman las decisiones, qué objetivos buscan y con qué grado de eficiencia y eficacia los alcanzan. En definitiva, no sabemos muy bien qué hacen con nuestro dinero. Ello genera una distancia entre los ciudadanos y las instituciones que seguramente explica parte de la desconfianza que tenemos en ellas. Y restablecer la confianza en las

instituciones españolas es positivo en sí mismo, pero es que, además, es esencial para incrementar la efectividad de las políticas públicas (OCDE 2014).

Es necesario pasar de una cultura burocrática a una orientada a responder a las necesidades de los ciudadanos. Hemos avanzado con la puesta en marcha de la Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Sin embargo, su implementación deja todavía muchos puntos oscuros. Demasiadas actuaciones e informes públicos pueden permanecer opacos para los ciudadanos y no existen mecanismos de sanción claros para los casos en los que haya un incumplimiento de la ley. En general, la ley sigue mediatizando demasiado el flujo de información entre los ciudadanos y las Administraciones Públicas.

En otros países, cualquier ciudadano, o medio de comunicación, puede exigir directamente la información que le interese al político o funcionario en posesión de la misma. Por ejemplo, puede solicitarle el informe X que ha escrito o un movimiento Y en la cuenta bancaria de la institución. En España, sin embargo, el proceso está más reglamentado y mediatizado, con la intervención de terceras partes que, además de dilatar el proceso, puede impedir la transferencia de información. El problema es especialmente grave con la contratación pública. A pesar de que se han tomado algunas medidas, tanto los mecanismos de control a nivel nacional como los niveles de transparencia son insuficientes (OCDE 2016). Además, la propia elaboración de informes de control tan relevantes, como los llevados a cabo por el Tribunal de Cuentas, sufren notables retrasos que dificultan la rendición de cuentas tanto de las Administraciones Públicas como de los propios partidos políticos.

1.5. Recapitulando

En una última década marcada en España por la crisis económica, unas políticas de ajuste fiscal que han implicado recortes sociales, y por el impacto de numerosos escándalos de corrupción y comportamientos poco ejemplares protagonizados por representantes políticos y empresariales, se ha producido un importante deterioro de la confianza de los ciudadanos en las instituciones

y de la satisfacción con el funcionamiento de la democracia.

La crisis de legitimidad institucional ha favorecido la exitosa irrupción en la arena política de nuevos partidos y plataformas ciudadanas que tienen como un eje central de sus proyectos políticos y compromisos electorales la regeneración democrática.

Como resultado del descontento ciudadano, del surgimiento de nuevas fuerzas políticas, de las reformulaciones de las viejas fuerzas y de diversas iniciativas la sociedad civil, han proliferado debates y propuestas concretas para reformar instituciones clave como los partidos políticos o las Administraciones Públicas con el fin de mejorar la calidad de nuestra democracia y la eficiencia del Estado.

El objetivo de este informe es contribuir a ese debate con propuestas concretas, pragmáticas, y basadas en la experiencia de otros países, para mejorar nuestras instituciones. Por instituciones, nos referimos al poder ejecutivo, legislativo y judicial, pero también a la administración pública o a los órganos reguladores. En cada capítulo, empezamos haciendo un balance de los principales problemas que afectan al rendimiento institucional y a la calidad de la democracia española. A continuación, pasamos a proponer reformas concretas, teniendo en cuenta las que ya se han planteado en la vida pública española en los últimos años y su conveniencia o viabilidad.

Con la vista puesta en los países más avanzados de nuestro entorno, como los países nórdicos, veremos que las sociedades europeas más prósperas y con democracias más avanzadas se caracterizan por tener unas instituciones eficientes, poco politizadas, transparentes y meritocráticas. Eso es lo que queremos para España.

Bibliografía

Acemoglu, Daron y James A. Robinson. 2012. *Why Nations Fail: The Origins of Power, Prosperity, and Poverty.* New York: Crown Business.

Annoni, Paola y Lewis Dijkstra. 2013. *"EU regional competitiveness index."* Luxembourg, Europe.

Ayala Cañón, Luis. 2016. *"La Desigualdad en España: Fuentes, Tendencias y Comparaciones Internacionales",* Estudios sobre la Economía Española 2016/24. FEDEA y la Revista de Libros.

Besley Timothy y Torsten Persson. 2011. *Pillars of prosperity: The political economics of development clusters.* Princeton University Press.

Charron, Nicholas, Lewis Dijkstra y Victor Lapuente. 2015. *"Mapping the regional divide: A measure for assessing quality of government in 206 European regions",* Social Indicators Research, 122(2): 315-346.

Charron, N., V. Lapuente, V y M. Nistotskaya. 2015. *The wealth of regions: quality of government and SMEs in 172 European regions.* Environment and Planning C: Government and Policy, c13224r.

Cingano, F. 2014, *"Trends in Income Inequality and its Impact on Economic Growth",* OECD Social, Employment and Migration Working Papers, No. 163, OECD Publishing, Paris. DOI: http://dx.doi.org/10.1787/5jxrjncwxv6j-en

De la Fuente, Ángel y Onrubia, Jorge. 2016. *La Desigualdad en España: Fuentes, Tendencias y Comparaciones Internacionales Comentario al trabajo de Luis Ayala.* Estudios sobre la Economía Española - 2016/25. FEDEA y la Revista de Libros.

Diamond, Larry. 2007. *"A Quarter-Century of Promoting Democracy",* Journal of Democracy, 18(4): 118-120.

European Comission. 22-2-2017. *Country Report Spain 2017.* COMMISSION STAFFWORKINGDOCUMENT. Disponible aquí: https://ec.europa.eu/info/file/96691/download_en?token=kvRP06T3

Farole, Thomas, Andrés Rodríguez-Pose y Michael Storper. 2011. *"Cohesion Policy in the European Union: Growth, Geography, Institutions",* Journal of Common Market Studies, 49(5): 1089-1111.

Fernandez-Villaverde, Jesus, Luis Garicano, y Tano Santos. *"Political credit cycles: the case of the Eurozone."* The Journal of Economic Perspectives 27, no. 3 (2013): 145-166.

Ferrándiz, José Pablo. 2017. *"La confianza institucional remonta en 2016, salvo la universidad, la banca, los sindicatos y las grandes empresas.".* Metroscopia. Disponible aquí: http://metroscopia.org/sistema-educativo-sindicatos-bancos-y-grandes-empresas-pierden-la-batalla-de-la-confianza-de-los-espanoles/

Fukuyama, Francis. 2011. *The origins of political order: From prehuman times to the French Revolution.* Macmillan.

Fukuyama, Francis. 2014. *Political order and political decay: From the industrial revolution to the globalization of democracy.* Macmillan.

Gorriti Bontigui, Mikel y Rafael Jiménez Asensio. 2016. *¿Marchitar o florecer? La función pública ante el reto de su descapitalización por el envejecimiento de las plantillas.* Novagob. Disponible aquí: http://www.novagob.org/blog/view/225661/%C2%BFmarchitar-o-florecer-la-funcion-publica-ante-el-reto-de-su-descapitalizacion-por-el-envejecimiento-de-las-plantillas

Gupta, Sanjeev, Hamid Davoodi y Rosa Alonso-Terme. 2002. *Does corruption affect income inequality and poverty?* Economics of Governance, 3(1): 23–45.

Helliwell, John F. and Haifang Huang, H. 2008. *"How's Your Government? International Evidence Linking Good Government and Well-Being",* British Journal of Political Science, 38(4): 595–619.

Holmberg, Sören, Bo Rothstein y Naghmeh Nasiritousi. 2009. *"Quality of Government: What You Get",* Annual Review of Political Science, 12: 135-161.

Lapuente, Víctor. (ed.) 2016. *La corrupción en España.* Alianza Editorial.

López-Casasnovas, Guillem, Francisco Longo, Carles Ramiò, Joan-Ramon Rovira y Josep Valor. 2013. *Informe de la Comissió d'experts per a la reforma de l'administració pública i el seu sector públic.* Generalitat de Catalunya.

Moncada, Ignacio y Juan Ramón Rallo. 2016. *La Desigualdad en España. Realmente es España uno de los países más desiguales de Europa?* Instituto Juan de Mariana.

OECD. 2011. *Public Servants as Partners for Growth. Toward a Stronger, Leaner and More Equitable Workforce.* Paris: OECD Publishing.

OECD. 2014. *Spain: from Administrative Reform to Continuous Improvement.* Paris: OECD Publishing.

OECD. 2015. *In It Together: Why Less Inequality Benefits All.* París: OCDE.

OECD. 2016. *OECD Public Governance Reviews Spain 2016. Linking Reform to Results for the Country and its Regions,* Paris: OECD Publishing.

Pierre, J., 2011. *Stealth economy? Economic theory and the politics of administrative reform.* Administration & Society, 43(6), pp.672-692.

Prados de la Escosura, Leandro. 2017. *El crecimiento económico español a largo plazo: ¿Qué muestra la contabilidad nacional histórica?,* Nada es Gratis, Disponible aquí: http://nadaesgratis.es/admin/el-crecimiento-economico-espanol-a-largo-plazo-que-muestra-la-contabilidad-nacional-historica

Rose-Ackerman, Susan y Bonnie J. Palifka. 2016. *Corruption and Government. Causes, Consequences, and Reform.* 2nd edition. Cambridge: Cambridge University Press.

Rothstein, Bo y Jan Teorell. 2008. *"What is quality of government? A theory of impartial government institutions",* Governance, 21(2): 165–190.

Rönnerstrand, Björn, y Victor Lapuente. 2017. *"Corruption and use of antibiotics in regions of Europe."* Health Policy.

Save The Children. 2017. *Desheredados. Desigualdad infantil, igualdad de oportunidades y políticas públicas en España.*

Sotiropoulos, D. A. 2004. *"Two Faces of Politicization of the Civil Service: The Case of Contemporary Greece,"* en **Peters, G. and Pierre, J.** (eds.). **Politicization of the Civil Service in Comparative Perspective. The Quest for Control.** London: Routledge.

Tabellini, Guido. 2010. *"Culture and Institutions: Economic Development in the Regions of Europe",* Journal of Economic Association, 8(4): 677-716.

Veenhoven, Ruut. 2010. *"Greater Happiness for a Greater Number",* Journal of Happiness Studies, 11(5): 605–629.

Capítulo 2

La salud de la democracia española

José Fernández-Albertos

2.1. Crisis, democracia y crisis de la democracia

Las democracias tienen una ventaja tradicional en comparación con las dictaduras. El poder político se transmite de forma menos traumática. En tiempos de bonanza, importa poco. Pero, en tiempos de incertidumbre, es una diferencia crítica para la supervivencia de un régimen. Una fuerte crisis económica puede implicar un cambio de régimen en una dictadura, mientras que en una democracia conlleva sólo un cambio de gobierno. Ese es uno de los motivos por los que, las democracias han ido ganando terreno en el mundo desde 1945.

Sin embargo, en el siglo XXI el progreso de la democracia se ha estancado. Muchas democracias jóvenes, en países excomunistas o en América Latina, lejos de consolidarse, han mutado en regímenes híbridos que formalmente parecen democracias, pero que sustantivamente han eliminado los mecanismos de separación de poderes. Y muchas democracias viejas presentan síntomas de agotamiento. La más antigua de ellas, EEUU, ha

caído en el indicador de democracia del *The Economist Intelligence Unit* de la categoría "democracia plena" a la categoría "democracia defectuosa" en 2016. Y la más emblemática, el Reino Unido, está sumida en una crisis política sin precedentes, tras el *Brexit* y la reapertura de viejos conflictos territoriales en Escocia e Irlanda del Norte.

En todas las democracias occidentales han crecido los síntomas de distanciamiento entre los ciudadanos y las élites políticas. De momento, ello no se ha traducido en el apoyo explícito a modelos políticos alternativos. Es una de las razones que se suele aducir para quitarle hierro al aumento de la desafección ciudadana con las instituciones democráticas. Pero las encuestas advierten signos inquietantes. Sólo el 19% de jóvenes (*millenials*) en EEUU, y el 36% del conjunto de la población consideran que un golpe militar contra una democracia no sería legítimo en alguna circunstancia (Foa y Mounk 2016). Estas actitudes tolerantes hacia los giros autoritarios de las generaciones más jóvenes contrastan con las actitudes más pro-democráticas de los más mayores. Por ejemplo, entre americanos y europeos adultos el porcentaje de rechazo al golpismo asciende al 43% y al 53% respectivamente. Si comparamos el apoyo a la democracia hoy con el existente hace un par de décadas, hay muestras turbadoras, tanto en Europa como en EEUU, de que ha crecido el número de ciudadanos, sobre todo jóvenes, que creen que la democracia es un "mal" o "muy mal" sistema para gobernar un país.

Este deterioro de la legitimidad de la democracia es preocupante, porque allana el camino a los giros autoritarios en el sistema político del país. Pasó en Venezuela, cuya democracia puntuaba alto en los indicadores internacionales de libertades políticas y civiles, pero cuya población comenzó a desconfiar del funcionamiento de sus instituciones. Años después, Venezuela transitaba de la democracia al autoritarismo. Y está ocurriendo también dentro de las fronteras de la Unión Europea, donde los gobiernos húngaro y polaco han adoptado preocupantes medidas para silenciar a la oposición y concentrar el poder en los ejecutivos. Estos giros autoritarios no se construyen sobre un vacío social. Por ejemplo, en Polonia el ascenso al poder del partido Ley y Justicia vino precedido de un crecimiento en las encuestas del apoyo a soluciones autoritarias.

Sin llegar a estos casos extremos, la democracia española no es inmune a estas dinámicas. La desconfianza de los ciudadanos hacia las instituciones ha aumentado, y un número cada vez mayor de españoles es escéptico. En el último Eurobarómetro de 2016, solo un 36% de los españoles declaraban estar muy o algo de acuerdo con la afirmación "mi voz cuenta en mi país" (veinte puntos por debajo del porcentaje en el conjunto de la UE). ¿Pero es este un problema generado por la crisis económica y por las políticas, a menudo impopulares, con las que los gobiernos han respondido a ella, o es un problema estructural, que trascenderá a la recuperación económica en la que estamos inmersos? ¿Es un resultado puntual de la crisis política actual o, por el contrario, la democracia española sufre una dolencia crónica, una falla que nos separa de otros países de nuestro entorno? Para hacer un diagnóstico adecuado, necesitamos tomar un poco de perspectiva, tanto histórica, contrastándonos con otros momentos de nuestro pasado, como comparada, cotejándonos con otros países de nuestro entorno.

Echemos un vistazo, primero, no tanto a las percepciones, sino a algunos índices que aspiran a medir la calidad institucional de nuestro sistema político. Tomaremos dos que, aunque elaborados por organizaciones distintas, y usando metodologías diferentes, arrojan sin embargo una imagen bastante parecida. Por un lado, de acuerdo al *The Economist Intelligence Unit,* España tiene la decimoséptima democracia más saludable del mundo. Podemos pensar que estamos, con una puntuación de 8,3, en el furgón de cola de las "democracias plenas" que, como es habitual, está encabezado por los países nórdicos (Noruega, Islandia, Suecia, Dinamarca), así como Canadá, Nueva Zelanda e Irlanda. Sin embargo, también podemos pensar que estamos por encima de democracias históricamente más consolidadas que la nuestra, como EEUU (posición 21), Italia (ídem, 21) Francia (24), o Bélgica (35).

Por otro lado, de acuerdo al observador internacional *Freedom House,* España obtiene una puntuación alta en todos los subcomponentes de lo que esta organización considera una democracia "sana". Obtenemos 12 puntos sobre 12 en nuestro (tan vituperado en nuestro país) sistema electoral. Los comicios electorales en España son valorados como libres y equitativos. Nos otorgan 16 puntos sobre 16 en pluralismo y participación política. Y es que, a diferencia de otros países, los partidos de la *nueva política* han logrado entrar

en las instituciones sin los traumas que muchos catastrofistas predecían. El funcionamiento del gobierno recibe 11 de 12 puntos posibles, donde no obtenemos el máximo en gran parte por los numerosos escándalos de corrupción. En libertad de expresión conseguimos 15 sobre 16 puntos. De nuevo, un buen resultado pero con algunos nubarrones: el control de los medios de comunicación por parte de unos pocos grupos, o algunas iniciativas legislativas como la llamada "ley mordaza". En derecho de asociación obtenemos 11 sobre 12 puntos. No alcanzamos el máximo por algunas de las multas introducidas en la Ley de Seguridad Ciudadana, que son consideradas desproporcionadas. De nuevo, en Estado de Derecho también rozamos el máximo (15 sobre 16). La politización de la Justicia nos impide seguramente estar entre los mejores en esta sub-categoría. Por último, en autonomía personal y derechos individuales tenemos asimismo un 15 sobre 16. De acuerdo a esta organización, somos un país con amplias libertades de residencia, empleo y educación, a pesar de la existencia de algunos problemas severos, como la violencia de género o la trata de mujeres con fines de explotación sexual.

En definitiva, sin estar exenta de problemas, la democracia española a nivel "objetivo" recibe una puntuación alta por parte de los observadores internacionales. Sin duda, es razonable que existan discrepancias sobre la definición de qué es "democracia de calidad", sobre si estas organizaciones internacionales están teniendo en cuenta todos los elementos que deberían formar parte de la definición, o sobre su forma concreta de medirlos y combinarlos para producir índices sintéticos. Pero, en todo caso, no parece que el sistema político español sea, cuando se pone en perspectiva comparada, un "animal" totalmente diferente a los países de nuestro entorno.

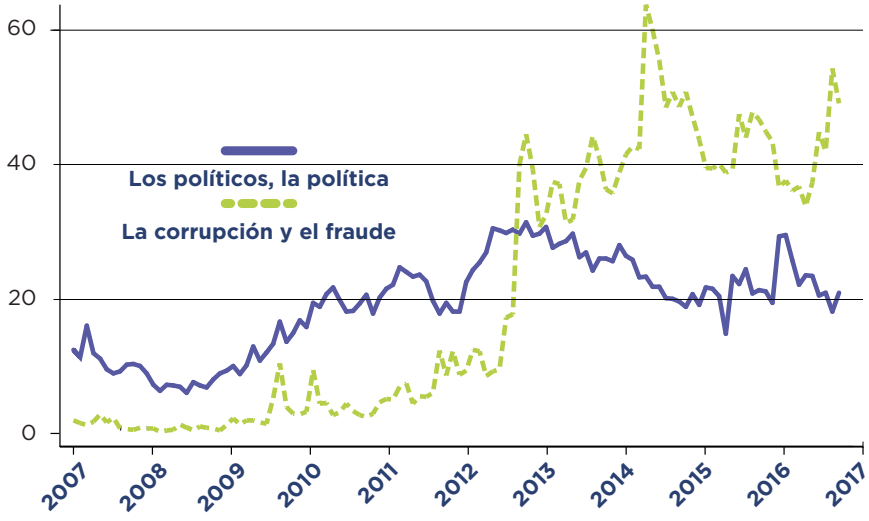
2.2. La desconfianza de los españoles hacia la democracia

A pesar de esta homologación que recibe la democracia española en los indicadores internacionales, un número enormemente alto de españoles están descontentos con el funcionamiento de la misma. Sería peligrosamente complaciente quedarnos con la foto que nos ofrecen estos indicadores "externos" y desdeñar la percepción de los ciudadanos, por dos motivos: primero, porque esta percepción de la calidad de la democracia puede ser

un indicador adelantado del deterioro institucional: la efectividad de las políticas públicas, y el entorno institucional que las hacen posibles se ven afectadas negativamente cuando la ciudadanía se distancia y desconfía del proceso político. Y segundo, porque estas percepciones subjetivas pueden estar advirtiendo de la existencia ciertos ángulos muertos en el funcionamiento de nuestros sistemas políticos que los indicadores anteriores tienen dificultades en capturar.

Una mirada a las series históricas sobre los "problemas principales que existen en España" del Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS) sirven para ilustrar cómo los años de crisis económica han alterado algunas de las percepciones de los españoles respecto del sistema político. El gráfico 2.1 muestra la evolución del porcentaje de encuestados que incluyen entre los tres principales problemas "Los políticos en general, los partidos políticos y la política" y "La corrupción y el fraude".

Gráfico 2.1:
Porcentaje de encuestados en los barómetros mensuales del CIS que incluyen "los políticos / la política" o "la corrupción y el fraude" como uno de los tres principales problemas que tiene España.
(Nota: Esta pregunta tiene un formato abierto, y posteriormente el CIS recodifica las respuestas en categorías).



Fuente: CIS

Dos resultados saltan a la vista. Primero, que a pesar de que la crisis da una evidente primacía a las cuestiones económicas en las preocupaciones de los ciudadanos, y por la tanto debería de ser más difícil que temas no estrictamente económicos se cuelen entre lo que los españoles consideran los principales problemas del país, la preocupación por la política, los partidos y la política aumenta sustancialmente durante la crisis, y aunque parece remitir algo con la recuperación económica, se estabiliza a partir de 2015 a unos niveles (en torno al 20% de españoles lo continúan mencionando en cada barómetro) significativamente más altos que los existentes antes de la crisis. Y segundo, el espectacular aumento de la preocupación por la corrupción, que está menos correlacionada temporalmente con la recesión económica (se dispara en 2013), y que tampoco remite en los años de recuperación.

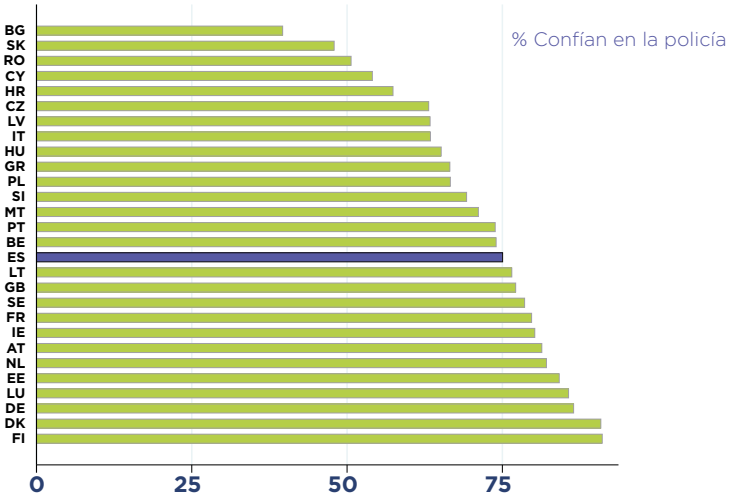
Comparemos ahora la situación española con la de otros países. Como hemos señalado en el capítulo introductorio, en España existe un alto nivel de confianza ciudadana (apoyado por datos objetivos) sobre el funcionamiento de servicios básicos del estado de bienestar, como la educación y la sanidad. Aquí vamos a ver que el nivel de confianza de los españoles hacia sus instituciones públicas se invierte a medida que ascendemos en el escalafón imaginario que iría desde la prestación de servicios a los ciudadanos hasta las altas cumbres de nuestro sistema democrático. Cuanto más "alta" o más "poderosa" es una institución pública, peor la valoramos los españoles en relación a los países de nuestro entorno.

Tomamos información procedente del último Eurobarómetro (una encuesta homogénea llevada a cabo simultáneamente en todos los países de la UE con muestras representativas a nivel nacional), publicado en Noviembre de 2016 (EB 86.2).

El gráfico 2.2. muestra que la confianza de los ciudadanos hacia una de las instituciones públicas más visibles, la policía, es en España alta (tres de cada cuatro tienden a confiar en ella, por uno de cada cuatro que tienden a desconfiar), y más elevada que en la mayor parte de los países europeos. Los gráficos 2.3 y 2.4 realizan el mismo ejercicio para instituciones algo más abstractas, la Justicia, y la administración pública. Aquí los españoles empiezan a adoptar posiciones algo más críticas en términos compara-

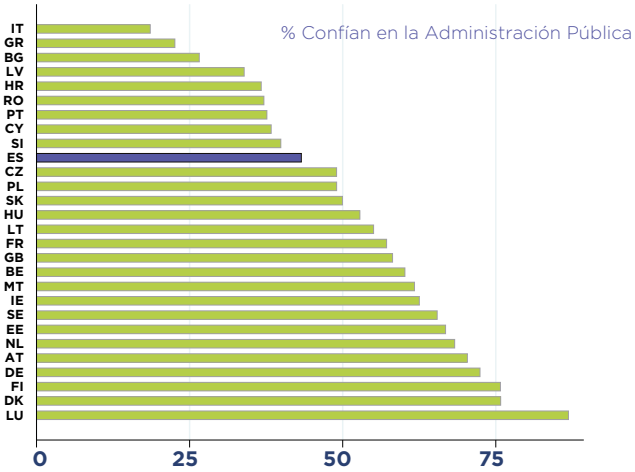
dos, situándose en el grupo de los países con ciudadanos más desconfiados de estas instituciones.

Gráfico 2.2.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" de la policía (NS/NC excluidos)



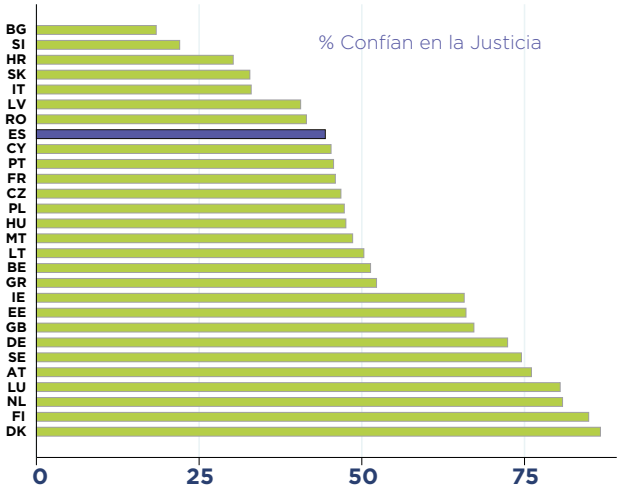
Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

Gráfico 2.3.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" de la administración pública (NS/NC excluidos)



Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

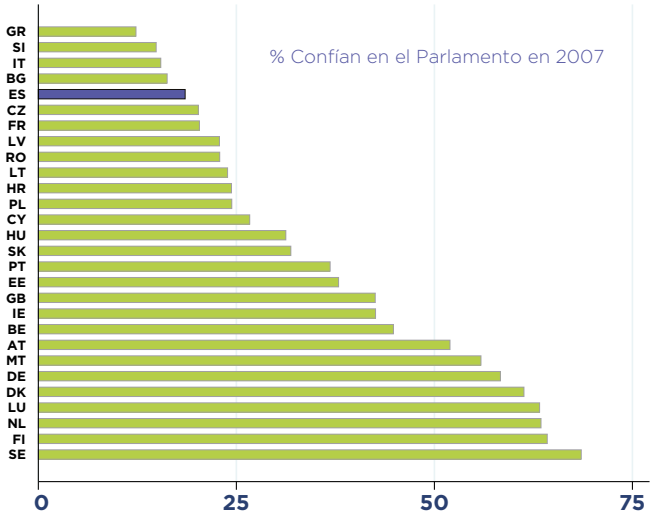
Gráfico 2.4.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" en la Justicia (NS/NC excluidos)



Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

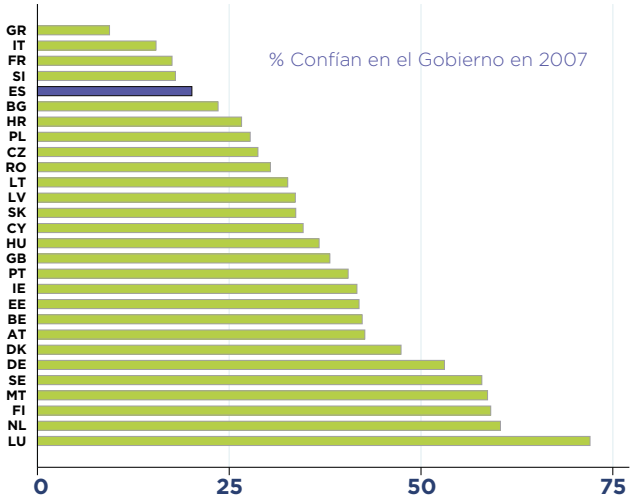
Los gráficos 2.5 y 2.6 por último muestran el porcentaje de encuestados que tienden a confiar de las instancias más altas del Estado, el parlamento y el gobierno. Aquí las tasas de confianza son más bajas en casi todos los países europeos, pero la caída es especialmente pronunciada en España, que pasa a ser en estos indicadores uno de los países con menor tasa de confianza en las instituciones de todo el continente. Esto es importante subrayarlo, porque el debate público en España suele estar monopolizado por opiniones extremas. Tenemos, por un lado, tremendistas que ponen el acento en la escasísima confianza de los españoles en sus instituciones políticas y, por el otro, optimistas irredentos que señalan la solidez de nuestras instituciones. A la luz de estos datos, a los primeros hay que recordarles que, en casi todas las democracias del mundo, las instancias más elevadas del Estado suelen recibir una nota baja por parte de los ciudadanos, y, a los segundos, que las instituciones políticas españoles en estos momentos se encuentran significativamente menos valoradas por sus ciudadanos que las de los países de nuestro entorno a los que queremos imitar.

Gráfico 2.5.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" del parlamento nacional (NS/NC excluidos)



Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

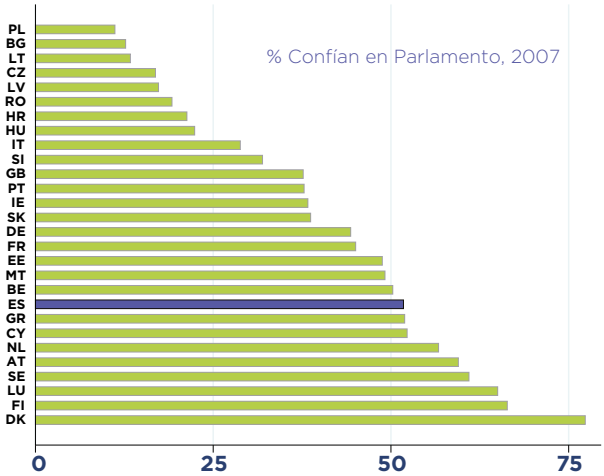
Gráfico 2.6.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" del gobierno nacional (NS/NC excluidos).



Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

Podríamos pensar que esta baja confianza difusa en las instituciones es una característica atávica de los españoles, o al menos característica de la España contemporánea, quizá influida por nuestro pasado reciente, trufado de guerras civiles, polarización política, y largos periodos de autoritarismo. Pero no parece ser el caso. Como recuerda Sánchez-Cuenca (2014), España era uno de los países con mayores tasas de confianza institucional en los años previos a la crisis. Los gráficos 2.7 y 2.8 muestran, como los dos gráficos anteriores, la distribución del porcentaje de encuestados que tienden a confiar en sus parlamentos y gobiernos nacionales por países, pero usando los datos de un Eurobarómetro realizado en Septiembre de 2007, justo antes del inicio de la crisis. Los datos son sorprendentes. Hace una década, la ciudadanía española estaba entre las ciudadanías con más confianza institucional de toda la UE.

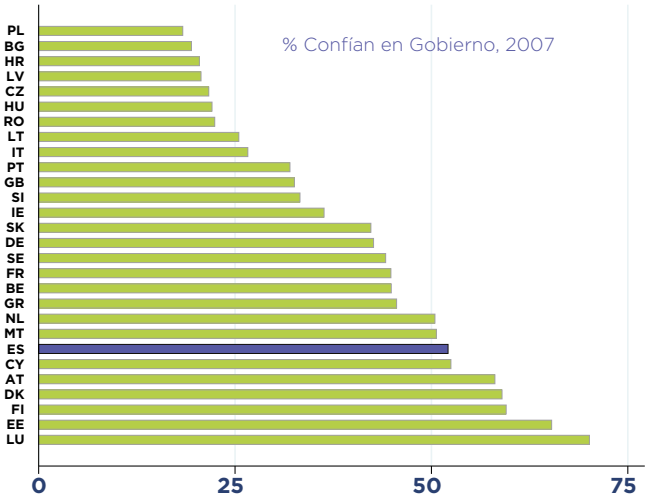
Gráfico 2.7.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" del parlamento nacional (NS/NC excluidos)



Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

Es importante remarcar que este aumento de la desconfianza no se limita a las instituciones nacionales. Los españoles, que se contaban entre los más europeístas del continente hace solo una década, ahora muestran tasas de desconfianza hacia la UE muy bajas, como muestra el gráfico 2.9. Estos datos sugieren dos cosas: primero, que los españoles ven a la

Gráfico 2.8.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" del gobierno nacional (NS/NC excluidos)

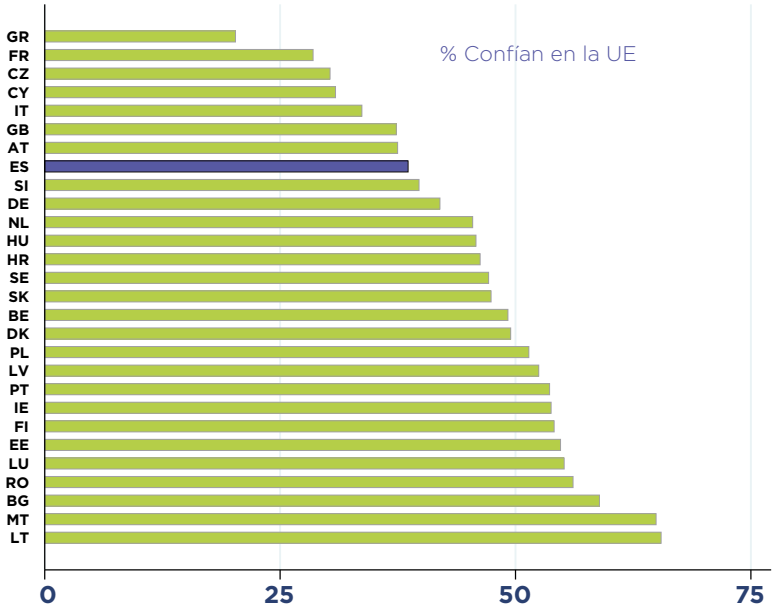


Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

Unión como parte integrante de su propio sistema político, y por tanto su nivel de apego hacia el proyecto de integración sufre cuando los resultados de este sistema no son satisfactorios. Y segundo, que el aumento del euroescepticismo en España (que también se observa en los países de la periferia europea más castigados por la crisis) no implica necesariamente una demanda de mayor renacionalización de las políticas públicas, sino que es parte de un proceso más general de desafección institucional del que las instituciones nacionales tampoco salen inmunes.

¿Es previsible que la consolidación del nuevo sistema de partidos, con nuevos actores políticos con capacidad de introducir nuevos temas en la agenda y de canalizar demandas que no estaban suficientemente atendidas en el pasado, logre revertir estos altos niveles de desafección? Los datos invitan a la prudencia. Las encuestas sobre percepción de la situación política de los barómetros del CIS muestran que el optimismo político repuntó en 2015, como consecuencia de que una parte de la ciudadanía asoció el nuevo pluralismo político a la capacidad regeneradora del sistema político. Sin embargo, la incapacidad de los nuevos actores para llegar a acuerdos y la necesidad de recurrir a unas segundas elecciones para

Gráfico 2.9.
Porcentaje de encuestados en cada país de la UE que "tiende a confiar" en la UE (NS/NC excluidos)



Fuente: Eurobarómetro 86.2, 2016

investir al nuevo gobierno hicieron de este aumento del optimismo un fenómeno efímero, que se disipó casi por completo durante 2016.

Este gran aumento en la desconfianza hacia las instituciones, que no parece corregirse pese a la recuperación económica, debería ser motivo de preocupación. Los estudios (Edlund 1999, 2006; Svallfors 2002, 2013) indican que la desconfianza política puede tener efectos negativos para la eficacia de las políticas públicas en general, y para el desarrollo del estado de bienestar en particular. Para empezar, cuando no confiamos en nuestras instituciones políticas, somos más reacios a aceptar reformas con consecuencias beneficiosas solo en el largo plazo, a aceptar el reparto de las cargas del ajuste en momentos de crisis, o a colaborar en la financiación de las estructuras del estado de bienestar. La desconfianza sistémica hace que los conflictos sociales, económicos, políticos, inherentes a toda sociedad democrática, sean más difícilmente canalizables a través

de las instituciones, y que todos ellos deriven peligrosamente en dinámicas polarizadoras que dañen aún más al sistema. Esto es lo que hace la desconfianza particularmente peligrosa: una vez puesta en marcha, es un fenómeno que tiende a retroalimentarse.

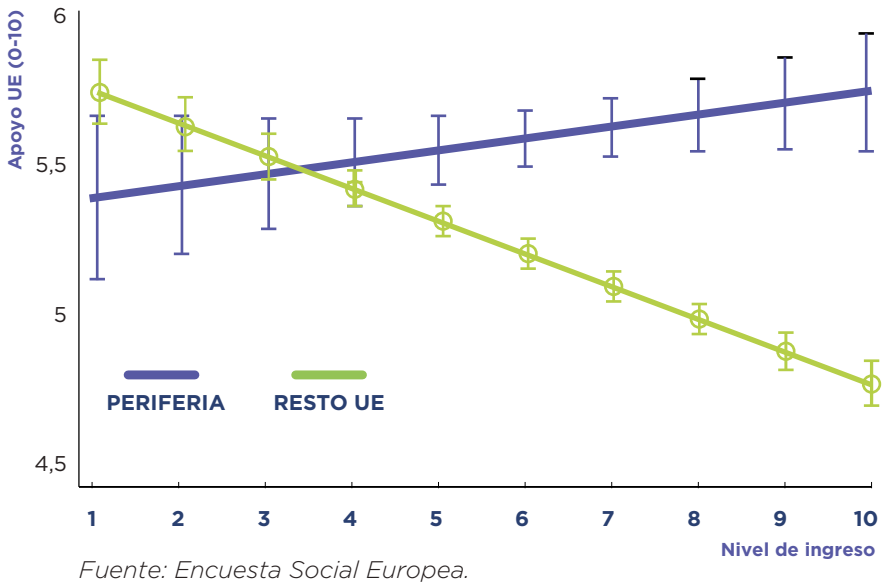
¿Cuáles son las fuentes de este malestar colectivo? En primer lugar, puede ser un problema estructural que sufren todos los países de nuestro entorno, en particular otros miembros de la UE y de la eurozona. Los ciudadanos quizás entienden que los políticos, aunque sean elegidos democráticamente, tiene un margen de maniobra reducido, especialmente en un contexto como el de la crisis europea reciente. No es seguramente casual, como vimos más arriba, que el aumento de la desconfianza institucional haya sido particularmente acusado en aquellos países que, además de haber sufrido especialmente la crisis, han visto cómo sus gobiernos y parlamentos no podían mitigar suficientemente el impacto que la crisis estaba teniendo en las vidas de sus ciudadanos.

Esta debilidad estructural puede que haya sido particularmente agudizado en España, donde muchos ciudadanos han visibilizado las limitaciones de las instituciones para adaptarse a las nuevas realidades y demandas generadas por la crisis económica. El proceso de consolidación fiscal es seguramente un buen ejemplo de ello.

Los gráficos 2.10 y 2.11 muestran, a partir de datos de la Encuesta Social Europea, la relación entre el nivel de ingreso del hogar del encuestado (medido en decilas de ingreso definidas a escala nacional) y el apoyo a la integración en la UE (medida en una escala que va de 0 "la integración ya ha ido demasiado lejos" a 10 "la integración debería ir más lejos), en 2006 y 2012, respectivamente. Antes de la crisis, en los países de la periferia (España, Italia, Portugal Grecia e Irlanda), y a diferencia del resto de la Unión, no había diferencias significativas en el apoyo a la integración en función del nivel de ingreso. Como se aprecia en el gráfico 2.10, los ciudadanos con más ingresos en los países de la periferia presentaban niveles de apoyo mayores, pero, estadísticamente, esas diferencias no eran significativas. Antes de la crisis, el apoyo al proceso de integración era pues transversal en términos económicos. Con la crisis (gráfico

2.11) pasan a ser los grupos de menos ingresos los más euroescépticos. Este cambio se da en todo el continente, pero la brecha en europeísmo entre ricos y pobres es particularmente grande en los países de la periferia. Ahora, en toda UE, pero especialmente en los países más afectados por la gran recesión, los ciudadanos con más renta son los que tienen una opinión más favorable de las instituciones europeas.

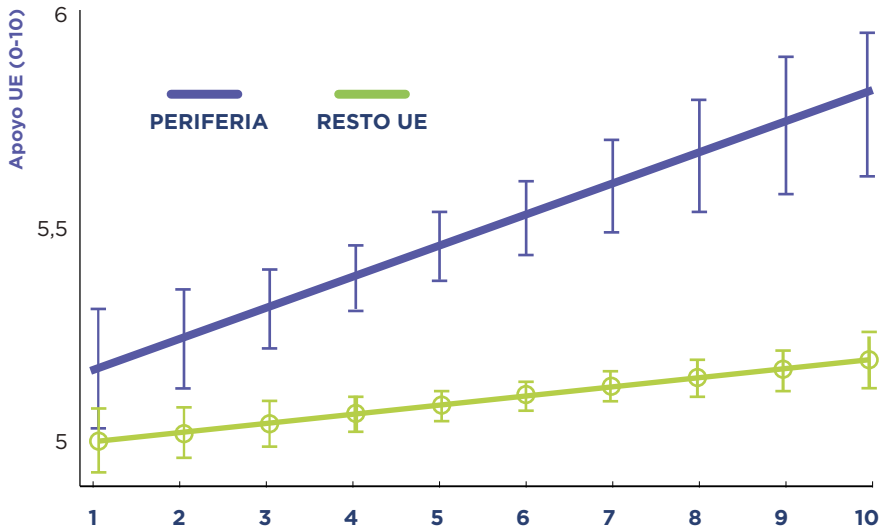
Gráfico 2.10.
Relación entre nivel de ingresos y apoyo al proceso de integración, 2006.
(ver texto para las definiciones de las variables)



Fuente: Encuesta Social Europea.

De nuevo, conviene no infravalorar las consecuencias de todo esto: esta nueva brecha socioeconómica en actitudes hacia la UE opera a la vez que dos procesos preocupantes que se retroalimentan entre sí: el aumento de las desigualdades y el desarrollo de un contexto mediático – con un mayor peso de las redes sociales y los medios online – que favorece el crecimiento de la polarización política. No es seguramente casual que en este contexto surjan propuestas políticas contestatarias, como el soberanismo en Cataluña, o las nuevas plataformas políticas ciudadanas en el conjunto del país.

Gráfico 2.11.
Relación entre nivel de ingresos y apoyo al proceso de integración, 2012.
(ver texto para las definiciones de las variables)



Fuente: Encuesta Social Europea.

2.3. Cómo lograr un sistema político más cercano, representativo e inclusivo

Muchas de las propuestas para reformar las instituciones democráticas que se han puesto sobre la mesa en el debate público español presentan graves contradicciones. Por una parte, unos reclaman atar todavía más las manos de los representantes políticos. Por ejemplo, delegando más poderes a órganos de cariz tecnocrática. Por otra parte, se pide que los ciudadanos sean más corresponsables de la gobernanza y las decisiones políticas. Discutimos a continuación una serie de medidas que podrían ayudar a afrontar la crisis de legitimidad de nuestro sistema y que, a nuestro juicio, evitan los dos extremos igualmente perniciosos: por un lado, la tecnocracia de delegar las decisiones relevantes en actores irresponsables electoralmente y, por el otro, el populismo de confiarlo todo a la regla de la mayoría.

Corresponsabilizar a los electores invitando a una mayor participación política

Existe un debate sobre cómo corresponsabilizar a los electores de la intrínseca complejidad de toma de decisiones públicas. Urge ser menos dogmáticos – tanto a favor como en contra – con algunas experiencias de procesos participativos y de democracia directa. Usados con cautela y garantías, los mecanismos de participación directa no son un modelo alternativo, sino complementario, a los procesos de democracia representativa que nos rigen.

Los ciudadanos pueden ser consultados para cuestiones concretas y ello no tiene por qué acarrear una democracia plebiscitaria. Para ello, es importante que los referendos o consultas populares estén preparados con garantías de imparcialidad. Las experiencias plebiscitarias en países cultural y geográficamente tan alejados como Suiza y Uruguay, pueden servirnos de inspiración. A diferencia de los referendos con una sola pregunta divisiva – Sí o No al Brexit o al acuerdo de paz en Colombia – los referendos en Suiza y Uruguay favorecen la aparición de "terceras vías" ya bien sea en la respuesta – incorporando una reforma intermedia – o bien en la pregunta – introduciendo una doble pregunta –. Estos referendos más complejos permiten que la sociedad se mueva hacia procesos reformistas en lugar de precipitarse a opciones más rupturistas.

Un reto muy importante de las nuevas formas de participación democrática es la desigualdad política. Aquellos ciudadanos con más recursos – no necesariamente económicos, sino de cualquier tipo – tienden a participar de manera mucho más intensa que los ciudadanos con menos recursos. Esta desigualdad puede sesgar el resultado de las consultas populares. Aquellos que participan comparten unos rasgos particulares, como mayor nivel educativo, mayor información política, y mayores recursos.

Pero no olvidemos que la desigualdad política afecta también a los mecanismos de democracia representativa. Que limitemos la participación ciudadana a votar cada cuatro años no reduce los efectos de la desigualdad. Los estudios empíricos, aunque mayoritariamente llevados a cabo en EEUU, confirman que la desigualdad política es un problema serio. En

su famoso trabajo sobre la evolución de la opinión pública norteamericana, Martin Gilens y Benjamin Page muestran que las preferencias que, en un momento dado, profesan las personas con rentas más altas tienen una influencia decisiva sobre las políticas públicas que posteriormente se adoptan. Por el contrario, las opiniones de los ciudadanos con menos rentas, y de los grupos de interés que los representan, tienen un efecto marginal sobre las decisiones políticas.

Cabe esperar pues que, en un momento en que la desigualdad económica crece en todas las democracias desarrolladas, la desigualdad política, lejos de desaparecer, sea un problema en aumento. Y, no sólo somos desiguales, sino que, en un mundo globalizado, las sociedades están cada día más fragmentadas. Cómo podemos revitalizar la democracia dentro de sociedades crecientemente desiguales y fragmentadas es, sin duda, uno de los grandes retos de futuro, un problema para el que, de momento, no existe un bálsamo sencillo. Ni tan siquiera los países nórdicos, ejemplarizantes en tantos aspectos, parecen tener una estrategia adecuada para lidiar con la desigualdad política que también acecha a sus sociedades.

Una defensa de la disciplina de partido

Existe una opinión generalizada que echa gran parte de la culpa de los males de nuestra democracia a los aparatos de los partidos. "Ferraz", "Génova", etc.., se suelen utilizar de forma peyorativa. La tesis es que los núcleos centrales de los partidos ejercen una presión constante sobre los diputados y políticos de a pie, de forma que éstos acaban siendo títeres de sus aparatos en lugar de responder a los intereses de sus electorados. A diferencia de lo que, por ejemplo, ocurre en el tan alabado sistema británico, donde sus señorías rinden cuentas exclusivamente a sus votantes. Esa mayor independencia de los políticos individuales, asegura la tan extendida teoría, permitiría una democracia de mayor calidad.

Por el contrario, en países donde impera una mayor disciplina de partido, los representantes políticos se ven forzados a votar siempre de acuerdo a las instrucciones fijadas por la cúpula de sus partidos. Sacrificarían así tanto sus propias convicciones ideológicas como la voluntad de los votantes de su distrito electoral. Consecuentemente, son muchas las vo-

ces que reclaman una mayor libertad de voto para los representantes políticos, emulando la famosa indisciplina que observamos con frecuencia en la Cámara de los Comunes británica.

Sin embargo, la disciplina de voto, de la que se puede prescindir en sistemas políticos como los anglosajones, es un mecanismo que refuerza la responsabilidad democrática en países con un sistema de representación como el español. Un sistema que, por cierto, compartimos con la mayoría de países de la Europa Occidental. En estos países los votantes sólo podemos premiar, o castigar, precisamente lo que es frecuentemente visto como nuestro mayor déficit democrático: las estrictas directrices de los partidos a sus representantes. A diferencia de lo que ocurre en Reino Unido y EEUU (pero también en Jamaica y otras democracias menos modélicas), en España el único mecanismo de rendición de cuentas es el voto, cada cuatro años, a favor de las directrices de los partidos que nos gustan y en contra de las que no nos gustan. Desgraciada, o afortunadamente, no podemos individualizar el voto.

Nuestro mecanismo de control de los políticos electos es imperfecto, pero si permitimos que un diputado deje de obedecer lo que le dice su partido, este diputado seguirá su propia conciencia – algo muy respetable – pero será electoralmente irresponsable. Pues, en el momento en el que abandona la disciplina de voto deja de estar sujeto al único mecanismo de rendición de cuentas del que disponemos los votantes españoles. A través de nuestro voto podemos influir en cuáles son las directrices de los aparatos de los partidos.

Un ejemplo reciente es cómo la revelación de encuestas sobre las opiniones de los españoles en relación a la gestación subrogada está haciendo que los aparatos de algunos partidos – notablemente, PSOE y Unidos Podemos – se estén replanteando su directriz de partido. Si, por el contrario, los partidos dejaran que sus diputados votaran de acuerdo a su conciencia, éstos dejarían de estar sometidos al control de sus votantes.

¿Podemos hacer excepciones a las directrices de partido en algunos asuntos que sean considerados "de conciencia"? Resulta muy difícil relajar la disciplina de partido en algunos temas, porque, muy fácilmente,

políticos con fuertes convicciones ideológicas distintas a la línea oficial del partido – o, en ocasiones, simplemente políticos oportunistas – pueden justificar su actuación de electrón libre en los más disparados temas. Así, en nuestro pasado algunos políticos han argumentado su voto disidente con la línea del partido como un asunto de conciencia en asuntos tan variados como la política de coaliciones del partido (en la Asamblea de Madrid), la solicitud al Congreso de la transferencia de competencias sobre consultas (en el Parlamento de Cataluña), o la política laboral y las condiciones bajo las cuales el aborto no es un delito (en el Congreso de los Diputados). Además, ¿qué nos hace pensar que otros temas, como la política fiscal, la educativa o la sanitaria, no son también asuntos "de conciencia"? La única excepción a la disciplina del partido debería ser decidida por el propio aparato: si no es capaz de ponerse de acuerdo en un tema – recordemos, la indefinición de algunos partidos nacionalistas en temas como el aborto o el matrimonio homosexual –, entonces tiene sentido que deje votar libremente a sus miembros.

En definitiva, mientras mantengamos nuestro sistema electoral, la disciplina de partido debe ser respetada y protegida pues es el mecanismo que permite la rendición de cuentas de los cargos electos hacia sus electores.

Una reforma electoral perfecta

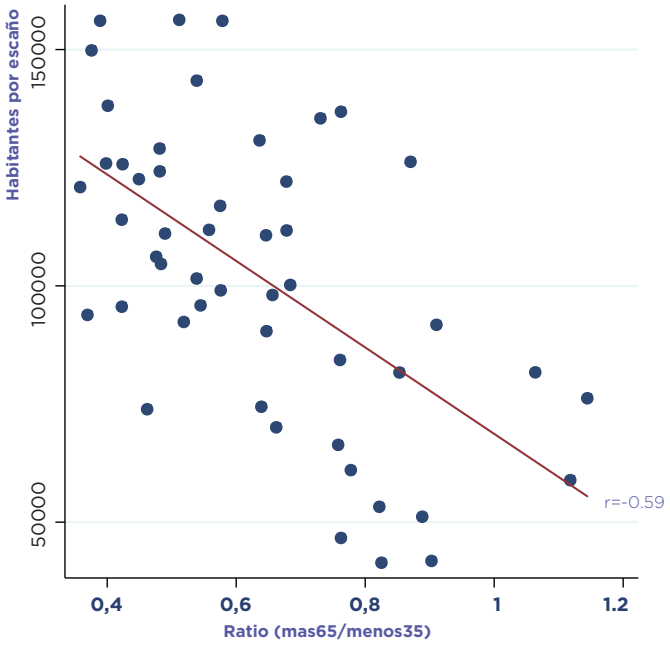
Pero, ¿y si cambiamos el sistema electoral? Recientemente, se han propuesto reformas electorales para afrontar el problema de legitimidad de nuestro sistema democrático. Por un lado, se ha propuesto la adopción de un sistema de listas abiertas, lo que facilitaría una relación más directa de los candidatos con sus votantes, aun dentro de los límites de un sistema proporcional como el nuestro. Por otro lado, algunos reformistas preferirían el establecimiento de circunscripciones uninominales, donde cada partido presenta un solo candidato por circunscripción. En ambos casos, la idea es personalizar más un voto que, en caso de España (y de muchas otras democracias) estaría altamente "partidificado". Una primera ventaja de la personalización del voto es que la disciplina de partido no es tan férrea, que los parlamentarios tendrían más incentivos a escuchar y representar a sus representados, e indirectamente haría que los partidos invirtieran en "mejores" candidatos. Sin embargo, por ese mismo motivo, el voto personalizado tiene la desventaja de hacer

más compleja la aprobación de leyes, la propia formación de gobierno, y de premiar la representación de los intereses locales respecto a los del conjunto. Otros proponen, en dirección casi contraria, que el sistema se haga más proporcional, lo que probablemente haría que mejorara la representatividad de las minorías, pero dificultaría también la gobernabilidad. Visto desde una perspectiva comparada, el sistema político español ha optado por tener una representación proporcional pero corregida, capaz de configurar mayorías parlamentarias razonablemente estables y simultáneamente de representar parlamentariamente los grupos minoritarios.

El coste según algunos es que los partidos se han convertido en el único vehículo de representación política. Pero no hay ninguna alternativa que resuelva de forma más eficiente el dilema inherentemente irresoluble entre representatividad perfecta y gobernabilidad perfecta. Además, la experiencia de otros países que pusieron una fe excesiva en los efectos taumatúrgicos de una reforma electoral sufrieron una decepción posterior. Es el caso de Japón o Italia. Ambos sistemas políticos, asediados por escándalos de corrupción y por un descontento popular hacia sus representantes, buscaron en una reforma electoral la purificación a sus problemas. Pero las reformas no parecen haber dado frutos significativos en términos de calidad de gobierno o de una mayor gobernabilidad. Una buena revisión del rendimiento del sistema electoral español, con una propuesta de reforma razonable y bien argumentada puede encontrarse en Penadés y Pavía (2016).

El problema del sistema electoral español no es su falta de proporcionalidad perfecta o la específica fórmula electoral para asignar los escaños –unas características que compartimos con otras democracias continentales europeas–, sino la asimetría territorial, que sí hace excepcional en términos comparados la forma en la que elegimos a nuestros representantes. Nuestro sistema tiene lo que en ciencia política se conoce como un "malapportionment" (el hecho de que la relación de votos y escaños varía en función de dónde se resida) extraordinariamente alto. En particular, nuestro sistema electoral privilegia anormalmente a los votantes de las zonas menos pobladas del país. Que haya un cierto "malapportionment" es razonable, y está justificado en términos de reequilibrio territorial, pero no hay ningún país de nuestro entorno donde este premio a las zonas rurales tenga una magnitud tan desproporcional como en España. Además, la estabilidad de

Gráfico 2.12.
Relación entre el envejecimiento de la población provincial (número de residentes de más de 65 años por cada residente de menos de 35) y su infrarrepresentación en el Congreso de los Diputados (número de habitantes por escaño)



las normas que determinan el número de representantes por provincia y la evolución demográfica de España desde la transición han hecho que este problema se haya, de hecho, agravado con el tiempo. Los residentes en las provincias que el sistema electoral ya beneficiaba en 1977 están hoy aún más sobrerrepresentados que entonces.

Además, existe una creciente brecha generacional en preferencias políticas en la mayor parte de países de nuestro entorno. Los jóvenes cada vez votan de forma más distinta a como votan los mayores. Esta división es especialmente aguda en nuestro país, con un voto a los cuatro partidos principales que está claramente determinado por la edad. Consecuentemente, el diferente trato que nuestro sistema electoral da a determinadas zonas del país es un fenómeno particularmente grave. La razón es visible en el gráfico 2.12, que muestra la fuerte correlación entre la estructu-

ra demográfica de las provincias y la sobre o infrarrepresentación que recibe en el Congreso de los Diputados: el sistema electoral penaliza a aquellos territorios donde la población es más joven.

Ni el sesgo territorial ni el sesgo demográfico son grandes problemas en sí mismos. Pero cuando se combinan, plantean retos importantes a la representación. Los partidos con vocación de gobierno pueden tener un interés especial en rendir cuentas frente a los votantes mayores de las provincias más pequeñas. Si, además, existe un sesgo económico – es decir, las provincias más jóvenes y urbanizadas son también las económicamente más dinámicas – entonces el problema de representatividad incrementa.

***

No existe una receta milagrosa para los problemas de representatividad democrática que hemos señalado en este capítulo. Muchos de estos problemas tienen causas estructurales de fondo, no específicas de España, que no es posible abordar en el corto plazo. Pero esto no nos debería abocar a la parálisis. Una primera lectura constructiva de nuestro repaso es que la solución –siempre parcial- a estos problemas ha de abordarse desde diferentes ámbitos, y que no siempre, y no solo, es la reforma institucional el ámbito desde el cual enfocar las soluciones a estos retos. La segunda lectura es que, aunque no hay varitas mágicas, sí existen reformas institucionales marginales con las que es posible experimentar y de las que podemos aprender, como la de impulsar una reforma electoral que corrija las desigualdades territoriales (y por ende generacionales) de representación, buscar formas de corresponsabilizar a los electores de determinadas decisiones políticas y de facilitar el acceso al proceso político de los grupos con menos capacidad de influencia, o permitir el uso moderado de listas abiertas para mejorar la selección de los políticos (como se ha propuesto en algunas reformas electorales autonómicas recientes, como la asturiana).

Referencias

Edlund, J. 1999, *'Trust in government and welfare regimes: attitudes to redistribution and financial cheating in the USA and Norway',* European Journal of Political Research 35: 341–370.

Edlund, J. 2006. *'Trust in the capability of the welfare state and general welfare state support: Sweden 1997–2002',* Acta Sociologica 49: 395–417.

Foa, R.S. y Mounk, Y., 2016. *The democratic disconnect.* Journal of Democracy, 27(3), pp.5-17.

Gilens, M. y Page, B.I., 2014. *Testing theories of American politics: Elites, interest groups, and average citizens.* Perspectives on politics, 12(3), pp.564-581.

Penadés, A. y J. M Pavía. *La reforma electoral perfecta.* Madrid: Catarata.

Sánchez-Cuenca, I. 2014. *La impotencia democrática.* Madrid: Catarata.

Svallfors, S. 2002. *'Political trust and support for the welfare state: unpacking a supposed relationship',* en **B. Rothstein y S. Steinmo** (eds), *Restructuring theWelfare State: Political Institutions and Policy Change,* New York: Palgrave, 184–205.

Svallfors, S., 2013. *Government quality, egalitarianism, and attitudes to taxes and social spending: a European comparison.* European Political Science Review, 5(03), pp.363-380.

Capítulo 3

La Justicia

Marian Ahumada y Alicia González Alonso

3.1. La insatisfacción con el modelo de Justicia en España. La multiplicación de las reformas y "la reforma" pendiente.

En pocos ámbitos de actuación del Estado ha sido tan persistente la demanda de reforma como en el de la Justicia. No se puede decir que tal reclamación haya sido sistemáticamente ignorada, más bien lo contrario: desde la entrada en vigor de la Constitución todo un desfile de reformas de contenido y alcance muy variado ha venido incidiendo en la práctica totalidad de los sectores conectados con la Justicia. Sin embargo, el cúmulo de reformas –para decirlo todo, no siempre idealmente planificadas, ni igualmente exitosas—no ha desplazado la reclamación de "la reforma" de la Justicia, que se sigue considerando tarea largamente pospuesta y pendiente. En general, se estima que las reformas dispersas no han sido capaces de provocar el deseado y necesario cambio transformador del sistema de Justicia que, en conjunto y a pesar de las mejoras introducidas, sigue considerándose lento, poco eficaz y no bien adaptado ni equipado para responder a las cambiantes exigencias y retos de una sociedad crecientemente compleja.

La conciencia de estas deficiencias estuvo en la base de la elaboración del Libro Blanco de la Justicia en 1997 impulsado por el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ). Este documento supuso un notable esfuerzo de análisis y propuesta de reformas coordinadas que, si bien no fue seguido de una acción igualmente comprometida de Gobierno y legisladores, puso las bases para que en 2001 los representantes de los dos principales partidos con representación en el Parlamento firmaran el Pacto de Estado por la Justicia. Con este paso –que contó asimismo con la conformidad de los partidos nacionalistas– el ímpetu para la configuración de un "nuevo modelo de Justicia" parecía cierto. Según se reflejaba en el documento, lo que el nuevo modelo perseguía era, ni más ni menos,

> *"que la Justicia actúe con rapidez, eficacia y, calidad, con métodos más modernos y procedimientos menos complicados. Que cumpla satisfactoriamente su función constitucional de garantizar en tiempo razonable los derechos de los ciudadanos y de proporcionar seguridad jurídica, al actuar con pautas de comportamiento y decisión previsibles. Que actúe como poder independiente, unitario e integrado, con una estructura vertebrada, regida por una coherencia institucional que le permita desarrollar más eficazmente sus funciones constitucionales"*

El Pacto comprometía a los firmantes a una acción consensuada para una ambiciosa reforma –con puntos concretos incluidos en el documento– a realizar en las siguientes dos legislaturas, pero con la mira puesta en resultados inmediatos. Dos años después el acuerdo político se consideraba roto.

Las reformas, no obstante, no se detuvieron. Habían comenzado antes –algunas de ellas generadoras de cambios trascendentales, verdaderamente transformadores, como los introducidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 o la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000- y continuaron después, impulsadas por gobiernos de distinto signo, muchas de ellas sobre materias y aspectos apuntados como objetivo en el documento de 2001. Nada hay de extraño en esta coincidencia. En lo fundamental, ha existido acuerdo en la identificación de los males que aquejan a la Justicia en nuestro país. Las discrepancias se concentran en las soluciones para atajarlos.

No se ha vuelto a elaborar un Libro Blanco, ni se ha reeditado un Pacto en materia de Justicia tan ambicioso como el de 2001, aunque ha habido algunos intentos. En todas las legislaturas se han creado una variedad de comisiones de expertos con funciones de consulta, muchas de ellas convocadas desde el CGPJ. En la actualidad, bajo los auspicios del Gobierno y con la contribución de una Subcomisión de Estudios específicamente creada para ello en el Congreso de los Diputados, se trabaja en la elaboración de una Estrategia Nacional de Justicia, que podría equivaler a un nuevo Pacto. En declaraciones de los responsables del Ministerio de Justicia, con esta Estrategia, además de continuar con las reformas procesales, se pretende ordenar la transformación pendiente del sistema de Justicia en aspectos estructurales, con una revisión de la planta y las demarcaciones, mejor asignación de recursos y aprovechamiento eficaz de las nuevas tecnologías. La percepción de que "la reforma" del sistema de Justicia sigue pendiente está en la raíz de esta propuesta, como en las anteriores.

Con todo, la discusión actual sobre la reforma y las reformas que precisa la Justicia, incluida la definición de sus objetivos, presenta novedades respecto del planteamiento anterior a 2000. Ciertos factores caracterizan ahora el modo de aproximación y análisis de los problemas de la Justicia y condicionan, en cierto modo, el contenido de las propuestas de reforma. Destacan entre ellos: la apertura internacional, muy marcada en el ámbito europeo, de la discusión en torno a los procedimientos para la medición y evaluación del funcionamiento sistema judicial y las intervenciones adecuadas para mejorarlo en todas las dimensiones (eficacia, calidad, independencia); la centralidad de la Estadística Judicial controlada y publicada por el CGPJ, como fuente primordial, y en muchos aspectos única, de datos e información sobre el funcionamiento de la Justicia; el creciente y llamativo desplazamiento del foco de atención hacia los aspectos del impacto económico del funcionamiento de la Justicia.

Detengámonos en este último aspecto. La priorización del enfoque que atiende a las consecuencias para la economía del buen (o mal) funcionamiento de la Justicia, aunque difícilmente podría considerarse una singularidad española, refleja muy bien la sacudida que ha provocado en el panorama de la Justicia la crisis económica. Efectivamente, la Gran Recesión de 2009 tiene dimensión global, pero el impacto en España es particularmente

severo y tiene caracteres propios. La crisis proyecta sus efectos sobre el servicio de la Justicia en distintos contextos y, en todos, con consecuencias de largo alcance. Por una parte, genera un escenario litigioso extraordinario, no solo en número de casos sino en tipología, con un flujo de demandas que experimenta un enorme crecimiento y que no se distribuye de manera uniforme en todas las jurisdicciones: se incrementa la litigación asociada a impagos e incumplimientos, se disparan los juicios monitorios, cambiarios, los despidos, los desahucios. En suma, la crisis provoca un rápido aumento de la demanda de intervención judicial en los sectores más directamente asociados con actividad económica y somete a presión la capacidad del sistema para absorber el exceso. El aumento desmedido de casos es coyuntural y se reconducirá, pero deja al descubierto uno de los talones de Aquiles del sistema: la rigidez organizativa, la mejorable coordinación entre los órganos y niveles de gobierno con competencias sobre la Administración de Justicia y el escaso margen de maniobra para disponer sobre asignación de recursos materiales y personales en función de las necesidades. La puesta en marcha de las medidas contra la crisis y de estímulo del sistema económico reclama, por su parte, que el sistema judicial contribuya de modo efectivo a las condiciones de la recuperación económica y el crecimiento, algo que vuelve a poner sobre la mesa la cuestión de los costes asociados a la Justicia lenta. No se trata solo de la requerida agilidad del sistema para resolver los casos nuevos en plazo razonable. En una situación de escasez de circulante y desinversión, ha sido inevitable poner la mira en la cantidad de recursos económicos –la información limitada a las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales se refiere ya a miles de millones de euros- literalmente atrapados en pleitos que se atascan, con consecuencias muy perjudiciales no solo para los litigantes. Finalmente, para completar la descripción del panorama, las inversiones en Justicia, que nunca se estimaron suficientes, se estancan y se limitan en la nueva etapa de austeridad. Todos estos contextos suministran perspectivas de reflexión a propósito de los problemas de la Justicia y son referencia para las propuestas de reforma de los últimos años. No es casual que el lema "Justice for Growth", que inspira hoy las políticas en materia de Justicia en la UE, fuera acuñado e impulsado durante la presidencia española de la UE en 2010.

La insistencia en la conexión entre buen funcionamiento de la Justicia y buen comportamiento de la actividad económica y del mercado resulta

abonada, además, desde la UE, que considera las políticas de Justicia un vector de la estrategia 2020 "para un crecimiento inteligente, sostenible e inclusivo". En el marco de esta estrategia, las reformas de la Justicia, incluidas como reformas estructurales de la administración pública, son objeto de especial seguimiento en los informes nacionales del procedimiento del Semestre Europeo y son también candidatas a recibir importante financiación a través de los fondos europeos estructurales y de inversión (ESIF). Bajo el enfoque económico, por tanto, las iniciativas de reforma de la Justicia ganan prioridad en la UE, comprometen a los Estados ante las instituciones comunitarias y pueden captar recursos financieros extraordinarios. Dicho de otro modo: en el actual contexto político y económico, las reformas de la Justicia justificadas por su contribución al crecimiento económico tienen más posibilidades de prosperar.

Si se tiene esto presente se comprende mejor la omnipresencia del argumento económico en la discusión actual sobre la calidad de la Justicia y su invocación incluso por colectivos tradicionalmente escépticos o, directamente, reacios a la evaluación del funcionamiento de la Justicia a través del prisma de la eficiencia o del análisis coste-beneficio. No obstante, una cosa es justificar reformas en el sistema de Justicia con el argumento genérico de que las mejoras en su funcionamiento obran en beneficio de todas las áreas de actividad que dependen de él para la solución de conflictos, y otra, priorizar reformas de la Justicia en función de su grado de incidencia sobre la actividad de agentes económicos y mercado, o promover reformas orientadas a mejorar la eficiencia del sistema, medida ésta exclusivamente con arreglo a criterios de gestión y económicos. El argumento económico, ubicuo, está presente en sus diversas manifestaciones en el debate sobre la calidad de la Justicia y las reformas que necesita el sistema. La garantía de la tutela judicial efectiva también admite interpretación desde esta perspectiva.

Modernizar la Justicia, agilizar los procedimientos, racionalizar sus procesos, optimizar los recursos, son fines a los que apelan repetidamente las reformas introducidas en los códigos procesales y en las leyes de organización y funcionamiento de la administración de Justicia en los últimos tiempos. A esas modificaciones hay que sumar las que al introducir cambios en la legislación aplicable también afectan a la litigación.

El panorama normativo de la Justicia parece encontrarse en permanente proceso de ajuste y en una interminable fase de transición hacia "un nuevo modelo". ¿Qué modelo?

Según han venido exponiendo representantes del ministerio de Justicia de sucesivos gobiernos –en coincidencia con una opinión extendida entre expertos– la gran transformación pendiente es estructural y vendría por la vía de rediseñar y redimensionar el mapa de distribución de los juzgados y tribunales o, lo que es lo mismo, cambiar la demarcación y planta judicial. Seguir manteniendo en la España fuertemente descentralizada y urbana del siglo XXI el sistema de partidos judiciales heredado de la España rural y centralista del siglo XIX ya no se justifica y, en cambio, dificulta notablemente el éxito de otras iniciativas orientadas a mejorar la coordinación de la gestión y el uso de los recursos personales y materiales aplicados al sistema[1]. Idealmente, en vista de las demandas de colectivos del sector y las recomendaciones de los expertos, la configuración del nuevo modelo debería orientarse a consolidar una administración de Justicia, como ahora, profesionalizada, pero con más énfasis en la especialización, con colaboración estable de profesionales de otras disciplinas que complementen y faciliten la labor judicial; una administración digitalizada con completa interoperabilidad, con buena coordinación interna, sistemas eficaces de comunicación con los usuarios y los ciudadanos y con transparencia en su funcionamiento. Una administración de Justicia más racionalizada y técnica, dotada de suficientes recursos, tendría la capacidad para resolver con agilidad, prontitud y eficacia. Es también una reclamación persistente la que se refiere a la revisión del sistema de formación de jueces y del diseño de la carrera judicial. Y por supuesto, el nuevo modelo tiene que adoptar un procedimiento de selección de los cargos judiciales y, sobre todo, de gobierno del Poder Judicial, que suprima las actuales sospechas de falta de independencia y politización.

Mientras "la reforma" sigue pendiente, las reformas continúan. Si hay acuerdo en los aspectos fundamentales de la configuración del nuevo modelo de administración de Justicia, tiene sentido que las que incidan

1. En la actualidad hay 431 partidos judiciales desigualmente distribuidos por todas las provincias (CGPJ: La Justicia Dato a Dato. 2016). En 1834, cuando se crea esta partición con ocasión de la nueva organización provincial de Javier de Burgos, había 451.

sobre concretos aspectos de la organización o el funcionamiento del sistema, se orienten al tránsito hacia ese modelo mejor.

3.2. El valor de la estadística judicial y de los indicadores de calidad de la Justicia. El desarrollo de estrategias, guías y estándares de intervención para la mejora del funcionamiento de la Justicia: su aplicación al caso de la duración excesiva de los litigios.

Para intervenir eficazmente sobre el sistema de Justicia con vistas a mejorar su funcionamiento es básico disponer de un buen cuadro de diagnóstico. Contar con herramientas de análisis adecuadas, que provean datos suficientes y confiables del comportamiento y rendimiento del sistema es, a esos efectos, indispensable.

La estadística judicial y, en general, las técnicas de análisis cuantitativo aplicados al ámbito de la Justicia, son recursos que han ido adquirido cada vez más peso como herramientas para la evaluación y diagnóstico del funcionamiento de los sistemas judiciales e, incluso, como mecanismos de conocimiento y caracterización de los mismos. Se trata de una tendencia global y, según todos los indicios, imparable. Hay acuerdo en que la aplicación de estas formas de monitorización y seguimiento de la actividad del sistema de Justicia redundan en su calidad.

Por supuesto el valor de los números de la Justicia depende de su virtualidad para mejorar y completar el conocimiento del sistema. Frente a los estudios tradicionales, basados en el conocimiento de los expertos, en la observación y la experiencia, los mapas y cuadros de datos agregados permiten obtener una imagen esquemática pero dinámica y comprensiva; una visión del conjunto y de sus partes componentes en acción que, evidentemente, solo sirve en la medida en que sea fiable y no distorsione la realidad. Conocer el volumen de la litigación, cómo se distribuye entre distintas jurisdicciones, cómo progresan los casos en las distintas instancias y según tipos de procesos, el nivel del depósito de causas pendientes, el número de sentencias y otras resoluciones que jueces y tribunales dictan por término medio, el porcentaje de apelaciones, la ratio de confirmaciones (o anulaciones) en apelación, parece un punto de partida

imprescindible para poder calcular la capacidad del sistema y hacer una estimación de los recursos humanos y materiales que han de aplicarse para asegurar el mejor rendimiento y un funcionamiento adecuado. Las series de datos permiten detectar tendencias, focos de problemas presentes o potenciales y son imprescindibles para valorar el impacto de las reformas. Y aunque no dan la solución para los problemas de la Justicia, en la medida en que ayudan a localizar e identificar con prontitud las disfunciones, colaboran al hallazgo de los remedios.

Los beneficios comprobables asociados al empleo de estas nuevas técnicas de análisis y evaluación de la administración de Justicia, no han eliminado reticencias sobre su real valor para comprender mejor la operación de la Justicia. Es cierto que la atención mediática que fácilmente capturan los resúmenes de los resultados estadísticos nacionales y los ránquines de sistemas de Justicia de los índices internacionales –en rotundo contraste con el nada atractivo tono burocrático de los informes y memorias tradicionales– puede alentar ciertas patologías: por un lado, la confusión de la imagen con el objeto real representado, por otro, la tentación de intervenir sobre los datos para mejorar la imagen. La importancia que ha adquirido la estadística judicial justifica que se someta a escrutinio de los expertos la fiabilidad y exactitud de los datos y se critique, en consecuencia, la opacidad a la hora de ofrecer información sobre su tratamiento o sobre el modo en que se recaban. Hasta hoy no hay consenso en cuanto a la metodología y la combinación de indicadores idónea para medir la calidad de un sistema de Justicia y son muchos los que recelan de que el objetivo esté jamás al alcance de esta técnica. Por lo demás, el acentuado interés en los aspectos relativos a la eficiencia de los sistemas de Justicia y la atención a la productividad y rendimiento no pueden hacer olvidar que la función que distingue al poder judicial en una democracia es, en primer término, la garantía del Estado de Derecho, con todo lo que esta noción implica, y en desarrollo de esta misión, la prestación de la tutela judicial igual para todos, imparcial, fundada en Derecho y "con todas las garantías". La resolución pronta de los litigios es sin duda un objetivo deseable de la Justicia y un factor muy influyente en el crecimiento económico, pero en ningún caso la piedra de toque de la legitimidad del sistema.

El sistema de Justicia español, cuya legitimidad y desempeño conforme a las exigencias de una democracia avanzada no está en duda, se considera aquejado de tres principales debilidades en su funcionamiento: una defectuosa distribución de la carga de trabajo entre los jueces que repercute en problemas crónicos de acumulación de asuntos en algunos órganos; duración excesiva de algunos procesos; un sistema de ejecución ineficaz. Los datos de la Justicia corroboran este diagnóstico pero, según algunos estudios especializados, sin procurar una información más precisa que permita medir con rigor y cuantificar el impacto de estas distorsiones. Una buena parte de las reformas recientes de la Justicia en España, como veremos en el siguiente apartado, se orientan a corregir estas deficiencias, con distinto grado de eficacia. Las soluciones ensayadas, como es habitual en el terreno de las políticas públicas, atienden a recomendaciones de expertos y organismos especializados y se inspiran, por lo general, en el acervo de la experiencia comparada.

Detenernos brevemente en el repertorio de estrategias de intervención asociadas al problema de la duración excesiva de los litigios ilustra muy bien sobre la discusión más amplia en curso, transnacional y global, para la fijación de estándares comunes y parámetros de referencia en materia de funcionamiento y la calidad de la Justicia. No hay duda de que con el desarrollo de los sistemas de indicadores el Consejo de Europa y, más claramente, la UE, producen *soft law* en una materia de la competencia soberana de los Estados.

El problema de la duración excesiva de los litigios

El derecho a un proceso justo, terminado en plazo razonable, es un derecho básico asociado a la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos. Con distintos enunciados está reconocido en las constituciones nacionales y en cartas de derechos supranacionales. La conculcación del derecho a un proceso "sin dilaciones indebidas", no implica, como es sabido, un genérico derecho al cumplimiento estricto de los plazos procesales o a la tramitación eficaz o más diligente de las causas y menos aún a una solución pronta de los pleitos planteados. No hay un lapso temporal, fijado de antemano, que permita determinar con carácter general, a partir de qué momento la duración es excesiva y vulnera el derecho fundamental. La

práctica de los tribunales al examinar estos supuestos implica, invariablemente, un examen de las circunstancias de cada caso: lo determinante no es tanto la prolongación excesiva como el hecho de que venga provocada por dilaciones *indebidas*. Un comportamiento obstructivo o negligente de la parte, la especial complejidad del asunto, las circunstancias extraordinarias de la litigación, llevarán a concluir que pese a la evidencia de duración excesiva, no ha habido vulneración del derecho individual, si no hay prueba de que la dilación es "indebida". Según las circunstancias, por tanto, la lentitud del proceso es un coste que deben soportar las partes. Cuando la lentitud no es ocasional sino sistémica, el país tiene un serio problema de malfuncionamiento de la Justicia. En Europa, Italia es el caso paradigmático, con un alargamiento tan extravagante de la duración de los litigios, que ha llevado a considerar maniobra dilatoria la presentación de la excepción litispendencia de la causa en Italia ante otro tribunal europeo (una estrategia procesal conocida por el sobrenombre de "torpedo italiano").

La recurrencia de las denuncias de vulneración del "plazo razonable" ante el Tribunal de Estrasburgo es objeto de máxima preocupación en el Consejo de Europa. Además de reflejar que el problema de la duración excesiva, sea ocasional o sistémica, está presente en todas las jurisdicciones de los países del Consejo de Europa, la reiteración de las denuncias pone en cuestión la eficacia de la jurisprudencia de Estrasburgo, reiterada y clara en este punto, para suprimir prácticas viciadas en las jurisdicciones de los Estados o proceder a la búsqueda de remedios eficaces frente a los perjuicios que derivan de la Justicia tardía. Consciente de su limitada capacidad para resolver caso por caso, el Tribunal ha estimado que el "remedio efectivo" a los retrasos en decidir en las jurisdicciones de referencia puede venir por vía de compensación (indemnización y, en el caso de la jurisdicción penal, también el reconocimiento de una atenuante de la pena), aun reconociendo que el recurso al expediente compensatorio no incentiva la adopción de reformas dirigidas a lograr la efectividad del derecho al juicio en plazo razonable.

Con vistas a estimular esas reformas debidas y para poner de relieve la importancia del "plazo razonable" en la valoración de la calidad de la Justicia, la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia (CEPEJ), dependiente del Consejo de Europa ha adoptado dos documentos de notable interés.

En ambos hay un intento por establecer una referencia común en cuanto a lo que implica en términos de tiempo la exigencia del "plazo razonable" de duración de los litigios. La pretensión es precisar de una vez –cuantificar– cuánto tiempo es demasiado tiempo y cuánto tiempo es razonable, superando el esquema demostradamente poco eficaz, de individualizar las circunstancias y contingencias que han de tenerse en cuenta caso por caso.

La determinación del plazo razonable

En la "Guía de Implementación" para el establecimiento de marcos temporales de referencia para la tramitación de los procesos en las jurisdicciones europeas[2], se proponen unos plazos máximos de terminación para procesos civiles y administrativos, de un lado y penales, de otro, distintos según afecten a casos ordinarios o casos que tengan la consideración de prioritarios y deban ser decididos con la mayor celeridad. Se contempla además un margen para los eventuales casos "muy complejos" para los que no se fija duración máxima, aunque sí de volumen, pues se estima que no deberían suponer en ningún caso más del 10% del total de casos tramitados. El objetivo fijado es, para pleitos civiles y administrativos, una duración máxima en la instancia de 18 meses en casos ordinarios y de 6 meses en casos prioritarios; y para pleitos penales de 12 meses y 3 meses, respectivamente[3]. La guía parte de que la consecución de este objetivo debe ser gradual según las condiciones de saturación de los tribunales en las jurisdicciones nacionales y establece marcos de tiempo más amplios para el período transitorio. En todo caso, fija un máximo de duración de los procesos incluso para el peor escenario (de 3 años para los casos ordinarios en pleitos civiles y de 30 meses en los penales, reducidos para los casos prioritarios a un año en las causas civiles y 6 meses en las penales).

¿Es este objetivo suficientemente ambicioso? ¿Es realista para el caso de las jurisdicciones más saturadas? ¿Es representativo de lo deben durar por término medio los litigios en un sistema de Justicia eficiente? En el

2. "Towards European Timeframes for Judicial Proceedings. Implementation Guide" CEPEJ (2016).

3. En la consideración de los pleitos civiles no se incluyen los asuntos "no contenciosos". Tampoco se incluye en el cómputo de tiempo la fase de ejecución, que queda fuera de estos marcos temporales de referencia. La razón aducida es la complejidad y diversidad de los procedimientos de ejecución en distintos países, si bien se advierte que, como el TEDH ha reiterado, el derecho a no padecer dilaciones indebidas alcanza también a la fase de ejecución. El punto de partida para el cómputo de tiempo es entonces la entrada del caso en el registro del tribunal y el momento final el de la resolución que pone fin al litigio en la instancia.

índice de *Doing Business*[4], la mejor posición en la valoración de la duración óptima o "mejor" en un litigio sobre cumplimiento de contratos, la obtiene Singapur (164 días), seguido de Nueva Zelanda (216 días). De los países europeos, el mejor desempeño corresponde a Noruega (280 días) –que es además el cuarto país mejor valorado en el cumplimiento de todas las demás condiciones consideradas en el índice de cumplimiento de contratos–, seguido a distancia de Luxemburgo y Suecia (321 días). España, con una duración de 510 días está lejos de la cabecera, pero relativamente bien situada en de la media OCDE (553 días) y a años luz de Italia (1.120 días) o Grecia (1.580 días).

Si ponemos en relación los resultados de este índice con la propuesta del marco temporal europeo de referencia, para pleitos civiles, España cumpliría con el plazo razonable (540 días, sin incluir fase de ejecución). En el otro extremo, Italia se encontraría en el límite aunque dentro del margen del peor escenario considerado (1.080 días).

En la edición de 2017 del Cuadro de Indicadores de la Justicia en la UE (*EU Justice Scoreboard*[5]), la posición de España en cuanto a la duración del tiempo de resolución en la primera instancia de los procesos civiles y mercantiles (posición 17 de 25) y administrativos (15 de 25) está por debajo de la media. Según se refleja en las tablas, respecto de los casos civiles y mercantiles el comportamiento de la Justicia española empeoró si se comparan las referencias de 2010 (314 días) con las de 2014 (325 días). En cambio la duración se redujo considerablemente en el caso de los litigios administrativos (que pasaron de 473 días en 2010 a 317 en 2015). Esta duración está en enorme contraste con la de los sistemas más

4. Doing Business, un proyecto dependiente del Banco Mundial, ofrece un sistema de indicadores para medir la regulación que afecta a los negocios en un amplio espectro de países del mundo pertenecientes a distintas economías. Entre otros indicadores que toma en consideración está el de "cumplimiento de contratos", que a su vez se determina atendiendo a una variedad de condiciones. El indicador sobre el cumplimiento de contratos mide el tiempo y el coste asociados a la resolución de una disputa comercial en un tribunal de primera instancia, desde que se interpone la demanda hasta que se consigue el pago reclamado por vía de ejecución, después de recaída la sentencia. Para elaborar un ranquin global el indicador toma en cuenta también el índice de calidad de los procesos judiciales, que evalúa si el país en cuestión ha adoptado una serie de buenas prácticas que promueven la calidad y la eficiencia en el sistema judicial. La consulta del índice y el detalle de la metodología en
<http://espanol.doingbusiness.org/data/exploretopics/enforcing-contracts>

5. Sobre las características de este índice de medición de la eficacia, calidad e independencia de la Justicia en la EU, introducido en 2013 y limitado a la evaluación del comportamiento de los sistemas de Justicia europeos respecto de asuntos civiles, mercantiles y administrativos (se excluye el orden penal, aunque el último informe de 2017 incluye datos de litigios sobre corrupción y blanqueo de capitales), puede verse la explicación en la Presentación incluida en el documento, COM(2017) 167 final (10.4.2017).

eficaces (Luxemburgo resuelve en una media de 86 días en asuntos civiles y mercantiles y ninguno de los países de la primera mitad de la tabla llega a los 200 días). No obstante la precisión de los datos de estos indicadores es cuestionable. Sin ir más lejos, las referencias españolas para los mismos años no coinciden con las que ofrece la edición de 2016 del Cuadro de indicadores[6]. En todo caso, la media de duración de los procesos sobre los que recae el examen llevaría a pensar que el planteamiento del marco temporal de referencia propuesto es realista e, incluso, pesimista.

En los informes bianuales de la CEPEJ (el último de 2016, sobre datos de 2014), a la hora de valorar la eficacia de los sistemas de Justicia, la atención se centra menos en la duración de los litigios que en la capacidad de los tribunales para disponer eficazmente de los pleitos pendientes y evitar el riesgo de colapso. Para ello, el informe pone en conexión la tasa de resolución[7] y el tiempo de disposición[8]. El estudio de 2016 advierte de la necesidad de controlar en el ámbito de la jurisdicción civil el caso de España o Francia, con tasas de resolución relativamente satisfactorias (cercanas al 100%) pero con un tiempo de disposición por encima de la media. Al tiempo de disposición hace referencia también el informe de seguimiento relativo a España en el marco del procedimiento del Semestre Europeo para 2017 [SWD (2017) 74 final, de 22.2.2017], en el que se indica que pese a los esfuerzos por redistribuir la carga de trabajo judicial, el tiempo de disposición respecto del año anterior se mantiene prácticamente inalterado, de modo que no se aprecia un rendimiento mejorado de la Justicia civil.

Los datos internos de la Justicia en España no añaden mucha más información sobre este punto. La estadística judicial anual publicada en el portal estadístico del CGPJ, incluye información sobre las tasas

6. En la edición de 2016, la duración de la resolución de los litigios civiles y mercantiles de 2010 se fijaba en 289 días y la de los litigios administrativos en 433. Puesto que los datos son enviados por las autoridades españolas, es posible que haya habido alguna corrección metodológica de la que no se informa. Los datos del informe de 2016, coinciden con los empleados en el informe de la CEPEJ de ese mismo año.

7. La "tasa de resolución" que es una categoría que también emplea la estadística judicial del CGPJ es el cociente entre los asuntos resueltos y los ingresados en un determinado periodo y pone en relación el volumen de ingreso con la capacidad resolutiva. Una tasa de resolución superior a 1 permite al tribunal ir reduciendo el nivel del depósito de casos pendientes.

8. El "tiempo de disposición" (disposition time), es una categoría que emplea la CEPEJ y que se obtiene multiplicando por 365 el cociente obtenido de dividir los casos pendientes por los resueltos en el período. Con este indicador no se obtiene una estimación de la duración media de los procesos, sino un cálculo del tiempo que en teoría tardará un caso pendiente en ser resuelto, a la vista del ritmo de disposición del tribunal. La estadística del CGPJ, no hace uso de esta categoría.

de resolución, pendencia y congestión así como una estimación de la duración de los procesos. Sin referencia al contexto, la información que resulta de los "indicadores clave" de la Justicia es poco o nada reveladora. En relación con el orden civil, por ejemplo, la duración media estimada para los asuntos terminados en 2016 es de 6,7 meses para la 1ª instancia, 7,5 en la 2ª y 14,9 para los asuntos en el Tribunal Supremo. Dentro de esa "media", sin embargo, las oscilaciones pueden ser enormes entre tipos de procesos: mientras que la duración media estimada de los asuntos resueltos en los juzgados de familia es de 4,6 meses, la duración media de los concursos resueltos por los juzgados de lo mercantil es de 44,8 meses.

* Hay que advertir de que la metodología empleada en la estadística judicial española para el cálculo de las "cargas y tasas" de actividad de los tribunales no es coincidente con la empleada por la CEPEJ y produce, según reprochan algunos estudios de expertos, un resultado sumamente impreciso y poco útil para el cálculo realista del volumen de litigación y la carga de trabajo a la que han de hacer frente los órganos judiciales. En la raíz del problema está la adopción de la noción de "asunto" como unidad de medida para la estadística judicial. En cuanto tal, el "asunto" no es una categoría procesal ni tiene una elaboración doctrinal. El término, de uso exclusivamente estadístico, sirve para englobar un heterogénea variedad de actuaciones judiciales, no todas con relevancia jurisdiccional y con muy distinta entidad para poder hacer una estimación objetiva y realista de la "carga de trabajo" judicial. Los "asuntos" en la estadística del CGPJ no identifican exclusivamente procesos, causas o casos, sino que también abarcan medidas cautelares, trámites incidentales, procedimientos de mutuo acuerdo, actos de conciliación, diligencias, sin que se eviten duplicidades en el cómputo. Como consecuencia, y aun teniendo en cuenta la variedad de formas de terminación de los procesos, es llamativo en las estadísticas el contraste entre el número de "asuntos resueltos" y "sentencias dictadas"[9].

Factores que influyen en la duración (excesiva) de los procesos y sobre los que es posible intervenir para reducirla

Nos hemos referido antes a un segundo documento de la CEPEJ relativo al problema de la duración excesiva de los procesos. Se trata de un estudio de 2012 sobre la duración de los procesos en las jurisdicciones de los países del Consejo de Europa a la luz de la doctrina del TEDH sobre el requisito del "plazo razonable"[10]. El especial valor de este estudio estriba en que contiene un repertorio de soluciones puestas en práctica por los Estados para reducir la duración de los litigios asociadas a los diversos factores condicionantes o desencadenantes de los retrasos.

Llama la atención la variedad de las intervenciones adoptadas. Algunas han requerido cambios estructurales en el sistema de organización de los tribunales o una revisión de las normas de distribución de la competencia, otras han implicado acción legislativa, para modificar leyes procesales o legislar sobre nuevos remedios, otras han consistido en la adopción de buenas prácticas. Algunas opciones son sumamente pragmáticas y no es casual que normalmente sean adoptadas por países con culturas y tradiciones jurídicas poco solemnes y formalistas.

En materia de agilización de procedimientos, por ejemplo, los países del Norte de Europa, han puesto el foco en la eliminación de tiempos muertos o tiempos de espera[11]. Mantener el avance del proceso implica una comunicación fluida del juez con las partes y el empleo de mecanismos de comunicación ordinarios, mucho más eficaces que los rituales: la comunicación telefónica es habitual. El aprovechamiento de las ventajas de las nuevas tecnologías también es útil a la hora de eliminar retrasos o demoras, por ejemplo para organizar la comparecencia ante el tribunal y

9. Las críticas, bien fundamentadas, pueden verse en el "Informe sobre los datos de la estadística judicial y los datos generales sobre "panorámica de la Justicia" contenidos en la Memoria del Consejo General del Poder Judicial" (2013 – Grupo investigación Procesal UAM, director G. Pérez del Blanco). Según las conclusiones de este informe, y como consecuencia de esta defectuosa metodología, las cifras de litigiosidad están hinchadas. El documento es accesible en el portal del Consejo General de la Abogacía Española :
http://www.abogacia.es/2013/07/11/datos-reales-de-la-Justicia-el-numero-de-procesos-tramitados-ante-los-organos-jurisdiccionales-es-de-1-833-608/
Las apreciaciones y conclusiones de ese informe son también respaldadas por los autores del "Informe sobre l'estat de l'administració de justícia a Catalunya 2016" elaborado por Càtedra UAB-CICAC: Observatori Social i Econòmic de la Justícia que se puede consultar en <http://observatoriJusticia.uab.cat/images/Informe2016cat.pdf>
10. F. Calvez: "Length of court proceedings in the member states of the Council of Europe based on the case law of the European Court of Human Rights" (31 Julio 2012). CEPEJ.
11. "Time management of justice systems: A Northern Europe study" (CEPEJ (2006) 14). También se menciona el proyecto sobre buenas prácticas adoptado en Dinamarca y orientado a incrementar la capacidad de los tribunales, asegurando siempre la calidad del servicio de la Justicia.

superar las dificultades de agenda o geográficas. La videoconferencia es un instrumento perfectamente idóneo para una comparecencia y puede ser grabada (igual que la realizada in situ). Por supuesto, el empleo del correo electrónico para el envío de paquetes de documentos es estándar. Y en cuanto al problema de la eficacia de notificaciones, citaciones y emplazamientos, diversos países optan ya por recurrir a empresas privadas para este cometido. En Suecia, por ejemplo, donde se ha adoptado esta práctica, las empresas privadas que prestan el servicio son remuneradas solo si las convocatorias se hacen llegar con éxito. La efectiva conducción del proceso por el juez, con ayuda de personal de apoyo, incluye el ejercicio de poder disciplinario ante cualquier intento de las partes u otros intervinientes de dilatar el proceso. Es crucial que las partes dispongan de una información completa de lo que se espera de ellas durante el pleito.

En cuanto al papel del juez en el proceso, en el estudio se da cuenta del cambio de enfoque en muchas jurisdicciones en donde la tradición del proceso inquisitivo ha sido sustituida por el principio acusatorio, de modo que el peso de la prueba recae en las partes que tienen limitado el momento y la instancia en la que pueden proponerla y practicarla.

En relación con los recursos y su influencia en el retraso en la terminación de los pleitos, en el estudio se destaca el general rechazo a la previsión de medidas que impliquen reenvío de la causa al inferior para volver sobre las cuestiones decididas. También se ponen de manifiesto las ventajas del sistema del "leave", de la venia del tribunal, para habilitar el trámite del recurso.

Cuando el origen del retraso está en la acumulación de trabajo o en el exceso de la carga de trabajo del juez, hay una variedad de intervenciones que pueden resultar pertinentes. Se ha de valorar si el problema puede paliarse liberando al juez de tareas no judiciales (por ejemplo, tareas de pura gestión o de organización), o atribuyendo a otros funcionarios la realización de tareas jurisdiccionales en cierto tipo de procesos (jurisdicción voluntaria). En ciertos casos se hace evidente que la solución para solventar el problema de acumulación de casos y retraso pasa por aumentar el staff de apoyo o, directamente, el número de jueces. En ocasiones el retraso se debe a la demora a la hora de cubrir plazas judiciales o por el traslado o rotación de jueces.

* No se menciona en este estudio, aunque sí en otros, que el aumento en el número de jueces no necesariamente redunda en mayor rendimiento. La reducción de la carga de trabajo, con frecuencia, va acompañada de reducción de la productividad[12]. Esta es una cuestión diferente a la de la duración del procedimiento (aunque guarda relación con el problema de los retrasos que tienen origen en un exceso de la carga de trabajo del juez). El caso español, puede servir de respaldo de la hipótesis si se examinan los datos que ofrece la estadística judicial en las series anuales: mientras el número de plazas de jueces constituidas se incrementó entre 2010 y 2015 en 861 (pasaron de 4.986 a 5.847), en el mismo período contemplado, el número de asuntos resueltos en todas las jurisdicciones pasó del pico de actividad en 2010 con 9.153.958 a 8.719.537 en 2015. En el cuadro de indicadores EU, también vimos que la duración de los pleitos civiles se incrementó en el período y eso, además, pese a que se produjo un descenso en la litigiosidad (menos asuntos ingresados).

En el estudio se reitera la importancia de que los países organicen su sistema de tribunales de modo que sea posible satisfacer el derecho a la tutela judicial sin dilaciones indebidas o, lo que es lo mismo, en plazo razonable. En la medida en que esto implique la necesidad de acometer reformas estructurales, estas deben llevarse a cabo. En el estudio sobre gestión eficaz de casos en países del Norte de Europa, se respalda la opción por la especialización de jueces o de tribunales como una técnica adecuada para acortar el tiempo de resolución de los procesos. Aun reconociendo que la especialización no está exenta de desventajas –entre ellas, que puede favorecer el anquilosamiento de la evolución de la doctrina jurisprudencial– está demostrado que es un modo eficaz de aprovechar los recursos personales del sistema.

Aunque algunas de las soluciones examinadas se refieren a actuaciones concretas que implican un decidido esfuerzo de inversión en la Justicia por parte del Estado, no se establece en este estudio ni en los indicadores de la Justicia una conexión entre gasto en Justicia y calidad de la Justicia, (dejan-

12. Esta cuestión se estudia por ejemplo en Kamil Jonski y Daniel Mankowski, "Is Sky The Limit? Revisiting 'Exogenous Productivity Of Judges' Argument", International Journal for Court Adminsitration, Vol. 6 No. 2, 2014, pp. 53-72.

do a salvo lo que se refiere a inversión en TICs, que en el cuadro de indicadores de la UE se considera un componente determinante de la calidad de la Justicia). Sí se considera en el estudio el problema de la infradotación de la Justicia como factor determinante de retrasos en casos concretos.

* En el informe de la CEPJ 2016 se examina el gasto en Justicia de los países del Consejo de Europa atendiendo a una variedad de parámetros. Referido a los datos de 2014, el cuadro que muestra el gasto presupuestario de los países europeos dedicado al sistema judicial calculado en euros per cápita, sitúa a España (con un gasto de 88 euros per cápita) por encima de la media, fijada en 60 euros. El importante esfuerzo que supone en el caso español, comparativamente, y teniendo en cuenta la distinta fortaleza de las economías es mencionado en el informe (pág. 26), cuando se observa que el gasto español es similar al de Bélgica, pero el esfuerzo no es en modo alguno equiparable, teniendo en cuenta que el PIB per cápita de este país es1,5 veces superior al español. En el informe se indica también que, a diferencia de lo que sucede en muchos otros países, España pertenece al grupo de Estados en los que la mayor parte del presupuesto en Justicia se destina al presupuesto de tribunales (en el caso español, el 88%). Si por término medio los Estados del Consejo de Europa destinaron 36 euros per cápita a sus tribunales, en el caso español, el gasto fue de 77 euros, el cuarto más alto. Hay que recordar además que 2014 era un año de recortes presupuestarios.

En relación con la dotación de personal de los tribunales, la tabla que muestra el número de personal no judicial por juez profesional, sitúa a España en tercera posición, (con nueve personas de media), prácticamente al mismo nivel que Reino Unido o Malta y muy por encima de la media de todos los países europeos considerados, situada en 3,5 personas para 2014. Es el país que cuenta con un número mayor de personal "no técnico" en los tribunales.

Una nota sobre soluciones aplicadas al problema de la duración de los procesos y trasladadas al caso de la eficacia de la ejecución.

En el ranquin global del *Rule of Law Index* publicado por el *World Justice*

Project, la posición de España es 24 de 113[13]. Entre los países con ingresos elevados está en el puesto 24 de 36 y en el marco regional de la Unión Europea, Norteamérica y países EFTA ocupa el puesto 17 de 24. Entrando en el detalle de los aspectos evaluados, resulta sin embargo que la posición es más baja, significativamente, en los aspectos conectados con la eficacia de la Justicia penal, donde desciende en la región al puesto 19 de 24 y, en la comparación con países de ingresos altos, a la posición 28 de 36. En contraste, la mejor posición la obtiene en lo que se refiere al reconocimiento de derechos fundamentales, aunque se detectan carencias en el aspecto de lucha contra la discriminación y garantía de igualdad de trato. En ninguno de los aspectos evaluados tiene nuestro país una posición preeminente entre los de su grupo, aunque está por encima de la media cuando se evalúa la accesibilidad y asequibilidad del sistema de Justicia.

Frente al record casi perfecto de Noruega, Holanda, Suecia, Dinamarca, Austria, Alemania, Finlandia o, fuera de la región, Australia, los problemas más sobresalientes de nuestro Estado de Derecho entre los aspectos sujetos a análisis, se concentran precisamente en los ámbitos del desempeño de la Justicia civil y, sobre todo, penal, y se refieren a dilaciones indebidas, carencias en cuanto a la ejecución efectiva de las decisiones judiciales y riesgos de interferencia del gobierno en el funcionamiento de los tribunales.

El problema de la ejecución es tan relevante en nuestro sistema como para que pueda considerarse característico. Aunque no parece que sea un problema tan extendido y general como el de las dilaciones indebidas, la manera en que otros países manejan la ejecución puede inspirar soluciones adecuadas para el caso español. En un estudio reciente se propone, en esta línea, tomar nota de las experiencias de Francia, Reino Unido (Inglaterra y Gales) o Alemania y optar decididamente por la liberalización del servicio de ejecuciones[14]. Encomendar esta actividad a profesionales liberales especializados con tarifas controladas o, incluso, como se ha hecho con las notificaciones y emplazamientos en algunos países, privatizándolo por completo, promete dar, según esta

13. La información es accesible en <https://worldjusticeproject.org/our-work/wjp-rule-law-index/wjp-rule-law-index-2016>
14. Marco de Benito Llopis-Llombart, Justicia o Burocracia, Aranzadi (2017), especialmente páginas 259 y ss.

opinión, mejores resultados que los que pueda conseguir el servicio común de la oficina judicial. El sistema podría configurarse de modo que en la práctica resultara más garantista que el actual, si se atribuyera al juez la resolución de las controversias a propósito de actos de ejecución, ya que en el sistema vigente, una vez despachada la ejecución, el control queda en manos del letrado de la administración de Justicia (secretario judicial).

3.3. Las reformas recientes de la Justicia y su efecto sobre los problemas de funcionamiento del sistema. Ajustes y desajustes en la implementación.

La finalidad de este apartado es obtener una panorámica del cuadro de reformas recientes con incidencia en el funcionamiento de la Justicia. Son las reformas para la Justicia del siglo XXI. Hemos puesto el foco en las reformas que incidiendo en la "oferta" (gestión, tramitación, procedimiento de resolución de los asuntos que ingresan en los tribunales, aplicación de recursos humanos y materiales) o en la "demanda" (litigiosidad, acceso a la jurisdicción, recursos), poseen en conjunto potencialidad para mejorar el rendimiento del sistema. Más en concreto, nos hemos centrado en las reformas sobre aspectos que repercuten en la duración de los litigios. Son modificaciones que actuando en distintos frentes tienen, en conjunto y por separado, capacidad para contribuir a una Justicia más rápida y menos congestionada.

3.3.1. REFORMAS QUE INCIDEN EN LA OFERTA (PROCEDIMIENTOS, GESTIÓN, TRAMITACIÓN DE ASUNTOS, OPTIMIZACIÓN DE RECURSOS HUMANOS Y MATERIALES DE LA ADMINISTRACIÓN DE Justicia)

La introducción de la nueva Oficina Judicial

Una de las principales reformas que se han implantado como consecuencia del Pacto de Estado por la reforma de la Justicia ha sido la Oficina Judicial. Instrumentos normativos impulsados por los últimos

Gobiernos del PP y PSOE han dado un giro radical al modo de organizar el trabajo de apoyo a la función jurisdiccional. Las normas más relevantes han sido dos: la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Los criterios en los que basa su actuación la nueva Oficina son los de agilidad, eficacia, eficiencia, racionalización del trabajo, responsabilidad por la gestión, coordinación y cooperación entre Administraciones. Su función principal es servir de apoyo a la actividad jurisdiccional.

La Oficina pasa a estar formada por diversas unidades y servicios: 1) Las Unidades de Apoyo Procesal Directo (UPAD) que prestan auxilio directo al órgano judicial. Existen tantas UPADs como Juzgados o Secciones de órganos judiciales colegiados haya. Son las que prestan apoyo directo al Juez y en cada una de ellas habrá un Letrado de la Administración de Justicia (antiguo Secretario Judicial). 2) Los Servicios Comunes que, dirigidos por los Letrados de la Administración de Justicia, se constituyen en servicios centralizados de gestión que sirven a distintos órganos judiciales. Hay tres tipos servicios Comunes: Servicio Común General, Servicio Común de Ordenación del Procedimiento y Servicio Común de Ejecución. El servicio Común de Ordenación del Procedimiento es la piedra angular del sistema: su función es la llevanza de la tramitación procesal de todos los expedientes en todas aquellas cuestiones en las que no es imprescindible que intervenga el juez. 3) Las Unidades Administrativas (no son propiamente Oficina judicial, ya que se encargan de recursos humanos, informática, nuevas tecnologías, etc).

Mediante esta nueva organización se persigue una nueva división de las funciones que mejore la eficacia y el rendimiento. En el antiguo modelo "todos hacían de todo": cada Juzgado tenía una serie de funcionarios a su cargo entre los que se repartían los asuntos a tramitar. En este nuevo modelo el objeto de reparto de trabajo no son los expedientes sino las funciones.

La implantación del nuevo modelo de Oficina judicial no está resultando fácil. En primer lugar, la implementación de la Oficina ha coincidido con el peor período de crisis económica, por lo que no ha contado con los recursos que hubieran sido deseables. En segundo lugar, dado que algunos Estatutos de Autonomía asumen funciones en la materia (administración de la Administración de Justicia), es esencial la coordinación entre las distintas Administraciones implicadas (Ministerio de Justicia, CCAA y CGPJ), que no siempre se ha producido, en los términos requeridos. En tercer lugar, la reforma ha tratado de reservar al juez para realizar las funciones estrictamente jurisdiccionales, atribuyendo a los Letrados de la Administración de Justicia (antiguos Secretarios de Justicia) y al resto de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia la tramitación procesal de los asuntos. Esta retirada del juez de ciertos ámbitos del servicio no se ha producido sin inconvenientes: la Sentencia del TC 58/2016 ha declarado la inconstitucionalidad del precepto que impedía la revisión judicial de determinadas actuaciones del Letrado de la Administración de Justicia que podían afectar al derecho a la tutela judicial efectiva.

La implantación gradual de la nueva Oficina Judicial impide contar con perspectiva suficiente para hablar de logros importantes, desde el punto de vista de su eficacia, en el funcionamiento de la Administración de Justicia.

El plan "papel cero" en los juzgados

La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil a raíz de la Ley 42/2015, de 5 de octubre establece la obligatoriedad por parte de los abogados de comunicarse con la Administración de Justicia a través de los sistemas telemáticos. La implantación también aquí es gradual, aunque el sistema ya es totalmente operativo (si bien todavía no obligatorio para todo el territorio y todo el sistema). El sistema LexNET está a día de hoy establecido en trece Comunidades Autónomas.

Las quejas por la "lentitud" del nuevo sistema son la paradoja[15]. También ha estado en discusión su seguridad, tras haberse detectado fallos

15. Una crónica periodística, ilustrativa de los problemas que arrastra un sistema con múltiples carencias en interoperabilidad, en "La odisea de la Justicia digital" (M. Recuero), diario El Mundo, edición del día 6 de agosto de 2017, accesible en <http://www.elmundo.es/espana/2017/08/06/5985f8beca47414b0d8b45dd.html>

episódicos en la protección de datos. En cualquier caso, la apuesta por la digitalización de la administración de Justicia es un objetivo del Gobierno y la inversión aplicada muy importante. El esfuerzo modernizador y el planteamiento al que responde han sido reconocidos por las autoridades europeas que realizan el seguimiento y supervisión de las reformas de la administración en nuestro país.

Juzgados especializados, especialización de juzgados y el sistema de juez de refuerzo

Los juzgados mercantiles se crearon a raíz de la reforma de la Ley Concursal 8/2003, de 9 de julio y entraron en funcionamiento el 1 de septiembre de 2004. La idea era agilizar la tramitación de los asuntos concursales, pero los años de la crisis pusieron de manifiesto que estaban infradotados en medios personales y materiales y en algunas zonas, como la Comunidad Autónoma de Madrid su estado era de colapso en 2015. En el intento por corregir la situación, la LO 7/2015, de reforma del Poder Judicial, atribuye ahora la competencia para conocer de los concursos de persona natural que no sea empresario a los Juzgados de Primera Instancia, a los que también se atribuye la competencia de acciones individuales relativas a condiciones generales de contratación y protección de consumidores y usuarios.

Son también especializados los Juzgados de violencia sobre la mujer, establecidos con la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre.

En junio de 2017 se puso en marcha el plan de urgencia aprobado por el Consejo General del Poder Judicial ante el previsible incremento de litigios sobre cláusulas abusivas en escrituras hipotecarias a raíz de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 21 de diciembre de 2016 sobre las cláusulas suelo. El plan consiste en la especialización de Juzgados de Primera Instancia que pasan a conocer, en cada provincia, de manera exclusiva y no excluyente, de pleitos relacionados con las acciones individuales sobre condiciones generales incluidas en contratos de financiación con garantías reales inmobiliarias. La propuesta de especializar juzgados tiene un antecedente que merece una valoración positiva. La experiencia de la gestión de los litigios referidos a las "preferentes" consistió en "provincializar" algunos juzgados, concentrando

en ellos las causas referidas a esta cuestión al tiempo que se especializó a los titulares de esos órganos judiciales. El resultado fue un acortamiento significativo de los plazos de resolución, lo que redundó en beneficio de la seguridad jurídica.

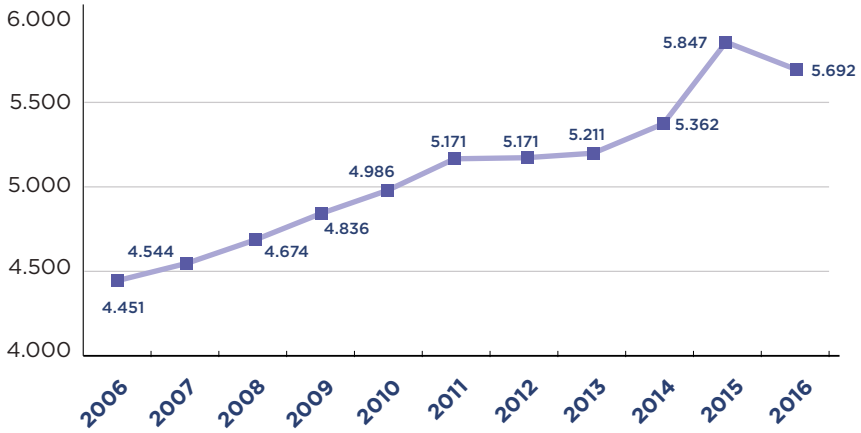
La ventaja de contar con juzgados especializados se produce solo en determinadas condiciones. Tiene contrapartidas que hay que valorar: limita la disponibilidad de medios personales (jueces) y aísla la jurisprudencia que recae sobre determinadas materias, que queda bajo el control de los "especialistas", quienes pueden perder el incentivo de adaptarla periódicamente.

El sistema del juez de refuerzo, directamente vinculado con la figura del juez de adscripción territorial (JAT) creada mediante la LO 1/2009 de reforma de la LOPJ, dota de un mínimo de flexibilidad a la rígida estructura de la planta judicial y permite, en determinadas condiciones, adscribir jueces a órganos judiciales con necesidades especiales o puntuales. El propio CGPJ, sin embargo, reconoce los problemas derivados del paulatino incremento del número de JAT, una tendencia que, unida al importante número de jueces en expectativa de destino, por sí sola revela las carencias estructurales del sistema de Justicia en lo que se refiere a la organización de sus recursos humanos.

Aumento del número de jueces

Según datos que refleja el informe CEPEJ 2016, en España hubo un incremento del 13% entre 2010-2014 en el número de jueces profesionales. En la actualidad la ratio de jueces por 100.000 habitantes es de 12,2

Gráfico 3.1.
Número de plazas de juez constituídas a 1 de enero.



Fuente: CGPJ Justicia Dato a Dato 2016

Órganos de apoyo

El Consejo General del Poder Judicial ha creado en 2015 la Unidad de Apoyo para las Causas por Corrupción (UACC). Se trata de una medida muy bienvenida, particularmente, como han puesto de manifiesto los Jueces Decanos, por las posibilidades que abre de recabar la colaboración de las Administraciones Públicas "y en particular la puesta a disposición de los jueces instructores de causas por corrupción de especialistas en economía, contabilidad, informática y otras materias"[16].

Limitación/reserva del ámbito de "lo judicial"

Una de las reivindicaciones más antiguas en nuestro sistema jurisdiccional ha sido la aprobación de una Ley sobre Jurisdicción voluntaria. Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, ha dado cumplimiento por fin a dichas reivindicaciones. Con el fin de optimizar los recursos de la Administración de Justicia, la nueva Ley atribuye la resolución de buena parte de los casos que antes conocían los Jueces y Tribunales a los Letrados de la Administración de Justicia, a los Notarios y a los Registra-

16. Conclusiones de las XXVI Jornadas Nacionales de Jueces Decanos de España. Documento accesible en el portal del CGPJ (www.poderjudicial.es)

dores de la Propiedad y Mercantiles. Tal y como establece la EM de la ley "si bien la máxima garantía de los derechos de la ciudadanía viene dada por la intervención de un Juez, la desjudicialización de determinados supuestos de jurisdicción voluntaria sin contenido jurisdiccional, en los que predominan los elementos de naturaleza administrativa, no pone en riesgo el cumplimiento de las garantías esenciales de tutela de los derechos e intereses afectados".

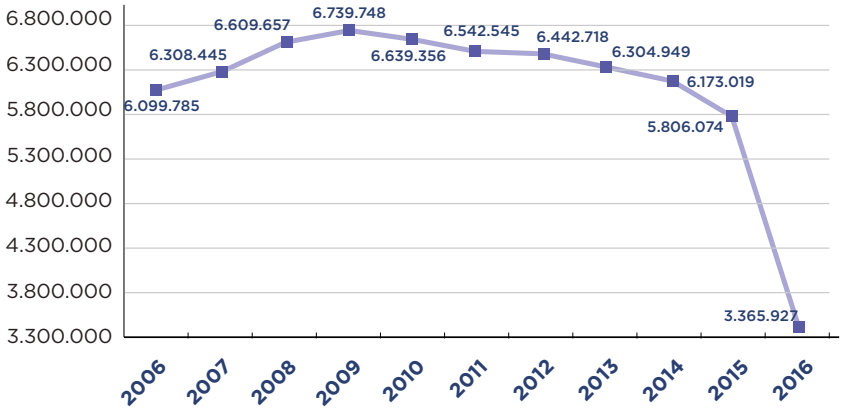
Otra de las cuestiones que lleva ya discutiéndose desde hace décadas –desde los 90 del siglo pasado–, es la atribución al Ministerio Fiscal la competencia para instruir los casos penales, siguiendo así la práctica de la mayoría de los países la UE. La novedad más reseñable en este punto, es que desde 1882, fecha en que aprobó la vigente LECr, tan solo se han presentado dos textos por Gobiernos de distinto signo –un anteproyecto de ley en 2011 y un proyecto de ley en 2013- con vocación de sustituir a la centenaria ley y en ambos se contemplaba que la instrucción quedaría en manos del Ministerio Fiscal. Aunque no parece que en breve vaya a implantarse esta medida, hay claras expectativas de que será acogida en un futuro.

Limitación del ingreso de asuntos en los Juzgados de instrucción procedentes de la tramitación de diligencias de la Policía Judicial

La reforma más impactante para la estadística entre las introducidas en la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la Justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, es la que afecta al régimen de remisión por la Policía Judicial a los juzgados y al Ministerio Fiscal de los atestados relativos a delitos sin autor conocido. Con la nueva regulación, las diligencias estarán a disposición de los órganos judiciales y del Ministerio Fiscal pero, con alguna salvedad referida al tipo de delito, no se remitirán a los Juzgados de Instrucción. Con esta medida los órganos judiciales y el Ministerio Fiscal ya no perderán su tiempo en archivar todos aquellos casos en los que la Policía abre diligencias para inmediatamente después archivarlas. Según la Exposición de Motivos de la ley, lo que se ha buscado con las reformas es "evitar dilaciones innecesarias" y "el uso irracional de los recursos humanos y materiales de la Administración de Justicia".

La medida ha producido una disminución drástica de los asuntos que acceden a la jurisdicción penal:

Gráfico 3.2.
Asuntos ingresados en la Jurisdicción Penal.



Fuente: CGPJ Justicia Dato a Dato 2016

Pero también ha supuesto un descenso en el número de asuntos resueltos. Antes de esta reforma, toda denuncia de la policía Judicial debía ser remitida al Juzgado de Instrucción correspondiente, visada por el Ministerio Fiscal y archivada por el Juez por no tener datos del autor de la actuación delictiva. Aunque el despacho de estos asuntos era rápido –y elevaba considerablemente la tasa de resolución- producía un incremento de casos en la estadística que no se correspondía con la realidad del trabajo que realmente soportan los órganos judiciales del orden penal, una distorsión ya detectada y advertida por la doctrina, al trabajar con los datos del CGPJ.

En términos reales, por tanto, esta bajada de la litigiosidad no es producto de la instauración de medidas que hacen más eficaz el funcionamiento de la Justicia como servicio público, sino el reflejo de un ajuste necesario para aproximar a la realidad las cifras de la litigiosidad en España.

Eliminación de las faltas del ámbito de la jurisdicción penal

La última reforma del Código Penal llevada a cabo por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 marzo, derogó el Libro III en el que se regulaban las

infracciones penales menores o faltas. La medida según la Exposición de Motivos está justificada por el principio de intervención mínima del Derecho Penal y debe facilitar la "disminución relevante del número de asuntos menores que, en gran parte, pueden encontrar respuesta a través del sistema de sanciones administrativas y civiles". Una vez más, el legislador apela a la racionalización del uso del servicio público de Justicia, para reducir la elevada litigiosidad que recae sobre juzgados y tribunales, con medidas dirigidas a favorecer una respuesta judicial eficaz y ágil.

Según la valoración que ofrece el CGPJ, el impacto de esta reforma, sumada a la anterior, es muy relevante:

	2014	2015	2016	Evolución 2014/2015	Evolución 2015/2016
Diligencias previas	3.962.869	3.786.427	1.740.103	-4,5%	-54,0%
Juicios s/ delitos leves	0	299.945	466.801	—	55,6%
Juicios de faltas	1.040.935	576.219	5.894	-44,6%	-99,0%
Juicios de faltas + delitos leves	1.040.935	876.164	472.695	-15,8%	-46,0%

Tabla 1: Asuntos ingresados en los juzgados de instrucción y primera instancia e instrucción en los años 2014, 2015 y 2016.

Fuente: CGPJ. Datos de Justicia. Boletín número 48. Efecto de las reformas legales 2015 en materia penal (marzo 2017)

La llamativa reducción del número de diligencias previas (54 %) es achacable a la reforma a la que nos hemos referido antes (no remisión de los atestados policiales sin autor conocido), mientras que la reducción conjunta de juicios de faltas y juicios sobre delitos leves (un 46 % respecto a 2015) obedece, además, a la destipificación de conductas antes consideradas como faltas.

Cuestión distinta es la real eficacia de la medida para reducir la tasa de congestión. Un número significativo de conductas que antes estaban tipificadas como faltas, van a seguir teniendo sanción penal al considerarse delitos leves (no se despenalizan las faltas patrimoniales y éstas han supuesto tradicionalmente en términos cuantitativos, el 81% de las faltas) y,

por otra parte, lo que es más relevante, no hay que olvidar que un grupo importante de asuntos que antes tramitaban por el juicio de faltas en el orden penal, van a conocerse en las jurisdicciones civil y contencioso-administrativa, de manera que la reducción de la litigiosidad en el orden jurisdiccional penal tendrá como contrapartida un aumento de litigios en los órdenes civil y contencioso-administrativo. En el orden civil, fundamentalmente, como consecuencia de la despenalización del homicidio y las lesiones producidas por imprudencia leve, ya que una buena parte de los accidentes provocados por vehículos a motor y que antes se tramitaban a través del juicio de faltas, se conocerán ahora por el orden jurisdiccional civil. Al orden contencioso-administrativo se derivan conductas previamente tipificadas como faltas que pasan a ser objeto de sanción administrativa (como las alteraciones leves del orden público). El Consejo de Estado ya indicó en su informe al proyecto que "la despenalización de las conductas mediante su remisión a la vía civil o administrativa no supone necesariamente un ahorro de medios, sino un traslado de la carga de un ámbito a otros. Desde esta perspectiva, la visión del legislador -y de los textos que se sometan a su consideración- ha de ser global y no limitada a un determinado sector de la organización del Estado".

Un proceso monitorio penal

La Ley 41/2015 prevé como medida de agilización del proceso penal tanto para delitos leves como para delitos menos graves el llamado proceso de aceptación por decreto (PAD) que constituye, tal y como se establece en la Exposición de Motivos, un proceso monitorio penal. Su aplicación está limitada, como ya se ha expuesto, a los delitos leves y menos graves y a la concurrencia de ciertos requisitos tanto objetivos como subjetivos. Se trata de un instrumento de aceleración de la Justicia penal que ha tenido éxito en otros modelos de Derecho comparado (especialmente en Italia). Habrá que esperar para valorar el impacto que generará en la agilización del proceso penal. Por ahora, sobre la base de los datos del año 2016 –112 decretos dictados, solo 99 formalizados en sentencia– el estudio del CGPJ concluye que el monitorio penal ha tenido poca aceptación[17]

17. CGPJ. Datos de Justicia. Boletín número 48. Efecto de las reformas legales 2015 en materia penal (marzo 2017), p. 13.

Limitación del plazo de instrucción

Una de las medidas más polémicas adoptadas por la Ley 41/2015 ha sido la de someter a plazo (en la práctica, reducir) el tiempo de instrucción: el plazo general que se fija es de 6 meses, ampliable para las causas que se declaren de instrucción compleja, según el procedimiento previsto en la norma, hasta 36 como máximo. Todas las Asociaciones Judiciales han solicitado al Gobierno la derogación de la citada medida ya que con los actuales medios materiales y personales no consideran viable que, en determinados supuestos, pueda culminarse adecuadamente en ese tiempo la investigación criminal. La agilización procesal no debe desconocer la importancia que para los intereses generales puede tener la investigación criminal.

Según los datos del CGPJ, de los sumarios y diligencias previas que quedaron en tramitación al final de 2016, el 15,4% estaban declarados como de instrucción compleja en los juzgados de instrucción y de primera instancia e instrucción; el 7,5% en los de violencia contra la mujer; y el 43,4% en los juzgados centrales de instrucción. Es significativo que el mayor número de causas complejas se concentren en estos últimos. Esto nos lleva a la necesidad de repensar cómo han de tramitarse las "macrocausas" de la Audiencia Nacional. La complejidad de este tipo de asuntos aconseja crear mecanismos de auxilio al juez de modo que este pueda recurrir a expertos para asesoramiento, con vistas al mejor desempeño de la actividad jurisdiccional.

Sistema de incentivos a los jueces por productividad

Los intentos por evitar la congestión de los órganos judiciales y por mejorar la tasa y el tiempo de resolución de los asuntos judiciales, llevó al CGPJ a tomar medidas inéditas en el derecho comparado consistentes en establecer retribuciones variables por objetivos. Aunque ya antes de la Ley 15/2003, de 23 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal se habían publicado por parte del CGPJ unos módulos para medir el trabajo de los jueces y magistrados, no es hasta la aprobación de la mencionada ley cuando su cumplimiento tiene una repercusión retributiva. La ley remitió al Reglamento determinadas cuestiones que fueron objeto de desarrollo por el CGPJ, entre ellas, la fijación de los objetivos que deberían alcanzar los distin-

tos jueces y magistrado en atención a su destino (Acuerdo de 9 de octubre de 2003). Estos módulos fueron recurridos ante la Sala Tercera del TS que declaró su nulidad. Posteriormente el CGPJ, volvió a aprobar unos módulos de trabajo en 2013 que también fueron declarados nulos por la Sala tercera del Tribunal Supremo en octubre de 2014. Muchos autores han señalado que el establecimiento de esta retribución variable puede provocar efectos perjudiciales en la actividad jurisdiccional de los jueces y magistrados y que se puede traducir en actuaciones oportunistas (resolver casos que dan más puntos y abandonar otros, no acumular asuntos, etc.). De lo anterior se deduce que, en hipótesis, el establecimiento de incentivos que tengan en cuenta el trabajo "a destajo" lejos de incidir en el buen funcionamiento de la Justicia, puede perjudicarla. A pesar de ello, el CGPJ trabaja en la actualidad en la elaboración de un sistema de incentivos a los jueces por productividad a partir de encuestas realizadas a los propios jueces.

3.3.2. REFORMAS QUE INCIDEN EN LA DEMANDA DE Justicia (LITIGIOSIDAD, ACCESO A LA JURISDICCIÓN, RECURSOS DISPONIBLES)

Regulación costes de acceso: tasas judiciales y depósitos

a) La reforma de ida y vuelta de las tasas

Tal y como se señala en su Exposición de Motivos, el objetivo de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, sirve a dos finalidades diferentes: "racionalizar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, al mismo tiempo que la tasa aportará unos mayores recursos que permitirán una mejora en la financiación del sistema judicial y, en particular, de la asistencia jurídica gratuita".

La puesta en marcha de la citada medida dejó mucho que desear: además que las críticas generalizadas que provocó su implementación, su exigibilidad se tuvo que posponer de facto debido a que no se aprobaron las correspondientes órdenes y modelos por parte de Hacienda, por lo que no estaban a disposición de los ciudadanos los impresos para ingresar las cantidades exigibles por el concepto de la tasa jurisdiccional una

vez que la ley entró en vigor. Por otra parte, las dudas de su constitucionalidad llevaron a que fuera modificada tan solo cuatro meses después de su entrada en vigor, como consecuencia de las negociaciones que llevó a cabo el Gobierno con la Defensora del Pueblo para evitar el planteamiento por parte de ésta de un recurso de inconstitucionalidad contra la misma. Así, 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, modificó algunos aspectos sustanciales de la ley, entre los que cabe destacar una rebaja del 80% de la cuota variable aplicable a las personas físicas.

Aunque la Ley no fue recurrida por la Defensora del Pueblo, el Grupo Parlamentario Socialista interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley y algunos órganos judiciales plantearon cuestión de inconstitucionalidad. Antes de que se resolvieran dichos procesos constitucionales, el Gobierno tomó de nuevo medidas importantes en relación con las tasas mediante la aprobación del Real Decreto Ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas del orden social, que suprimió las tasas para las personas físicas en todos los casos y a las personas jurídicas que se les hubiera concedido el beneficio de Justicia gratuita. Esta sucesión de reformas legislativas culminó con la decisión del TC que declaró la inconstitucionalidad de la Ley en STC 140/2016. A pesar de la declaración de inconstitucionalidad, el Estado no ha venido obligado a devolver las cantidades ingresadas por estos conceptos debido a que la sentencia tiene efectos *pro futuro* o *ex nunc*.

A pesar de los avatares de la Ley de tasas de 2012, hay que poner de relieve que la mayoría de los países del Consejo de Europa establecen tasas judiciales para promover el ejercicio de la actividad jurisdiccional. Luxemburgo, Francia y España son los únicos que no someten el derecho de acceso a la jurisdicción y a los recursos al pago de una tasa. La razón subyacente es que se considera que la financiación de la actividad jurisdiccional no debe sufragarse únicamente a través de los impuestos sino que los usuarios de este servicio público deben colaborar mediante el pago de la Tasa a sufragar los gastos que genera su prestación. Sin embargo, a la vista del contundente pronunciamiento del Tribunal Cons-

titucional en contra de la Ley de Tasas, no parece que en un plazo breve de tiempo vuelva a ponerse en marcha un sistema de tasas que afecte a todos los demandantes de tutela judicial y no solo a las personas jurídicas como sucede en la actualidad . En todo caso, también hay que subrayar que la ley de tasas no gravaba el acceso al orden jurisdiccional penal que es el que mayor número de asuntos aporta con respecto al resto de los órdenes jurisdiccionales.

No obstante y a pesar de que la tasa jurisdiccional impuesta por el Estado no ha logrado asentarse con carácter general –limitada ahora a las personas jurídicas que no tengan reconocido el beneficio de Justicia gratuita- en la Comunidad Autónoma de Cataluña existe una tasa («tasa por la prestación de servicios personales y materiales en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia») que oscila entre 60 y 120 Euros, por lo que no es descartable que en el futuro algunas Comunidades Autónomas las introduzcan para aumentar sus recursos económicos.

b) Depósitos:

La Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, establece un depósito "de escasa cuantía y previo a la interposición del recurso, cuyo fin principal es disuadir a quienes recurran sin fundamento jurídico alguno, para que no prolonguen indebidamente el tiempo de resolución del proceso en perjuicio del derecho a la tutela judicial efectiva de las otras partes personadas en el proceso" (Exposición de Motivos). Los ingresos generados por el uso abusivo del derecho a los recursos, se distribuyen entre el Estado y las Comunidades Autónomas con competencias en materia de Justicia y, según seguía diciendo la Exposición de Motivos, "se vinculan directamente al proceso de modernización de la Justicia, a la creación y mantenimiento de una plataforma de conectividad entre las distintas aplicaciones y sistemas informáticos presentes en la Administración de Justicia y a financiar el beneficio de Justicia gratuita". Dichos depósitos se introducen en todos los órdenes jurisdiccionales salvo en el penal y las cuantías son francamente modestas (entre 30 y 50 euros). A pesar de su escasa cuantía, pueden ac-

tuar como mecanismo disuasorio de casos frívolos, en los que el recurso es improcedente, o en los que tiene nulas posibilidades de prosperar.

Reglas de atribución de las costas del juicio

La Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, reacciona al aumento de la litigiosidad (un 33% en los últimos años aunque en el orden civil se ha doblado el ingreso de asuntos) y se orienta a "asegurar la sostenibilidad del sistema y garantizar que los ciudadanos puedan disponer de un servicio público de calidad". Entre las medidas más efectivas que incorporó para reducir el número de asuntos, destaca la equiparación del orden jurisdiccional contencioso-administrativo al civil en materia de costas procesales. Desde la entrada en vigor de la citada norma se aplica en el orden contencioso-administrativo el criterio del vencimiento en la imposición de las costas procesales, aunque modulado en este caso, ya que se prevé la posibilidad de que el órgano judicial exonere de tal obligación al vencido en el juicio a la vista de determinadas circunstancias. Esta nueva regulación supuso un descenso de la litigiosidad en este orden jurisdiccional mucho más acusado que el provocado por la ley de tasas a la que antes nos hemos referido.

La combinación de ambas medidas –criterio de vencimiento en la imposición de costas procesales y tasas judiciales– produjo una disminución muy notable del ingreso de asuntos en el orden contencioso: si en los años inmediatamente anteriores a estas reformas, el número de asuntos que ingresaban a este orden jurisdiccional rondaba los 300.000 (307.146 en 2008; 317.120 en 2009), en los años posteriores a la reforma el volumen se redujo en un tercio (226.025 en 2012; 191.088 en 2013; 206.700 en 2014 y 198.720 en 2015) . En 2016 han ingresado un total de 196.155 asuntos, un 1,3% menos que en 2015. La reducción no es significativa y no deja sin efecto las consideraciones anteriores.

** Una observación sobre el exceso de litigiosidad en el ámbito del contencioso administrativo y la necesidad de pensar en un nuevo modelo de Justicia administrativa*

Existe un sector doctrinal cada vez más importante que considera que en España existe un ineficaz sistema de Justicia administrativa que no

contribuye en absoluto a la evitación de litigios contencioso-administrativos. Son dos las causas fundamentales que se apuntan en este sentido. Por un lado, la ineficacia de los recursos administrativos generales -de alzada y reposición- para revisar y asegurar el sometimiento a Derecho de la actuación administrativa. Por otro, la falta de mecanismos para evitar que una Administración siga dictando resoluciones idénticas a otras que se encuentran sometidas y pendientes de resolución judicial.

Los datos que algunos expertos en la materia ponen contundentemente de relieve que en España hay una litigación excesiva en el orden contencioso-administrativo. Las cifras que arrojaba la litigación en el orden contencioso-administrativo en el año 2011 (289.902 asuntos) triplicaban las de Alemania con una población que casi dobla la española y superaban en unos 60.000 asuntos a Francia (con 66 millones de habitantes). Puestos estos datos en conexión con el índice de estimaciones, también se observa que en España el índice medio de estimación de los órganos judiciales contencioso-administrativos es un 50% superior. El alto índice de estimación en la jurisdicción contencioso-administrativa es un claro síntoma del deficiente control administrativo previo al jurisdiccional. La causa de ello es que quien resuelve las resoluciones administrativas contra la propia actuación de la Administración es, con carácter general, el superior jerárquico del órgano del que procede dicha actuación administrativa. Por un sector importante de la doctrina se ha propuesto implantar "autoridades independientes" para revisar la actuación administrativa con carácter general. Estas autoridades, independientes y no sometidas jerárquicamente al emisor de las resoluciones administrativas recurridas, podrían realizar un control de legalidad de la Administración que evitaría tener que acudir sistemáticamente a la jurisdicción para tutelar los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración. Algunos autores han puesto de relieve que la puesta en marcha de estas autoridades independientes en nuestro país ha dejado mucho que desear, ya que no se ha tenido en cuenta a la hora de su creación el cumplimiento de los tres requisitos fundamentales para que funcionen adecuadamente, a saber: competencia técnica, imparcialidad e integridad. No obstante, otras experiencias demuestran la eficacia de órganos de estas características. Es el caso de los Tribunales económico-administrativos (TEAR y TEAC), que con una tasa de estimación media

del 40%, evitan que un buen número de casos tenga que acudir a los tribunales para ver reconocidos sus derechos. Lo mismo puede decirse de los órganos de recursos contractuales.

Regulación profesión abogados

La Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador de los Tribunales (en vigor desde el 31 de octubre de 2011), introdujo en España el requisito de superar una prueba específica para el ejercicio de la Abogacía, como es práctica común en todos los países europeos.

España aparece como uno de los países con más abogados de la UE pero, a diferencia de lo que sucede con otros actores de la Justicia, el conjunto no se distingue por su grado medio de calidad. La reforma de los estudios de Derecho, siguiendo la pauta europea, ha querido introducir un mayor enfoque en la práctica para los nuevos graduados. No hay, más allá de la especialización, una venia especial para intervenir ante el Tribunal Supremo o el Tribunal Constitucional. En los estudios sobre condiciones de litigiosidad se considera que a mayor número de abogados, mayor litigiosidad.

Sobre las razones del aparente fracaso en España de los medios alternativos de resolución de disputas (ADR) y los intentos de incentivar el acuerdo extrajudicial

Tras la aprobación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, tan solo Italia (con un problema de dimensiones extravagantes en relación con la excesiva duración de los procesos judiciales) ha decidido condicionar la admisión de la pretensión judicial en determinados casos a un previo y obligatorio intento de mediación. En España, a pesar de que en el Anteproyecto se previó la obligatoriedad en determinados supuestos, la vigente Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, configura una mediación de carácter exclusivamente voluntario. En términos realistas la regulación legal no ofrece auténticos incentivos que hagan de este instrumento una primera opción atractiva frente al proceso judicial, de modo que no sorprende que las cifras de uso sigan siendo poco menos que anecdóticas. La situación en España

no es un caso aislado en el marco europeo[18]. No obstante, hay esfuerzos orientados a cambiar la tendencia, como se aprecia en el caso de Italia, en Reino Unido y, en menor medida en Francia. La recientísima Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, al suprimir la inicial exclusión en la ley de 2012 de la mediación en materia de consumo, hace pensar en un nuevo impulso, puesto que carecería de sentido ampliar el alcance del instrumento si no se viera ventaja en la promoción de su uso.

Los motivos que influyen en el presente estado de cosas son de variada índole. Es posible que factores tales como la cultura litigiosa instalada, que no cuestiona el empleo estratégico del pleito largo, el actual sistema de distribución de costas del litigio, que castiga al vencido en juicio y libera al vencedor, las preferencias de los abogados, e incluso, las carencias del sistema de ejecución, tengan un peso nada desdeñable. Teniendo esto en cuenta, parece acertada la política del Consejo General del Poder Judicial de estímulo y apoyo de la mediación intrajudicial. Desde el propio CGPJ se reconoce que la mediación contribuye a mejorar la respuesta del sistema judicial y, a la vista de las experiencias en otros países, considera que la mediación intrajudicial puede tener un efecto de arrastre, de tal manera que, al apoyar e impulsar la mediación intrajudicial, se contribuye al conocimiento, implantación y desarrollo de la mediación en general[19].

---

18. El estudio 'REBOOTING' THE MEDIATION DIRECTIVE: ASSESSING THE LIMITED IMPACT OF ITS IMPLEMENTATION AND PROPOSING MEASURES TO INCREASE THE NUMBER OF MEDIATIONS IN THE EU (2014), elaborado por un grupo de expertos y profesores del ADR Center a instancias de la Comisión de Asuntos Jurídicos (JURI) del Parlamento Europeo, contiene una detallada información del estado de la mediación en los 28 países de la UE a la altura de 2013. Tras confirmar con datos que la implementación de la Directiva Europea de 2008 ha resultado muy poco efectiva para promocionar definitivamente la mediación, examina cuáles parecen ser las medidas más eficaces si se quiere dar verdadero impulso a este cauce de solución de conflictos civiles y mercantiles. Entre ellas están: la mediación obligatoria con posibilidad de opt-out (Italia es el único país que ha puesto en práctica esta medida, con resultados muy notables); la mediación voluntaria pero con obligación de asistir a una sesión informativas previa al juicio; incentivos económicos; exigencia de que el abogado informe a la parte de las posibilidades de la mediación; sanciones para quienes rechacen acudir a la mediación cuando es obligatoria (incluida la sesión informativa); otorgamiento de facultades al juez para que derive a las partes a la mediación. El documento es accesible en: <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493042/IPOL-JURI_ET(2014)493042_EN.pdf >

19. Bajo el lema "Aún estás a tiempo", el CGPJ distribuye un tríptico que da a conocer la mediación como fórmula para evitar el litigio. El CGPJ ha elaborado además una guía de la mediación intrajudicial y ha intensificado las vías convencionales para llegar a acuerdos tanto con las Autonomías con competencia en la materia como con las asociaciones que agrupan a profesionales de la mediación, incluidos los Colegios de Abogados.

No obstante, es difícil pasar por alto las carencias de la actual configuración de la mediación tanto extrajudicial como intrajudicial. Mientras no haya más facilidades para garantizar el cumplimiento de lo acordado, la informalidad o el comportamiento de mala fe queden sin consecuencias y, sobre todo, en tanto no haya un control real de la calidad y profesionalidad de los mediadores en todas las áreas, más y menos especializadas, el recurso a este mecanismo seguirá resultando marginal y se estará desaprovechando su enorme potencial para descongestionar el sistema judicial. En este sentido, el documento elaborado por la Comisión de Mediación del Club Español de Arbitraje en respuesta a la reciente consulta pública abierta por el Ministerio de Justicia, propone un ajuste regulatorio, con reformas puntuales de la Ley de Mediación de 2012 y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para incorporar medidas que, por separado y en conjunto, supondrían un verdadero impulso a la mediación, muy en línea con las propuestas que desde diversos organismos se hacen llegar a las instancias europeas[20].

La utilización del arbitraje, aunque ha aumentado tras la regulación introducida con la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, sigue siendo objetivamente escasa. Es posible que un error de cálculo legislativo en el pasado haya influido en la timidez de su evolución: la STC 174/1995 declaró la inconstitucionalidad del único intento legislativo de favorecer el arbitraje frente a la tutela judicial (el TC declaró la inconstitucionalidad de algunos preceptos de la Ley de ordenación de transportes terrestres que sometían al arbitraje las reclamaciones inferiores a 500.000 pesetas, salvo que existiera pacto expreso sometiendo la controversia a los jueces y tribunales). A diferencia de la mediación, el arbitraje es una auténtica alternativa al proceso judicial: es voluntario, pero cuando una disputa se somete al arbitraje, se excluye el acceso a la vía judicial y el laudo arbitral tiene fuerza ejecutiva, como una

20. Entre las medidas propuestas por la Comisión de Mediación del CEA están: el establecimiento de una forma mitigada de mediación obligatoria (establecer como requisito de procedibilidad la "sesión informativa" o incluso una primera sesión de mediación); adoptar verdaderos incentivos económicos que fomenten el uso de esta vía, incluso si luego se accede a la vía judicial (revisión de los criterios de imposición de costas, exención de tasas judiciales, reducción del monto de la condena en costas); una intervención más acentuada del juez a la hora de la derivación a la mediación, en la mediación intrajudicial; una apuesta por mejorar la calidad de los mediadores que, según se explica, pasa por la necesidad de fijar retribuciones adecuadas para estos. Sobre estas medidas en detalle nos remitimos a la "NOTA SOBRE PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 5/2012 DE MEDIACIÓN Y DE LA LEY 1/2000 DE ENJUICIAMIENTO CIVIL, EN MATERIA DE MEDIACIÓN CIVIL Y MERCANTIL" (2017), que las autoras de este informe hemos podido consultar gracias a la Comisión de Mediación del CEA.

sentencia. Sus ventajas son manifiestas –adaptación del procedimiento a las necesidades de las partes, celeridad, facilidad para la ejecución– y en algunos ámbitos, como es el caso de las transacciones internacionales, se ha erigido como fórmula idónea de resolución de conflictos, pues permite a las partes acudir a un foro neutral, desvinculado de los tribunales de Justicia de referencia para cada parte. Sin embargo, al menos en el caso español, sigue siendo una figura no bien conocida, lo que seguramente redunda en suspicacia o falta de confianza respecto de la institución arbitral. Por ello las medidas que pretendan favorecer el afianzamiento de esta vía de resolución de controversias alternativa a la judicial tienen que orientarse necesariamente a reforzar la confianza en la institución (pautas de calidad, independencia, imparcialidad, códigos de buenas prácticas bien establecidos). Como en el caso anterior, y a la vista de las experiencias de otros países, un buen funcionamiento del arbitraje repercutirá en el mejor rendimiento del sistema judicial en conjunto.

Reforzamiento de las garantías en el proceso penal: introducción de la doble instancia

Las reformas que inciden el orden penal no solo van a tener efecto en la reducción del número de casos. La previsión de la introducción de la doble instancia era una medida contenida en el Pacto de Estado para la Justicia: España había sido condenada en reiteradas ocasiones por el Comité de Derechos Humanos de la ONU. Dando cumplimiento a dicho acuerdo, en el año 2003 se modificó la LOPJ con el fin de atribuir nuevas competencias a los órdenes jurisdiccionales penales para poder implantar la doble instancia. Más de una década después, la ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la Justicia penal y el fortalecimiento de las garantías constitucionales, da un nuevo paso para que la generalización del recurso de apelación en todos los procesos penales (salvo en el caso de aforados) sea una realidad. La apelación solo está prevista en la actualidad para los delitos que tengan una pena de privación de libertad no superior a 5 años, para la imposición de multas u otras penas cuya duración no excediera de 10 años. El resto de los asuntos, es decir, las condenas por delitos más graves se revisan en casación por el TS. Este modelo presenta problemas de seguridad jurídica, ya que el TS no puede pronunciarse sobre determinados delitos y, por tanto, no puede unificar doctrina respecto de los mismos. Por otra parte, el juicio de revisión que realiza el TS a través del recurso de casación debe

acomodarse a las exigencias del PIDCP y al CEDH, por lo que no puede limitarse a la revisión del derecho aplicado sino que también debe entrar en los hechos. La ley 41/2015, como ya se ha dicho, posibilitará la doble instancia generalizada en todos los procesos, de tal manera que tanto las AAPP como los TSJ y la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional (de nueva creación) conocerán ahora de los recursos de apelación. En el caso de las AAPP, la Sala que conoce de los recursos de apelación se constituye con un solo magistrado, sin embargo no es así en el caso de los TSJ y en la Sala de Apelación de la AN cuyas Salas estarán constituidas por tres magistrados. La aprobación del Real Decreto 229/2017, de 10 de marzo, por el que se crean 16 plazas de magistrados en órganos colegiados para hacer efectiva la segunda instancia penal, parece confirmar que la implantación de la segunda instancia penal será pronto una realidad.

3.3.3. LA REFORMA DE LA CASACIÓN Y EL REFORZAMIENTO DE LA PREVISIBILIDAD DE LAS DECISIONES JUDICIALES

La ausencia de criterios jurisprudenciales asentados respecto a un buen número de materias, se ha considerado tradicionalmente en nuestro sistema una fuente de inseguridad jurídica. Litigantes y aplicadores del Derecho no saben bien a qué atenerse. En esta situación, asuntos similares (o idénticos) pueden ser resueltos de forma contradictoria por los distintos órganos judiciales. La finalidad del recurso de casación, del que conoce el Tribunal Supremo, es asegurar un grado de igualdad en la aplicación de ley mediante la fijación de criterios jurisprudenciales claros. En este sentido, es evidente que el Tribunal Supremo ostenta una posición relevante. Se trata, como enuncia el art. 123.1 CE, del órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales.

Para que el Tribunal Supremo pueda cumplir con esta función deben darse algunas condiciones que no son nada fáciles de cohonestar. En primer lugar, al Tribunal Supremo deberían poder acceder todos aquellos pleitos referidos a materias respecto de las cuales hay diversidad de criterios jurisprudenciales y que generan inseguridad jurídica. En segundo término, para que el propio Tribunal, llamado a acabar con la disparidad

de criterios judiciales, no acabe incurriendo él mismo en contradicción, debería estar compuesto por un número reducido de Magistrados. En tercer lugar, la función jurisdiccional del Tribunal Supremo debe centrarse en el modo en que los órganos judiciales han aplicado el Derecho, dejando a un lado la revisión de los hechos que dieron lugar al litigio. Por último, la fijación de criterios interpretativos que guíen a los órganos judiciales debe ser realizada de manera pronta. De nada sirve que el Tribunal unifique la interpretación de la ley cuando esta ya se ha modificado, o cuando los jueces y tribunales ya han resuelto la mayoría de los asuntos necesitados de clarificación jurisprudencial.

El legislador español ha intentado lidiar con la dificultad indicada de cohonestar estas condiciones y ha configurado el recurso de casación para que pueda servir eficazmente a su función. Las dos fórmulas principales que se han introducido han sido dos. La primera, ha tenido por objeto reducir el volumen de litigios que llegan al Tribunal Supremo mediante el establecimiento de una *summa gravaminis* muy elevada. Una opción legislativa que, a su vez, ha generado problemas importantes.

En el orden Contencioso-Administrativo, la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, elevó la cuantía para el acceso al recurso de casación contencioso-administrativo a 600.000 Euros (con algunas salvedades). La medida trajo como consecuencia un descenso considerable del número de asuntos que tenían acceso a la Sala Tercera del TS que era la que comparativamente recibía más asuntos. Si en los años 2008, 2009, 2010 y 2011 entraron 7.900, 9.489, 8.993 y 8.342 asuntos, tras la reforma, el número se redujo a 5.835 en 2012, 5.150 en 2013 y 5.565 en 2014. Desde diversas instancias se venía solicitando la disminución del tiempo de duración de los asuntos de los que conocía la Sala Tercera del Tribunal Supremo, debido a que se encontraba inmovilizada una cantidad importante de capital que impedía su inversión. Sin embargo, condicionar el acceso a la casación a una *summa gravaminis* tan elevada, ha traído como consecuencia que muchos asuntos que merecían verse quedaran fuera de la casación. El hecho de que el TS no pueda controlar buena parte de la actuación de la Administración General del Estado ni, en consecuencia, unificar criterios jurisprudenciales de los distintos TSJ en relación con el derecho tanto estatal como de la Unión Europea,

ocasiona una falta de criterios jurisprudenciales asentados en un buen número de materias, lo que genera inseguridad jurídica y repercute en aumento de la litigiosidad.

Reformas procesales ulteriores han intentado corregir estos inconvenientes. En particular, se han orientado a habilitar la entrada de todo tipo de asuntos y materias al TS a cambio de otorgar a este Tribunal un importante margen de discrecionalidad a la hora de admitir los asuntos de los que conocerá, mediante la incorporación del llamado "interés casacional objetivo". En el caso de la Sala Tercera, la modificación ha supuesto un notable incremento en el número de asuntos que acceden a la casación (en 2016, 9.579 asuntos). El abandono del modelo de admisión reglada y su sustitución por otro más o menos discrecional, tiene por objeto permitir que los órganos jurisdiccionales situados en la cúspide del sistema conozcan de aquellos asuntos que les permiten pronunciarse sobre cualquier materia que afecte al orden jurisdiccional correspondiente sin riesgo de colapso. No obstante, para que el modelo funcione es esencial reforzar los medios personales del Tribunal Supremo.

3.3.4. REFORMAS PARA REVERTIR EL PROBLEMA DE LA EJECUCIÓN

En el Libro blanco de la Justicia (1997) se afirmaba que «la fase de ejecución de la sentencia es superior a la fase de declaración», y que «sólo en la mitad de los casos se logra la satisfacción total de la ejecución». La Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa reconoce en la Exposición de Motivos que la ejecución "es una de las zonas grises de nuestro ordenamiento". Los estudiosos de esta materia han señalado que la información de la que se dispone en escasa y de baja calidad. Subrayan también que para tener información fiable es necesario contar con la información del sector privado. El legislador, consciente de los problemas que genera la ejecución de resoluciones judiciales, ha intentado por la vía de la reforma remediar la situación. Las dos reformas más importantes han sido, en primer lugar, la introducida en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, por la que se establece como regla general la posibilidad de ejecución provisional de sentencias no firmes y se fijan obligaciones del deudor para facilitar información sobre su patrimonio y se faculta a los

Juzgados y Tribunales a averiguarlo; en segundo lugar, la introducción de la Oficina Judicial que incluye entre los Servicios Procesales Comunes los de Ejecución, dirigidos por los Letrados de la Administración de Justicia, que han visto ampliadas sus competencias –en detrimento de la de la los jueces y magistrados– en esta materia de ejecución.

Quizá sea pronto para valorar si el cambio de modelo en la ejecución de las resoluciones judiciales implantado por la LO 13/2009 ha resultado efectivo. Su puesta en marcha ha coincido con la crisis económica y es posible que en la actualidad los altos índices de falta de ejecución obedezcan más a la insolvencia de los deudores que al fracaso del nuevo modelo cuya implantación, además, no ha concluido.

En el documento de conclusiones de la reunión de Jueces Decanos de 2016 se apunta la conveniencia de externalización a la AEAT de la exacción de las multas penales, como de hecho ya se prevé para los delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, y se plantea asimismo extender la medida progresivamente y en un futuro, a toda la ejecución civil o la responsabilidad civil derivada del delito, preservando en todo caso el control judicial.

Tabla 3.2: Ejecución de Sentencias.

Fuente: CGPJ. Justicia Dato a dato 2016

	Registradas	Resueltas	En trámite al final del año
Civil	523.978	678.754	1.987.702
Penal	354.769	537.323	399.367
Contencioso Administrativa	15.311	16.751	16.478
Social	71.625	88.495	51.685
Militar	0	0	0
Salas Especiales T. Supremo	3	2	1
TOTAL	**965.686**	**1.321.325**	**2.455.233**

3.4. Conclusiones y algunas propuestas para reformadores

1. **Estamos en tiempo** de ajustes y asentamiento de las reformas introducidas en los últimos años y en un período anómalo de cambios demográficos y crisis económica. Hay un descenso de litigiosidad que no viene dado por las reformas, sino por el descenso demográfico, la reducción de actores económicos (la crisis liquidó muchas sociedades y negocios) y la disminución de actividad económica. Pasado el punto álgido de la crisis que produjo un incremento extraordinario de conflictos, desde 2010 se observa una caída en el ingreso de asuntos en los tribunales.

   La explicación de este contexto debe acompañar a la presentación de los datos de la Justicia, y debe tenerse muy en cuenta para poder distinguir las alteraciones que son fruto de las reformas y las que proceden de esta situación de transición.

2. **Puesto que la información** que se obtiene de la estadística judicial es muy relevante para la evaluación de la actividad y comportamiento del sistema de Justicia, es de la máxima importancia establecer mecanismos de verificación y control de la fiabilidad de los datos y resultados. La colaboración de observadores externos al CGPJ para la mejora de la metodología empleada sería muy deseable y se adecua además a las recomendaciones de los organismos internacionales especializados (CEPEJ).

3. **Además del descenso de litigiosidad** "por causas naturales", es posible prevenir la producción de conflictos jurídicos mejorando la seguridad jurídica: leyes sin ambigüedades y en la medida de lo posible estables. Las modificaciones deben cuidarse de provocar incoherencias y ser claras en el tratamiento de las situaciones de transición. La opción de acceder a una versión de la legislación consolidada con información sobre las reformas, que ahora ofrece el BOE, es muy apropiada.

4. **Planificar adecuadamente** las reformas de la Justicia es una clave de su éxito. Se trata de una regla de sentido común pero a veces son las reglas sencillas las que conviene reiterar: evitar reformas superpuestas

con orientaciones poco claras; apartar la tentación de realizar reformas cosméticas, beneficiosas solo para la estadística; no sobrecargar a los jueces con peticiones de información de cara a la estadística; no emplear la estadística con fines de inspección.

5. **No posponer** las reformas obligadas: no se comprende la tardanza en la implantación de la segunda instancia penal. Sería deseable la definitiva aprobación de la nueva LECr. La reforma del nuevo modelo judicial no debería seguir aplazándose, si se aspira a una Justicia moderna. La planta judicial no está hoy adecuada a las necesidades. Los órganos judiciales deben poder contar con el auxilio de otros profesionales para poder llevar a cabo la actividad jurisdiccional en causas que demandan conocimiento altamente especializado.

6. **En materia de tramitación y procedimiento** adoptar las mejores prácticas que ofrece la experiencia extranjera. Fijar objetivos claros y alcanzables de mejora de calidad y eficiencia de la Justicia que tengan consecuencias inmediatas para los usuarios del sistema.

7. **Realizar el máximo esfuerzo** para que la implantación de las nuevas tecnologías facilite el trabajo y el rendimiento de los juzgados y no lo contrario. Tomar en cuenta las necesidades del público.

8. **Realizar un seguimiento** del comportamiento de la ejecución bajo el nuevo esquema de la oficina judicial.

9. **Explorar y actuar** sobre los motivos por los que los sistemas alternativos de resolución de conflictos (ADR) no resultan atractivos para los ciudadanos. Puesto que la experiencia en otros sistemas demuestra que tienen un enorme potencial para descongestionar el sistema judicial, vale la pena invertir en medidas de divulgación y control de calidad que generen confianza en el recurso a los ADR. En este marco, resulta acertado el estímulo del CGPJ a la mediación en general por vía del apoyo a la mediación intrajudicial. En relación con la institución arbitral, el afianzamiento de pautas de calidad, independencia, imparcialidad, la asunción de códigos de buenas prácticas que atienden a la experiencia de los países donde la

institución goza de larga tradición y prestigio, deben ser favorecidos institucionalmente. El sistema judicial se beneficiará de la auténtica incorporación de los ADR al esquema del sistema de Justicia, sin que esto deba suponer disminución de la garantía de la tutela judicial efectiva, sino todo lo contrario.

10. **Mejoras en el terreno** del contencioso administrativo: la administración no es un litigante más. Controla el procedimiento previo al contencioso y está en condiciones de suministrar mecanismos efectivos para resolver quejas y disminuir litigiosidad. Establecimiento de órganos independientes no jurisdiccionales de control de la actuación de la Administración

11. **Mejora de las técnicas** de colaboración entre las distintas Administraciones que tienen competencias en la administración de la Administración de Justicia. Asegurar la interoperabilidad entre sistemas.

12. **Con vistas a robustecer** la garantía de independencia judicial, revisar el sistema de nombramiento de cargos judiciales. En las conclusiones del último informe de evaluación del Grupo de Estados contra la Corrupción del Consejo de Europa, GRECO, hecho público en 2016, se recomienda expresamente a nuestro país adoptar una mejor regulación de los criterios de nombramientos de los altos cargos judiciales. Este hecho, unido a la secuencia de declaraciones de nulidad de nombramientos judiciales en los últimos años por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, debe llevar a reflexionar y avanzar en este punto.

-0.003
-1.984%
+0.040
+0.215%
-1.250
-1.463%
-0.650
-0.820%
-1.900
-1.796%
-0.750
-0.932%
14.93M
1.18B
6.49M
677.31

Capítulo 4

Diseño institucional y funcionamiento de los mercados: El caso de la CNMC

Gerard Llobet[1]

4.1. Introducción

El correcto funcionamiento de los mercados es esencial para el progreso de una sociedad. Proporcionar bienes y servicios con la mejor calidad posible y al precio más asequible tiene importantes implicaciones para el bienestar de los consumidores y permite potenciar la competitividad de un país. Sin embargo, a menudo existen numerosos obstáculos que introducen fricciones en estos mercados. Algunos de estos obstáculos son necesarios pero muchos no y es por ello que, como discuto aquí, es imprescindible que existan reguladores sectoriales y autoridades de competencia independientes que sepan distinguir entre ambos casos e intervengan para garantizar el correcto funcionamiento de estos mercados.[2]

Por supuesto, el reto principal es cómo determinar qué restricciones a la competencia son necesarias y, por tanto, cómo conseguimos que estos mercados funcionen correctamente. Como advertía en su discurso el Premio Nobel de Economía en 2014 Jean Tirole no existe una receta universal. Hay que analizar los mercados caso a caso[3]. Diferentes mercados requie-

1. Agradezco a Íñigo Herguera y Santiago Martínez Lage sus comentarios a una versión anterior de este documento.
2. En esta discusión dejaré de lado mercados tan importantes como el bancario o el de productos financieros en general, debido a que poseen características específicas que requieren un análisis independiente.
3. Ver https://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economic-sciences/laureates/2014/tirole-lecture.pdf .

ren diferentes soluciones y las restricciones que pueden estar justificadas en uno pueden tener un efecto negativo en otro. Sin embargo, podemos conseguir una buena aproximación a los distintos tipos de intervención en estos mercados utilizando la taxonomía propuesta por Armstrong, Cowan y Vickers (1994). Estos autores proponen dividir los mercados en función de si la competencia en ellos es deseable y/o factible.

La competencia es		**¿Deseable?**	
		Si	**No**
¿Factible?	**Si**	**Mercado Competitivo**	**Exceso de Entrada**
	No	**Barreras a la Entrada**	**Monopolio Natural**

Por norma general, la competencia es deseable porque la libre negociación entre compradores y vendedores permite generar todas las ganancias posibles de sus intercambios. Estas ganancias están guiadas por lo que Adam Smith llamaba la "mano invisible". Por ello, en la mayoría de los mercados es esencial el papel de las llamadas *autoridades de política de competencia* (a veces referidas simplemente como *autoridades de competencia*) como garantes de la competencia cuando ésta existe (es factible) o como fuerza que ayude a eliminar aquellas restricciones que evitan que exista. Estas restricciones incluyen obstáculos (o barreras) a la entrada de competidores o al comportamiento de empresas que puedan concertar, por ejemplo, sus precios para incrementar sus ganancias a costa de los consumidores.

En el otro extremo, existen mercados, los llamados monopolios naturales, donde la competencia no es ni factible ni deseable. Este caso corresponde a mercados donde es eficiente que la producción esté en manos de muy pocas empresas que, de esta manera, pueden aprovechar las economías de escala y reducir los costes de proporcionar el bien o servicio. Sin embargo, el comportamiento de estas pocas empresas difícilmente será competitivo. En mercados donde la competencia no es deseable es necesaria la existencia de instituciones, los llamados *reguladores sectoriales,* que ocupen el papel que los mercados tienen habitualmente a la hora de imponer límites al comportamiento de las empresas (por ejemplo, estableciendo precios) y contribuyan así a su correcto funcionamiento.

Hay mercados donde la competencia aún siendo factible no es siempre deseable y debe ser regulada. Por ejemplo, la competencia puede dar lugar, por ejemplo, a un exceso de entrada. Esto aparece cuando el comportamiento de las empresas puede tener efectos negativos sobre terceros que no tienen en cuenta y, como resultado, entran en el mercado cuando no sería deseable que lo hicieran. En algunos mercados la competencia también puede entrar en conflicto con objetivos de servicio público como el acceso universal en el caso de las telecomunicaciones o el transporte (ver, por ejemplo, Armstrong, 2001, al hacer que las empresas se concentren en los consumidores más rentables, evitando así que todos los ciudadanos puedan disfrutar del mismo servicio en condiciones parecidas. En estos mercados, un regulador (sectorial) debe imponer límites a la entrada y a la competencia entre empresas.

Finalmente, también se puede dar el caso contrario. Hay mercados donde la competencia es deseable pero no es factible debido a la existencia, principalmente, de barreras a la entrada. Los reguladores en estos casos son esenciales a la hora de establecer reglas que atenúen el efecto de estas barreras, permitiendo así la entrada de las mejores empresas, a la vez que se garantiza un rendimiento adecuado a aquellas que invirtieron en la construcción y/o llevan a cabo el mantenimiento de la infraestructura.

Por supuesto, esta división entre mercados sujetos a competencia y otros que es necesario regular no es siempre tan fácil como la anterior tabla sugiere. En algunos mercados como el energético conviven hoy en día actividades reguladas, como la distribución de la electricidad, con actividades competitivas como su comercialización. Esto hace que exista un solapamiento entre el rango de acción de las autoridades de competencia y los reguladores sectoriales que, a veces, puede generar conflictos.

En el resto de este trabajo doy una visión general sobre cómo, de acuerdo a la teoría económica, deberían estructurarse los reguladores y autoridades de competencia y discuto el sistema actual en España y posibles direcciones para su reforma. Así, en la sección 4.2 y 4.3 me concentro en el diseño de los reguladores, haciendo especial hincapié en la importancia de garantizar su independencia. Las secciones 4.4 y 4.5 analizan la situación en España, distinguiendo su estructura antes y después de la

reforma de 2013 que dio lugar a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC). Las secciones 4.6 y 4.7 proponen reformas para mitigar algunos de los problemas existentes.

4.2. Diseño de reguladores y autoridades de competencia

Reguladores y autoridades de competencia son dos tipos de organismos que tienen una historia muy distinta. Sin duda, las autoridades de competencia son las que tienen una más larga tradición, empezando en Estados Unidos[4]. Los reguladores sectoriales tal como los conocemos (es decir, como organismos independientes), en cambio, son mucho más recientes en la mayor parte de los países y su creación a menudo proviene de la privatización en los años 80 y 90 de las empresas públicas que proporcionaban los servicios en sectores como la energía, las telecomunicaciones o el transporte. Este cambio hacía necesario reemplazar el control directo que ejercía el poder político por reglas de funcionamiento estables a las que las empresas privadas debían adaptarse. El progreso tecnológico permitió que esta privatización viniera de la mano de la liberalización de estos mercados. El aumento de la potencia de los ordenadores, por ejemplo, permitió la creación de mercados electrónicos donde productores podían ofrecer su electricidad a comercializadores, haciendo innecesaria la existencia de una única empresa que coordinarse todas las etapas del proceso productivo.

En este contexto, lo primero que deberíamos destacar es que las tareas de las autoridades de competencia y los reguladores sectoriales y las herramientas a su alcance son muy distintas. De manera algo simplista podríamos caracterizar estas diferencias como resultado de su momento de actuación. Las autoridades de competencia actúan en muchos casos ex-post, sancionando a empresas que llevan a cabo conductas prohibidas bien por acuerdos entre ellas (colusión) o mediante comportamientos que reducen la competencia como resultado de un abuso de posición de dominio[5]. Los

4. La Federal Trade Commission americana se fundó en 1914. Sin embargo, existe el precedente de la Interstate Commerce Commission, fundada en 1887 y que incluía entre sus funciones la regulación del ferrocarril.

5. La excepción sería la autorización de fusiones entre empresas que podríamos considerar como una actuación ex-ante y es por ello que a veces los reguladores sectoriales comparten competencias al respecto. Este solapamiento de funciones ha hecho que autores como Geradin y Kerf (2005) sugieran que sea la autoridad de competencia la única responsable.

reguladores sectoriales actúan principalmente ex-ante, diseñando las reglas de mercado en el que las empresas deben tomar sus decisiones. Estas reglas son específicas de cada sector y dependen no solo de sus características sino también de, por ejemplo, las etapas del proceso que estén liberalizadas. Así, en las actividades que no están sujetas a competencia su intervención es muy directa, imponiendo reglas de fijación de precios o criterios de inversión. En cambio, en actividades liberalizadas (donde, de acuerdo con la taxonomía anterior, la competencia es deseable pero no es factible sin intervención), su actuación se centra en ordenar la entrada y el acceso a las infraestructuras necesarias para que todas las empresas compitan en igualdad de condiciones. En este último caso, las regulaciones deben ser consistentes con la necesidad de proporcionar incentivos para que la empresas lleven a cabo las inversiones necesarias para el mantenimiento y mejora de la infraestructura.

Es en parte por la diferente intervención de ambos tipos de autoridades que sus ámbitos de actuación son también distintos. Así, las autoridades de competencia son transversales y deben aplicar criterios parecidos en todos los mercados donde actúan. Aunque eso no las exime de tener conocimientos específicos de cada uno de ellos, predomina la necesidad de evaluar la competencia o falta de la misma. La competencia no es, sin embargo, un objetivo por sí mismo sino una manera de velar por los intereses de los consumidores.

Los reguladores sectoriales, en cambio, acostumbran a estar especializados en mercados concretos pero en ellos sus objetivos son más amplios. En muchos casos los objetivos son complementarios a los de las autoridades de competencia como, por ejemplo, promover la inversión eficiente. Otros objetivos, como la necesidad de salvaguardar la pluralidad de la oferta, pueden dañar la competencia. Esta amplitud de objetivos se debe implementar con regulaciones muy distintas en mercados tan diferentes como el de la energía o las telecomunicaciones. Se requieren conocimientos tecnológicos específicos de cada mercado y las fuerzas económicas que operan en cada caso son notablemente distintas.

Sin embargo, la tendencia hacia la liberalización de mercados tradicionalmente regulados bien en su totalidad o en algunas de sus etapas de

producción ha aumentado la interacción entre las autoridades de competencia y los reguladores sectoriales. Por ello, es necesario preguntarse cuál es el diseño óptimo de estas autoridades. Para responder a esta pregunta debemos valorar tres criterios importantes: sinergias y ahorro de costes, la complementariedad entre sus funciones y la posibilidad de captura por parte de las empresas.

Es evidente que la consolidación de las funciones en un número limitado de organismos puede contribuir a reducir costes. Sin embargo, a menudo se sobrestima la magnitud de esta reducción. La integración de algunas de estas autoridades no tiene efectos significativos en el personal necesario para llevar a cabo las funciones habituales del mismo, puesto que existen pocas duplicaciones en sus tareas y esencialmente lo que se reduce es el número de cargos directivos de las instituciones, que en todo caso deben ser reemplazados por cargos intermedios, responsables de cada una de las áreas que componen el organismo. En la medida en que estos organismos son más costosos para los habitantes de países pequeños y encontrar expertos para ocupar cargos de responsabilidad es más difícil, observamos que la consolidación es más habitual en ellos. En cambio, los países de mayor tamaño optan habitualmente por la especialización.

En cuanto a la complementariedad de funciones, aunque los mercados donde los reguladores operan pueden ser muy distintos, existen obvias ventajas de que aquellos que tienen características más parecidas estén supervisados por el mismo organismo. Así, aunque mercados como el de las telecomunicaciones y el postal tienen tecnologías muy distintas, también comparten muchas características desde el punto de vista económico que nos hacen pensar que la integración de su supervisión en el mismo organismo regulador permitiría que los conocimientos de uno de ellos repercutiera en un mejor conocimiento del otro. En este caso, además, es fácil argumentar que ambos mercados son suficientemente cercanos desde el punto de vista de los consumidores. Por tanto, una aproximación conjunta podría aportar ciertas ganancias asociadas con la coordinación de sus reguladores.

En cambio, la integración de mercados muy distintos no aporta ganancias significativas relacionadas con la complementariedad de sus funcio-

nes pero sí puede dar lugar a pérdidas en la capacidad de gestión de la institución. Un regulador con competencias en mercados muy distintos limita la especialización de sus consejeros y cargos directivos, a los que no permite tener más que un conocimiento superficial del complejo funcionamiento de cada uno de ellos. Por ello, no conduce a que se establezca un debate profundo entre los diferentes consejeros. Como resultado, sus resoluciones acostumbran a confirmar la valoración de los cargos intermedios que sí están especializados en el área pero que no tienen la responsabilidad de tomar esas decisiones. Además, la gestión de organismos más complejos a menudo da lugar a mayores fricciones y la rendición de cuentas se hace más complicada al tener que cumplir muchos propósitos distintos.

Capítulo aparte merece la discusión sobre si los reguladores sectoriales deberían integrarse con las autoridades de competencia. Lo primero que deberíamos aclarar es que en este caso estaríamos hablando de dos tipos de integración. Por un lado, existe la discusión sobre si algunas tareas en particular deben ser asignadas a un organismo u otro y, por el otro, sobre si deberían ser organismos distintos. Siendo el primero caso algo técnico y que depende de cada función, aquí voy a concentrarme en el segundo aspecto.

En principio, podrían existir ganancias de integrar sus actividades. Hay sinergias asociadas al conocimiento del mercado de los reguladores sectoriales, que pueden ayudar a valorar posibles conductas anticompetitivas por parte de las empresas. Además, las soluciones a la falta de competencia en un mercado pueden ser estructurales, es decir, solo articulables a través de cambios en la regulación del mercado. Y esto es algo que es más fácilmente implementable por un organismo integrado. Es en estos casos en los que las tareas son complementarias y la integración puede ser beneficiosa.

El repaso que hace Trillas (2013) de la literatura académica al respecto sugiere, sin embargo, que este tipo de complementariedades no son tan habituales. En la misma linea, Fels y Ergas (2014) argumentan que la experiencia sobre el diseño de este tipo de organismos muestra que estas posibles ganancias, de haberlas, difícilmente compensarán los costes

asociados a su integración. Primero, las ganancias se circunscriben a los pocos mercados en los que ambos organismos tienen solapamiento que, aunque muy relevantes, no constituyen una parte importante de la actividad de las autoridades de competencia. Segundo, el reto de encontrar responsables de la institución que sean expertos en ambas actividades es mucho mayor que cuando hablamos de expertos en sus respectivos ámbitos. Tercero, tener diferentes organismos con competencias en el mismo mercado aunque origina el riesgo de que se tomen decisiones contradictorias, también permite que sus decisiones se supervisen mutuamente. Por ejemplo, mientras que un regulador tiene la tendencia a restringir la competencia en el sector (aún a costa de aumentar los precios a los consumidores) con el objetivo de preservar el correcto funcionamiento técnico del mismo, las autoridades de competencia tienen en su misión la denuncia de prácticas que impliquen limitaciones injustificadas. Cuarto, es natural esperar que un organismo integrado asigne la prioridad a una de las dos actividades en detrimento de la otra sin que haya ningún contrapeso que limite esta asimetría.

Por último, el riesgo de captura, como se discute en la siguiente sección, es el caballo de batalla de las autoridades de competencia y mucho más aún de los organismos reguladores. El concepto de captura fue acuñado por Stigler (1971) y se basa en la idea de que los agentes afectados por la regulación de un mercado tienen interés en organizarse y presionar al organismo supervisor para que actúe a su favor. En el caso de los consumidores esta organización no es habitual. Los consumidores son una multitud y habitualmente las pérdidas individuales que una regulación contraria a sus intereses puede generarles es insuficiente para justificar su movilización (aunque conjuntamente puedan perder mucho). En el caso de las empresas, sin embargo, este impedimento no surge. En muchos de estos mercados el número de empresas es muy pequeño y, por ello, tienen interés individual en influir en las autoridades para que modifiquen las normas a su favor. Además, la coordinación de estas empresas es más fácil, haciendo los grupos de presión a nivel sectorial muy habituales como instrumento para defender sus intereses.

La captura del regulador es un riesgo más importante cuanto más significativo sea el efecto de estas empresas en la tarea del supervisor y cuanto

menores sean los conocimientos del mismo. Por este motivo, la agregación de funciones en un solo organismo puede aumentar o disminuir el riesgo de captura. Por un lado, la agregación de, por ejemplo, diferentes sectores en el mismo organismo regulador hace que el poder de las empresas de cada sector sobre el funcionamiento del organismo sea menor, reduciendo su influencia. Además, el incentivo de empresas de diferentes sectores a coordinarse es más limitado. Sin embargo, si como se discute anteriormente, la integración conlleva una menor especialización de los responsables del organismo en un sector concreto la captura se hace mucho más probable. Ante el riesgo, cierto o no, de que una decisión pueda dañar el funcionamiento del mercado, un regulador menos experto será más receptivo a los argumentos de las empresas.

4.3. Independencia de las instituciones

La necesidad de garantizar la independencia de reguladores y autoridades de competencia es algo que actualmente se exige, por ejemplo, como parte de la legislación europea y es habitual en la mayor parte de los países avanzados. Cuando hablamos de independencia, sin embargo, no solo nos referimos a la necesidad de evitar que una autoridad sea capturada por las empresas a las que supervisa sino también a evitar que sea capturada por el poder político.

Los gobiernos y los políticos en general no siempre priorizan el correcto funcionamiento de los mercados. Esto se debe a veces a que hay decisiones que son necesarias pero políticamente impopulares a corto plazo y que, por tanto, pueden poner en riesgo la reelección de los políticos que las toman. En otros casos, los equilibrios parlamentarios pueden hacer que con el objetivo de aprobar medidas que sean beneficiosas en unos ámbitos se llegue a compromisos en el funcionamiento de algún mercado. Y, por supuesto, de la misma manera que las empresas pueden capturar a un regulador independiente, también existe la posibilidad de que capturen directamente a los políticos que toman las decisiones sobre el mismo. Las puertas giratorias son uno de los mecanismos más clásicos con los que se articula esta captura.

Como resultado, la independencia del poder político de un organismo es importante porque promueve el funcionamiento eficiente del mercado, tanto en la toma de decisiones de corto plazo (la regulación de precios, por ejemplo) como en las decisiones de inversión futura por parte de las empresas. Primero, un regulador independiente típicamente será más reacio a fijar las tarifas de los servicios en función de su rédito electoral. Segundo, la independencia del regulador contribuye a generar un entorno estable para las inversiones, que a menudo implican horizontes especialmente largos (30 años son habituales en sectores como el energético). Obviamente, estar a expensas del ciclo electoral y de los cambios de política genera incertidumbre. Finalmente, la independencia permite anticipar que si la regulación en el futuro debe ser modificada, se hará basándose en principios económicos razonables y no en función de las prioridades políticas de cada momento. Esto significa que en sectores donde la tecnología cambia rápidamente y su evolución hace difícil establecer un entorno regulatorio a medio plazo (por ejemplo, en el caso de las telecomunicaciones), la independencia de la institución sea algo especialmente deseable. Tal y como discuto a continuación, reguladores con un mandato bien definido son mejores desde el punto de vista social, lo que invalida la crítica interesada que a veces se ofrece desde el punto de vista político al tacharlos de no democráticos.[6]

La evidencia económica confirma las ventajas de tener instituciones independientes, especialmente en el caso de los reguladores sectoriales. Así, Besley y Coate (2003) estudian el mercado eléctrico en los Estados Unidos, donde en algunos estados los reguladores son escogidos directamente por sus votantes mientras que en otros son independientes. No muy sorprendentemente, en aquellos estados donde los reguladores son escogidos por los votantes los precios de la electricidad acostumbran a ser más bajos, ahorrando a la familia promedio unos 60 dólares al año. Sin embargo, en esos estados las interrupciones en el servicio son más frecuentes. Además, la respuesta a estas interrupciones es más lenta, lo que podría ser evidencia indirecta de que un regulador independiente tiene mayor credibilidad para promover nuevas inversiones por parte de las empresas y está menos motivado por decisiones cortoplacistas. De

6. Por supuesto, esto no exime a los reguladores independientes de rendir cuentas ante instituciones como el parlamento nacional pero siempre en relación al cumplimiento de su mandato.

manera parecida, artículos como Montoya y Trillas (2007), utilizando datos de 23 países latinoamericanos, muestran que la independencia del regulador va asociada a una mayor penetración de la telefonía fija y, por tanto, indicaría una mayor inversión por parte de las empresas.

Existe también evidencia directa de la relación entre la independencia del regulador y la inversión que llevan a cabo las empresas. Cambini y Rondi (2011), utilizando datos de 80 empresas europeas de los sectores de la energía, telecomunicaciones, agua o infraestructuras de transporte, muestran que su inversión es mayor cuando el regulador es independiente. También muestran que cuando un gobierno interfiere directamente en el funcionamiento del mercado, generando inestabilidad e incertidumbre en el entorno regulatorio, los incentivos a invertir se reducen. Por supuesto, la independencia no es algo exógeno y trabajos como Gual y Trillas (2006) muestran que los reguladores independientes son más habituales en países donde hay una empresa dominante y eso se puede explicar por la necesidad de proteger sus inversiones de decisiones políticas futuras mediante un entorno regulatorio estable.

Trabajos más recientes como Faccio y Zingales (2017) también muestran, utilizando una muestra del mercado de telecomunicaciones de 148 países, que reguladores independientes dan más importancia a la competencia y que, como resultado, la calidad de los servicios que proporcionan las empresas aumenta. Por otro lado, asocian la reticencia de algunos países a promover la competencia y a dotarse de reguladores independientes a la captura de los políticos por parte de las empresas.

De acuerdo con la definición del Banco Mundial, la independencia de un regulador o de una autoridad de competencia se evalúa principalmente de acuerdo a tres criterios: (1) independencia de las autoridades políticas, (2) independencia con respecto a las empresas reguladas, consumidores y otros intereses privados y (3) autonomía en la organización.

La manera habitual en la que se busca garantizar la independencia respecto al poder político es mediante la creación de agencias que no dependan del gobierno. Como Kovacic (2014) discute para el caso de las autoridades de competencia, es habitual que estas agencias respon-

dan y sus directivos sean escogidos por parte del Parlamento y no directamente por el poder ejecutivo. En países y situaciones donde esta distinción es importante esta medida, además de la elección de responsables basados en sus méritos y no en su afiliación política, puede limitar la interferencia del poder político en las decisiones del organismo. La independencia del poder político, sin embargo, es en general frágil y depende de la calidad institucional del país, dado que siempre existe la posibilidad de aprobar normas que restrinjan los poderes del organismo y limiten así su poder e influencia.[7]

Como se ha discutido anteriormente la independencia respecto a las empresas y consumidores tiene que ver con el riesgo de captura. Como en el caso de los políticos que gestionan directamente el mercado, los responsables de los reguladores sectoriales pueden carecer de los conocimientos necesarios o anticipar que una actuación favorable a los intereses de una empresa será recompensada en el futuro mediante un cargo de responsabilidad en el sector, haciendo uso, por tanto, de una puerta giratoria. Sin embargo, a diferencia de lo que se acostumbra a predicar en el debate público, y de lo que sucede en el caso de los cargos políticos, es importante notar que intentos de limitar excesivamente las puertas giratorias pueden ser contraproducentes por al menos dos motivos. Primero, si el objetivo es captar a responsables para un regulador que sean expertos en el sector, es muy probable que ya estén trabajando en el mismo. Por ello, limitar su reincorporación en el sector después de su plazo en el organismo regulador podría dificultar su contratación y, por tanto, requerir un sueldo mayor que les indemnice por estas limitaciones. Segundo, el capital humano acumulado durante el periodo en un organismo regulador puede ser valioso para la empresa privada si contribuye a mejorar su eficiencia y, como resultado, ser también valioso para la sociedad en general.

En cuanto a la autonomía de funcionamiento, uno de los aspectos más importantes incluye la garantía de su financiación. Evidentemente, cuanto mayor es la parte del presupuesto que depende del erario público menor es la independencia del organismo, dado que la disponibilidad de fondos puede depender de su aquiescencia con el poder político. Por ello, los fondos

7. En este sentido, la tendencia en España hasta 2013 hacia organismos más independientes se puede atribuir en gran parte al efecto de la Unión Europea, que en muchas ocasiones ha actuado como substituto de la calidad institucional del país.

de los reguladores sectoriales a menudo provienen de las tasas que cobran a las empresas que participan en el mercado. De manera parecida, las autoridades de competencia obtienen fondos de las tasas que cobran por estudiar procedimientos de fusión. Por supuesto, es importante que el pago de estas tasas no dependa del resultado de sus decisiones y no es en absoluto deseable, por ejemplo, que una autoridad de competencia se financie a través las multas obtenidas como resultado de sus expedientes sancionadores. Otro aspecto importante en cuanto a la autonomía de funcionamiento es la libre contratación y en especial la exención de las reglas que fijan las condiciones y los salarios en la función pública. Esto es necesario para atraer a expertos con los conocimientos y la experiencia necesarios para mantener las relaciones de independencia con empresas y con el poder político. En un contexto donde las empresas pueden contratar a reconocidos expertos que defiendan sus causas, sus interlocutores deben ser también especialistas. Además, la idea de ser experto está íntimamente relacionada con la capacidad de actuar de manera independiente.

A veces también se advierte acerca del exceso de independencia. Kovacic (2014) explica que estos organismos deben responder de su comportamiento delante del poder político. No solo se trata de evitar que excedan su mandato sino también que si se separan en exceso de la tendencia política pueden ser marginalizados y sus funciones reasignadas a otras instituciones o absorbidas por el poder ejecutivo. Una manera importante de que estos organismos ejerzan sus responsabilidades es que tengan un mandato claro, que sean transparentes en su funcionamiento y se aporten directrices claras acerca de sus prioridades.

4.4. La situación en España antes de 2013

Cuenta Borrell (1998) que ya en los años 50 existía la percepción en algunos círculos de que era necesaria en España una autoridad que contrarrestara la actuación de los oligopolios que poblaban la mayor parte de los sectores económicos. Los acuerdos internacionales firmados a partir de esa época incluían compromisos hacia reformas que redujeran el papel de las empresas públicas y concentraran la intervención del Estado en

garantizar el correcto funcionamiento del mercado. Como parte de esta tendencia se aprobó en 1963 la primera ley de defensa de la competencia[8], de inspiración alemana y británica pero que prohibía prácticas parecidas a las que regulaba el Tratado de Roma de 1957. De la supervisión se encargaría el denominado Tribunal de Defensa de la Competencia, que combinaba aspectos judiciales y administrativos. A la vez, y dependiente del entonces llamado Ministerio de Comercio, también se crea el Servicio de Defensa de la Competencia, cuyo cometido sería instruir los expedientes y supervisar la implementación de las resoluciones del Tribunal. La falta de independencia del Tribunal y las limitaciones presupuestarias hicieron que los efectos de la ley de 1963 fueran prácticamente imperceptibles. Apenas se utilizó en los cerca de 26 años en que estuvo en vigor. Solo se consideraron 27 casos y ninguno de ellos resultó en multa alguna.

La llegada de la democracia obligó a alterar la legislación que gobernaba estas instituciones, pero no es hasta 1989 cuando se aprueba una ley que sucede a la de 1963 y que además permite adaptar la normativa a la entrada de España en la Comunidad Europea. La Ley de Defensa de la Competencia de 1989[9] no alteraba en demasía la naturaleza de las principales instituciones, el Tribunal de Defensa de la Competencia y el Servicio de Defensa de la Competencia, pero dotaba de mucha mayor independencia al Tribunal. En un periodo en que el control de la inflación se erigió como una de las grandes prioridades, la promoción de los beneficios de la competencia se convirtió en una de las más importantes tareas de estos organismos.

Este modelo, en cambio, se mostró poco efectivo en la persecución de las actividades contrarias a la competencia. Sus resoluciones eran poco disuasorias y la falta de independencia que implicaba el control por parte del Ministerio de Economía del Servicio de Defensa de la Competencia afectaba a los expedientes que se podían instruir. El gobierno además se reservaba la última palabra en decisiones como las fusiones entre empresas. Así, en varias ocasiones y por motivos poco documentados, el Consejo de Ministros tomó decisiones que contradecían el dictamen del Tribunal de Defensa de la Competencia.

8. Ley 110/1963, de 20 de julio, de Represión de Prácticas Restrictivas de la Competencia.
9. Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

El gobierno de Rodríguez Zapatero encargó en 2005 la elaboración de un libro blanco acerca de la reforma del sistema español de defensa de la competencia. Durante los siguientes meses un gran número de agentes proporcionaron su visión y sus ideas sobre cómo mejorar este libro blanco. Las propuestas provinieron de partidos políticos, bufetes de abogados, escuelas de negocios, empresas, patronales, etc. Como resultado, a mediados de 2007 se aprobó la ley que creaba la Comisión Nacional de la Competencia (CNC)[10].

La CNC representaba una ruptura total con la estructura heredada de la ley de 1963, unificando las funciones del Servicio y del Tribunal. Siguiendo la tendencia habitual en otros países europeos se reforzaban sus competencias y se incrementaban sus funciones. Desde su puesta en funcionamiento este cambio de régimen se reflejó en los índices internacionales, indicando una mejor percepción de la defensa de la competencia de España. En particular, la World Competition Database construida por la George Washington University y que aporta datos de las autoridades de competencia de 115 países, evaluándolas en 8 dimensiones que incluyen características como su independencia, responsabilidad o instrumentos de política (ver Kovacik y López-Galdos, 2016) indica que la CNC cumplía los requisitos de mejores prácticas en todos los aspectos, quedando situada, por tanto, en uno de los lugares más destacados.

En cuanto a los organismos reguladores, su origen en Europa se remonta a los años 80 cuando se inició el proceso de liberalización de muchos mercados que hasta entonces estaban directamente controlados desde los gobiernos. Países como Inglaterra privatizaron las empresas de telecomunicaciones, la energía o el transporte ferroviario a la vez que se liberalizaban sus mercados por una combinación de necesidades presupuestarias y la convicción de que la iniciativa privada los gestionaría mejor. España se sumó a esta tendencia en los años 90, pero principalmente en los mercados energéticos y de las telecomunicaciones.

Este nuevo paradigma requería diseñar reglas que hicieran que las empresas entraran en mercados donde las inversiones tenían altos costes y

10. Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

donde la competencia podía hacer muy difícil recuperarlos (utilizando la taxonomía inicial, serían mercados en los que sin intervención la competencia era deseable pero no factible). Por ello la introducción de la competencia se limitó a aquellas áreas donde los costes de inversión eran asumibles y se reguló el acceso de las nuevas empresas a las infraestructuras que los antiguos monopolios poseían. El diseño de algunas de las reglas de estos mercados y su supervisión recaían en organismos reguladores independientes, cuya tarea sería esencialmente técnica, aislando en cierta medida a las empresas que invertían en estos mercados de los vaivenes políticos. En España el resultado de este proceso fue la creación de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) en 1996[11] y la Comisión Nacional de la Energía (CNE) en 1998[12].

En 2012 la evaluación de este incipiente proceso de liberalización arrojaba, sin embargo, tanto luces como sombras. En el mercado de las telecomunicaciones la liberalización había permitido a mediados de la primera década del siglo XXI la entrada de muchas empresas, y aunque la competencia había erosionado la cuota de mercado del antiguo monopolio los precios eran aún altos en comparación con los del resto de países europeos. El balance del mercado de la energía era notablemente peor. Había acumulado multitud de desequilibrios que requerían grandes cambios. Desastres como el déficit de tarifa se habían originado por la falta de competencias del regulador, que permitía la intervención política en decisiones técnicas. Así, los precios finales se fijaban sin atender a los costes reconocidos del sistema sino por criterios totalmente ajenos al funcionamiento del mercado como limitar la inflación o prevenir su incremento en periodos pre-electorales. Posteriormente, el exceso de capacidad y las primas prometidas por el gobierno a los inversores en plantas de energía renovable, además de otras regulaciones que aumentaban los costes y encarecían unos precios que ya eran de los más altos de Europa, amenazaban la viabilidad del sistema.

Los desequilibrios relacionados con la intervención política directa se unían al imperfecto funcionamiento de los organismos reguladores. Se

11. Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones y Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones.
12. Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos.

repartían las nominaciones de los consejeros entre los partidos políticos que, por tanto, escogían más por la afinidad política de los candidatos que por sus conocimientos del mercado. Esta falta de independencia de los reguladores respecto al poder político, junto con sus limitadas competencias, limitaba la capacidad para imponer reglas de funcionamiento creíbles. Como resultado, el correcto funcionamiento del mercado se terminaba supeditando a objetivos políticos. Así, en casos como el de la energía, se utilizó el déficit de tarifa para evitar que los consumidores percibieran a corto plazo el efecto de, por ejemplo, los subsidios, resultado de las prioridades del gobierno de turno, lo que tuvo importantes implicaciones sobre los precios futuros.[13] Por otro lado, la falta de especialización de algunos de los consejeros en el mercado y de criterios claros facilitaba la influencia de las empresas del sector, que podían convencer a los reguladores de las bondades de las medidas que les beneficiaban, aunque eso no redundara siempre en el interés del consumidor.

En resumen, la evolución de la autoridad de competencia se podría considerar natural en el contexto internacional y correspondía a lo que podríamos llamar como el ciclo vital de estas instituciones, acercándonos a las mejores prácticas existentes, en gran parte gracias a la influencia de la Unión Europea. Después de una primera etapa de integración en la economía con un nivel de independencia y unas funciones limitadas, se llevó a cabo una reforma que potenciaba ambos aspectos. De la misma manera, las limitaciones constatadas en los reguladores existentes y la decisión de ahondar en el proceso de liberalización y extenderlo a otros mercados como el postal, ferroviario o aéreo, planteaba nuevos retos. Hacía falta repensar los organismos existentes, dotarlos de más independencia y funciones para evitar interferencias políticas y dar cabida a las competencias que estos nuevos mercados requerirían. Sin embargo, el Gobierno de Rodríguez Zapatero optó por no reformar los organismos existentes y además propuso, sin terminar de concretar, la creación de varios nuevos organismos encargados de supervisar cada uno de los nuevos mercados liberalizados. Por estos motivos, a principios de 2012 una reforma del diseño de los organismos reguladores era urgente.

13. El caso de las telecomunicaciones es algo distinto, al ser la regulación europea mucho más detallada y dar menos margen a los objetivos políticos.

4.5. La Reforma de 2013 y la Creación de la CNMC

En una de las decisiones económicas más controvertidas del Gobierno Rajoy se emprende en 2012 una reforma de las instituciones de competencia y reguladores sectoriales generando la oposición de expertos, de las autoridades afectadas e incluso de organismos internacionales, habitualmente discretos en estos ámbitos. Su mayor innovación es la creación del informalmente llamado superregulador, que es el nombre que ha recibido la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC). Esta institución integra las funciones de política de competencia y la regulación tanto de los mercados para los que ya existía regulador, como la energía, las telecomunicaciones, el sector postal o el ferroviario, como para aquellos para los que solo existía un proyecto para su creación. Se decidió incorporar además la regulación audiovisual, que escapaba al ámbito económico propiamente dicho.

El espíritu de esta reforma iba en la dirección opuesta a la tendencia observada en la mayor parte de los países. En los primeros anteproyectos de ley se devolvía un número significativo de las competencias de los antiguos reguladores al poder ejecutivo y principalmente al Ministerio de Industria.[14] Como ilustración de la involución que significaba, también se optaba por otorgar las competencias sobre la instrucción de expedientes al Ministerio de Economía, volviendo a la estructura obsoleta de la ley de 1963.

La amenaza de un expediente sancionador por parte de la Comisión Europea y la posterior negociación conllevó importantes cambios destinados a hacer al superregulador algo más independiente del poder político e intentar salvaguardar en lo posible la separación entre las funciones de regulación y de política de competencia pero sin renunciar a la integración, que era el signo de identidad de la reforma. Esto obligó a alambicar una estructura inaudita, por la que se propuso la creación de dos salas independientes: una destinada a temas de competencia y otra a temas de regulación. Se añadió además un intrincado mecanismo rotatorio que asignaba la mitad de los consejeros de la CNMC a cada sala y otros mecanismos para

14. Muchos de los argumentos expuestos aquí son comunes a los que discute Trillas (2013), aunque en ese caso se hace acerca de versiones preliminares del Proyecto de Ley.

asegurar que sus pronunciamientos no fueran contradictorios. Además, se otorgaba al pleno de la CNMC la potestad de nombrar a los directores de instrucción, para recuperar una cierta independencia del organismo. También se devolvían a la CNMC todas las competencias que poseía la antigua CMT, y que en los primeros borradores se habían eliminado, a la vez que se proporcionaba una mínima autonomía financiera al superregulador, basada en tasas que pagarían los operadores de los mercados de telecomunicaciones y energía. Eso sí, el importe de las tasas lo recaudaría el Ministerio de Industria de acuerdo a lo que éste determinase que era el coste de la regulación y luego lo transferiría a la CNMC. Además, la relación de puestos de trabajo de la institución y sus condiciones retributivas estaría sujeta a la aprobación del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, reservándose algunos cargos a funcionarios.

Con esta estructura la CNMC empezó a funcionar en 2013.[15] El nombramiento de sus consejeros quedó a cargo del Parlamento. Sin embargo, la negativa del Partido Socialista Obrero Español (PSOE) a negociar los nombres implicó que ocho de los diez consejeros fueran propuestos por el Partido Popular (PP). Los otros dos fueron propuestos por Convergència i Unió (CiU) y Partido Nacionalista Vasco (PNV). Así, la dependencia del parlamento fue en la práctica dependencia del poder ejecutivo. Además, se destituyó de su cargo a los consejeros de los antiguos reguladores a pesar de ser una práctica contraria a la legislación europea, tal y como dejó claro una sentencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. El motivo es que estos consejeros podrían haber mantenido sus funciones en el nuevo regulador y no hacerlo atentaba contra la independencia del organismo.[16]

En los siguientes años y ya fuera del punto de mira de Bruselas se aprueban leyes sectoriales que vacían de nuevo a la CNMC de muchas de

15. Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.
16. En particular, se afirma que "el mero hecho de una reforma institucional consistente en fusionar una autoridad nacional de reglamentación, responsable de la regulación ex ante del mercado o de la resolución de litigios entre empresas, con otras autoridades nacionales de reglamentación para crear un organismo de reglamentación multisectorial responsable, en particular, de las funciones encomendadas a las autoridades nacionales de reglamentación, en el sentido de dicha Directiva [2009/140] en su versión modificada, el Presidente y un Consejero, miembros del órgano colegial que dirige la autoridad nacional de reglamentación fusionada, sean cesados antes de la finalización de sus mandatos, siempre que no estén previstas reglas que garanticen que tal cese no menoscaba su independencia e imparcialidad" (Diario Oficial de la Unión Europea 2016/C 475/08).

sus competencias regulatorias convirtiendo cada vez en más consultivo y menos relevante su cometido en estos ámbitos. El caso más conocido es el de la ley de Metrología que sin tener relación alguna con el mercado energético (se regulaban las unidades de medida) incluye una disposición final que transfiere las funciones de fijación de peajes energéticos al Ministerio de Industria.[17] Algunas competencias de la CMT que se devolvieron en primera instancia desaparecen de nuevo. De la misma manera, ante el conflicto planteado entre el Ministerio de Fomento y la CNMC acerca de las tasas aeroportuarias de AENA para 2016, se resuelve recortando las funciones del superregulador y convirtiendo sus recomendaciones de tarifas en una referencia sin efectos prácticos.[18]

En casos como el del transporte el papel de la CNMC es prácticamente decorativo como atestiguan los conflictos recientes en los que las compañías aéreas han debido dar explicaciones ante el Ministerio de Fomento (en el caso de Vueling por cancelaciones y retrasos) y no ante el regulador que debería ser, al fin y al cabo, el último responsable del correcto funcionamiento del mercado de transporte aéreo. De la misma manera, el transporte ferroviario es regulado esencialmente por el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) que es la empresa gestora de la infraestructura, dependiente del Ministerio de Fomento. La falta de supervisión independiente que esta estructura implica se ha hecho patente en el caso del transporte ferroviario de mercancías, un ámbito abierto a la competencia debido a la legislación europea, y en el que una resolución de 2017 de la sala de competencia de la CNMC condenó a Renfe Mercancías por abuso de posición de dominio y colusión. Esta empresa fue condenada con la mayor multa impuesta a una sola empresa en España (Expte. R/AJ/035/16, RENFE).

Es significativo, sin embargo, que la limitación de funciones no es general y se asignan competencias a la CNMC en la supervisión de todas adminis-

17. Esta decisión también conllevó la apertura de un expediente de la Comisión Europea contra España, en el que se afirmaba de manera muy educada que "España ha transpuesto incorrectamente algunas de las disposiciones de la autoridad nacional de reglamentación" y que la CNMC debe "establecer o aprobar las tarifas de transporte y distribución". Ver MEMO/16/3125 de la Comisión Europea.

18. Este último recorte llevó al presidente de la CNMC José María Marín Quemada a afirmar "¿Es normal que las tarifas de AENA las fije el propietario del 51% de la empresa? (…) ¿No sería mejor que las fijara un organismo independiente como en Europa?". Ver El Pais, 18 de Junio de 2016.

traciones. Así, la Ley de Unidad de Mercado de 2013[19] otorgaba competencias a la CNMC para velar por una regulación eficiente de los mercados e interponer recursos contencioso-administrativos en especial contra aquellas legislaciones (principalmente autonómicas y municipales) que dificultasen la libre circulación de bienes y servicios dentro el ámbito nacional.

Desde el gobierno se justificaba el modelo que se había adoptado por tres motivos: seguridad jurídica, aprovechar las economías de escala y adaptarse al progreso tecnológico.[20] La seguridad jurídica se basaba en la disparidad de criterios que distintos organismos podían tener acerca del funcionamiento del mismo mercado, introduciendo incertidumbre para las empresas que operaban en él. Aunque esta es una consideración teóricamente relevante, lo cierto es que en España teníamos muy pocos ejemplos donde los reguladores sectoriales y la autoridad de competencia hubieran tomado posiciones muy distintas sobre el mismo tema. Además, como se mencionó anteriormente, el coste de estos conflictos es en general pequeño comparado con el beneficio de la existencia de dos instituciones que se supervisan mutuamente, reduciendo así el riesgo de captura. Por otro lado, el progreso tecnológico podía justificar la reasignación de algunas competencias entre ministerios y el regulador pero difícilmente la fusión de dos organismos con un cometido tan distinto.

Finalmente, el proyecto de ley calculaba que la CNMC supondría un más que notable ahorro al erario público de 28 millones de euros al año. Sin embargo, debemos notar que ese cálculo se hizo suponiendo que se ahorrarían 19 millones por la no creación de organismos como la Comisión Nacional del Juego, la Comisión de Regulación Económica Aeroportuaria o el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales. Este planteamiento presenta diferentes problemas. El primero es que aunque el superregulador puede suponer un ahorro en términos del sueldo de los consejeros, la integración de funciones implica que parte de sus tareas se traslada a un mayor número de cargos intermedios. A niveles inferiores,

19. Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.

20. La falta de sustento de los tres motivos anteriores hacen que Trillas (2013) especule con dos motivaciones alternativas. Por un lado, se favorecería a grandes empresas que deberían negociar con un solo organismo. Por el otro, se proporcionaría un mecanismo para destituir a los presidentes de los antiguos reguladores, nombrados por el PSOE poco antes de las elecciones de 2011. La sentencia del Tribunal de Justicia Europeo discutida anteriormente sería consistente con esta segunda motivación.

en cambio, no parece que la asignación de trabajadores a dos instituciones distintas o a dos departamentos distintos implique ganancias muy significativas. Segundo, algunas tareas de tipo administrativo se trasladaron a los ministerios y con ellas el personal correspondiente, en un contexto donde la contratación pública estaba esencialmente congelada, lo que no debería considerarse un ahorro de la institución.

Más importante, sin embargo, es notar que la memoria económica de la ley se equivoca al hacer el cálculo coste-beneficio de acuerdo con un modelo que no existe (la proliferación de organismos creada por el Gobierno anterior pero no implementada) en lugar de, como es universalmente aceptado, la mejor alternativa de reforma posible. Es decir, se debería haber planteado el ahorro de costes de la CNMC con respecto a un modelo alternativo más ortodoxo donde, por ejemplo, se separaran las actividades de regulación y defensa de la competencia. Como resultado, el ahorro real en la práctica terminará siendo poco perceptible, a menos que se reduzcan aún más sus funciones.

Aunque es aún pronto para evaluar el efecto de la reforma sobre el funcionamiento de los mercados, los primeros años de la CNMC permiten ya sacar algunas conclusiones. En el ámbito de la política de competencia, la CNMC ha mantenido el énfasis de la antigua CNC en la elaboración de estudios sectoriales y en la evaluación de las regulaciones que dificultan la competencia, a veces con la oposición de algunos de los consejeros de la institución, como en el caso del informe sobre el precio de los carburantes.[21] En cambio, aunque se ha mantenido la persecución de los cárteles gracias en gran parte a la información obtenida a través de la implementación en España de un Programa de Clemencia que aprobó la antigua CNC, su éxito inicial se ha visto empañado por la anulación de la mayor parte de las resoluciones por la Audiencia Nacional, a veces por defectos de forma muy elementales.

En el ámbito de la regulación, los resultados indican una cierta involución. La cesión de gran parte de las atribuciones a los Ministerios

21. Ver http://nadaesgratis.es/admin/la-sala-de-competencia-de-la-cnmc-esta-rota-nadie-va-a-hacer-nada y http://nadaesgratis.es/admin/tiene-sentido-que-el-informe-de-la-cnmc-sobre-la-distribucion-mayorista-de-carburantes-salga-con-el-voto-y-la-opinion-en-contra-de-un-tercio-del-consejo.

de Industria (telecomunicaciones o energía) o Ministerio de Fomento (transporte) ha reducido el impacto de la CNMC en el funcionamiento de los mercados. Como resultado, los conflictos con el gobierno han sido notablemente menores que en el pasado a pesar de que algunas decisiones políticas eran claramente contrarias al correcto funcionamiento del mercado. En aquellos casos en los que han existido diferencias importantes entre la CNMC y el poder político, éste último ha prevalecido. Un ejemplo significativo es el siguiente. En diciembre de 2013 la CNMC supervisó la llamada subasta CESUR que servía de referencia para la fijación de precios de la electricidad. A pesar del notable incremento del precio resultante, la CNMC no identificó anomalía alguna en el funcionamiento de la subasta y certificó en primera instancia su resultado. Sin embargo, los medios de comunicación indicaron que las presiones del Ministerio de Industria hicieron rectificar a la CNMC al día siguiente y no validar la subasta debido a supuestas "circunstancias anómalas" cuyos detalles nunca se hicieron públicos.

También existen signos de que la sala de regulación se ha impuesto a menudo a la sala de competencia. En aquellos mercados en los que ambas salas tienen potestades, la intervención de la sala de competencia ha sido mínima a pesar de que muchas de las normas aprobadas durante la última legislatura y que afectaban a estos mercados presentaban muchas dudas desde el punto de vista de la competencia. De manera más general, la CNMC raramente ha hecho uso de la Ley de Unidad de Mercado contra normas aprobadas por el gobierno central. Así, con una sola excepción, la Ley de Unidad de Mercado se ha utilizado solo contra normas autonómicas o municipales.

Finalmente, se ha limitado la tendencia a hacer pública información desagregada sobre el funcionamientos de los mercados regulados. Este tipo de transparencia (a pesar de los problemas que debe solucionar como garantizar el anonimato) es importante porque permite a los investigadores y al público en general analizar mejor las decisiones que se toman y reduce el riesgo de captura.

4.6. Propuestas de reforma

El modelo de la CNMC, tal y como se ha discutido anteriormente es problemático por muchos motivos. Primero, tiene pocas competencias comparado con organismos reguladores de otros países. De hecho, la diferencia a nivel internacional ya era llamativa antes de la reforma tal y como constata el informe que hizo la CMT acerca de la creación de la CNMC para el caso de las telecomunicaciones.[22] Segundo, la estructura de la CNMC es una anomalía en el contexto internacional. Solo se da en países pequeños como Estonia (y también en Holanda aunque en un contexto muy distinto) donde carece de sentido tener varias instituciones. La experiencia del caso australiano, donde se otorgó a la autoridad de competencia funciones de regulación del sector de las comunicaciones, tampoco es muy alentadora, tal y como discuten Fels y Ergas (2014).

Es por ello que es necesario llevar a cabo una nueva reforma en al menos tres aspectos que discuto a continuación: separación de la CNMC en sus funciones de regulación y política de competencia, investir a los reguladores sectoriales de las competencias necesarias para llevar a cabo sus funciones de manera efectiva y fomentar la contratación de los mejores profesionales y establecer un procedimiento de nombramiento de consejeros basado en los méritos y no en la afinidad política. Estos organismos deben rendir cuentas al Parlamento acerca del cumplimiento del mandato que les ha sido otorgado.

4.6.1. Separar Regulación y Política de Competencia

Por los motivos expuestos anteriormente, tiene sentido recuperar el modelo de política de competencia anterior separado de la regulación de los mercados. La extinta CNC fue resultado de una reforma fruto del análisis y el consenso, copiando las mejores prácticas internacionales. Recuperar ese modelo ortodoxo, integrando nuevas competencias como las de la defensa de la unidad de mercado otorgadas a la CNMC, sería una reforma sensata.[23]

22. Ver informe MTZ-2012-398 de la CMT, ahora CNMC.

Esto no significa, sin embargo, que se deba volver en todos los demás aspectos a la situación anterior a la ley de 2013. Una tendencia internacional en los últimos años ha sido la integración de las funciones de política de competencia con las que realizan las autoridades de defensa de los consumidores. Estas autoridades han ganado relevancia en los últimos años al ser las encargadas de defender los intereses de los consumidores de los posibles abusos por parte de las empresas. La necesidad de estas autoridades surge del desequilibrio entre empresas y consumidores en la determinación de las reglas de funcionamiento del mercado. Las empresas pueden errar en su obligación de proporcionar productos y servicios que se ajusten a lo prometido, facilitar poca información o de manera confusa o utilizar los sesgos cognitivos del consumidor para que no cambien su suministrador del mismo servicio o imponer condiciones onerosas por hacerlo. En este contexto las autoridades de defensa del consumidor tienen un papel importante en interceder en nombre de éste y recuperar el equilibrio entre ambos lados del mercado.

Esta integración de funciones existe ya en países como Italia, Dinamarca o el Reino Unido. Trabajos como Fels y Ergan (2014) recalcan la existencia de sinergias entre las funciones de promoción y defensa de la competencia y las de defensa del consumidor. Por ejemplo, más transparencia en los contratos protege al consumidor pero, a la vez, aumenta la competencia entre las empresas que proporcionan el bien o servicio. Es por ello que la integración de algunas de las funciones que ahora mismo dependen del Ministerio de Sanidad y Consumo en la autoridad de competencia podría ser beneficiosa. De hecho, esto es lo que se hizo en Holanda tal y como refleja su nombre de Autoridad de los Consumidores y los Mercados. Curiosamente, aunque el gobierno español utilizó este caso como ejemplo para justificar la CNMC, en ningún momento se planteó incorporar las competencias de defensa del consumidor.[24]

23. La separación de las autoridades de competencia y los reguladores sectoriales venía recogida en los programas electorales del PSOE y Ciudadanos para las elecciones de Diciembre de 2015. De manera muy significativa, el punto 13 del acuerdo de investidura entre Ciudadanos y el PP del 28 de agosto de 2016 propone "Separar la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) en dos entidades independientes, siguiendo el modelo vigente en la mayoría de países de nuestro entorno". Ver http://estaticos.elmundo.es/documentos/2016/08/28/pacto_150medidas.pdf. La consulta pública que el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad anunció en marzo de 2017 sugiere que el gobierno está considerando esa posibilidad.
24. Un reto específico en el caso español en la integración de estas funciones en la autoridad de competencia es que en muchos casos están transferidas a las comunidades autónomas, lo que obligaría a una reorganización más amplia.

En el caso de los reguladores sectoriales, la CNE y la CMT requerían una reforma que ampliara sus competencias y reforzara su independencia. Además, la proliferación de organismos propuesta antes de la CNMC y nunca implementada planteaba graves problemas en términos de costes y de operatividad y no tendría sentido volver a ella. Sin embargo, consolidar todos los reguladores en un solo organismo no es habitual en el panorama europeo y solo Alemania y algunos países muy pequeños para los que no compensa el coste de varias instituciones han apostado por este modelo. Sería por ello necesario explorar un nuevo modelo que buscara un equilibrio entre las ventajas de tratar conjuntamente mercados con características parecidas con la mayor autonomía de funcionamiento y conocimiento asociados con la especialización en un número reducido de mercados, tal y como se ha hecho en el Reino Unido, Italia o Francia. Una de las propuestas más razonables es la de Delgado, García Cobos y García Díaz (2012) que consideran apropiada la creación de tres reguladores sectoriales, que cubrirían el ámbito de la energía, las comunicaciones (incluyendo telecomunicaciones, sectores postal y audiovisual) y el transporte (ferroviario y aeroportuario). El regulador de comunicaciones también podría ostentar las competencias sobre el juego, haciéndolo parecido a lo que sucede en el Reino Unido.

Un último aspecto de la reforma sería discutir el rango de las diferentes instituciones. En muchos países, incluida España antes de la reforma, no existe una jerarquía explícita entre los organismos reguladores y autoridades de competencia. Es por ello que sería deseable articular un mecanismo que, como en el caso alemán, evite que estas instituciones tomen decisiones contrapuestas. Una posibilidad sería supeditar la actividad de los reguladores a las autoridades de competencia. Con ello se reduciría la posibilidad de captura al evitar que los reguladores sectoriales aprueben restricciones innecesarias, orientadas a reducir la competencia e incrementando como resultado el precio de bienes o servicios. A la vez se reforzaría la especialización de las autoridades en sus funciones específicas.

4.6.2. Competencias

Como se ha repetido ya en varias ocasiones en este estudio, es necesario dotar a las autoridades de competencia y a los reguladores sectoriales

de mayores competencias. Además de que esto nos acercaría a lo que es habitual en la mayor parte de los países europeos, también contribuiría a reforzar la seguridad jurídica. Al fundamentar el funcionamiento del mercado en criterios técnicos las empresas enfrentarían un entorno más transparente e independiente de los vaivenes políticos. Es importante enfatizar, sin embargo, que esto no significa que el gobierno deba inhibirse del funcionamiento de los mercados. Hay muchas decisiones que son de naturaleza eminentemente política y sobre las que los criterios técnicos tiene un peso muy limitado. Así, cuestiones como la magnitud de los compromisos de disminución de las emisiones contaminantes o la determinación de qué significa el servicio universal en áreas como el transporte o las telecomunicaciones son decisiones puramente políticas. En cambio, la manera en que estos objetivos deberían materializarse en cada uno de los mercados y la evaluación de su coste debería quedar en manos de los organismos reguladores.

En el ámbito de la competencia, la ley de 2007 que creaba la CNC cumplía con los requisitos de independencia necesarios aunque con dos matices importantes. Primero, su autonomía financiera y organizativa era imperfecta. Segundo, aún permitía que el gobierno (en este caso el Consejo de Ministros) vetara las decisiones de la autoridad de competencia en términos de concentraciones, aunque en condiciones más reducidas de lo que era posible con la ley de 1989. Este tipo de restricciones solo estaba presente en Europa en Alemania, Francia, Malta y Países Bajos y era la única laguna que estudios como Kovacic y López-Galdos (2016) encuentran en la política de competencia española configurada por la ley de 2007.

De manera general, y siguiendo la experiencia internacional es imprescindible que los reguladores sectoriales tengan competencias para la fijación de las tarifas de acceso a las infraestructuras abiertas a la competencia. Esto significa que el regulador del mercado de la energía debe ser el que fije los peajes y tarifas eléctricas. De haber sido este el caso en el pasado, probablemente, se habría evitado el déficit de tarifa relacionado con los precios de la electricidad. Y estas competencias no deben depender de si el gestor de la infraestructura es público o privado. Así, el regulador de transporte debe poder fijar las tarifas del operador aeroportuario (en

este caso AENA), o en el caso del ferrocarril, los peajes que los operadores deben pagar al gestor ferroviario (ADIF) por el uso de las vías para el transporte de mercancías o de pasajeros.

De la misma manera, muchas competencias técnicas deberían traspasarse del Ministerio de Fomento y del Ministerio de Industria al regulador. En el caso de las telecomunicaciones, por ejemplo, competencias importantes de las que la CMT ya carecía en ámbitos como la gestión del espectro, la seguridad y neutralidad de redes o atención al usuario deberían ser asignadas al regulador.

4.6.3. Nombramientos y libertad de contratación

Mientras que la mayor parte de los organismos tienen un presidente o un órgano colegiado con pocos miembros, la CNMC tiene diez consejeros. Esto ha dificultado la toma de decisiones y junto con la estructura rotatoria de las dos salas impide la especialización de los consejeros en los diferentes mercados a supervisar. Evidentemente, esta estructura responde a la voluntad de que el organismo refleje un equilibrio de fuerzas políticas. Pero aunque este fuera el objetivo, no parece la única (ni probablemente la mejor) manera de hacerlo.[25]

Hacer que el consejo de un regulador represente las visiones políticas del Parlamento daña la independencia de estas instituciones por dos motivos. Primero, porque la regulación debe atender a criterios técnicos y no de oportunidad política. Segundo, porque la independencia de estos organismos depende de la capacidad de escoger a los mejores expertos para dirigirlos y restringirse a aquellos que comparten una visión política particular no constituye una limitación razonable. Esto no significa, por supuesto, que el Parlamento se deba inhibir del funcionamiento de los mercados. Su papel debe ser el de establecer el marco y los objetivos sobre los que los reguladores deben tomar sus decisiones y asegurarse de que rindan cuentas de su actuación.

Por ello, es necesario modificar el procedimiento de nombramiento de

25. En la práctica la CNMC ha limitado la rotación entre las diferentes salas.

consejeros para captar a los mejores profesionales para cada organismo. Así, se podría abrir una convocatoria pública a la que los solicitantes podrían acudir aportando sus méritos. Una comisión escogería basándose en sus conocimientos técnicos a los mejores candidatos. Este es el procedimiento que utiliza la Comisión Europea, por ejemplo, para escoger a su economista jefe para el área de competencia. Dicho procedimiento podría ser perfectamente compatible, como sería deseable, con el control parlamentario de los candidatos.

Finalmente, la capacidad de los reguladores y autoridades de competencia de desempeñar su función correctamente depende de la capacidad de captar a los mejores profesionales. Restringir sus competencias para contratar y para ofrecer condiciones competitivas con las que se proporcionan en el sector privado como sucede en la actualidad constituye una manera injustificada de limitar el talento disponible para la institución. Subcontratar las funciones para las que no tiene personal cualificado a otros organismos o empresas solo puede constituir una solución transitoria, dado que muchas tareas requieren una especialización y experiencia que es difícil conseguir de esta manera.

4.7. Conclusiones

Siendo el funcionamiento de los mercados una actividad esencial para el bienestar de un país sorprende el poco interés que ha despertado en la sociedad el debate acerca de la reforma de las instituciones encargadas de su funcionamiento. Es más sorprendente aún cuando la reforma de 2013 que ha originado la CNMC se hizo en contra del consenso de los expertos y organismos internacionales. Creaba un modelo atípico que iba en la dirección contraria a la tendencia internacional orientada a la especialización, profesionalización e independencia de organismos reguladores y autoridades de competencia. Así se desdeñaban mejoras notables como la ley de 2007 que dio lugar a la CNC y, aunque gracias a la presión de la Comisión Europea su diseño final recuperó parte de la independencia que los primeros borradores cercenaban, se alejaba a España de las mejores prácticas internacionales. En este capítulo he discutido cuáles son

las dimensiones de reforma necesarias para revertir esta situación y acercarnos a las mejores prácticas internacionales. Para ello no parece haber más camino que la substitución de la CNMC por organismos reguladores y autoridades de competencia separados y dotar, particularmente a los primeros, de muchas funciones que actualmente desempeña el poder ejecutivo. Se debe además modificar el procedimiento de nombramiento de los consejeros para dar prioridad a los méritos de los candidatos y reforzar el rendimiento de cuentas de su actuación.

Aunque la necesidad de substituir la CNMC es compartida por la mayor parte de los expertos y ha sido recogida por los programas políticos de varios partidos políticos, un cambio radical de modelo parece improbable dado que significaría una enmienda a la totalidad de un proyecto del gobierno de hace tan solo cuatro años. Todo parece indicar que la reforma que se llevará a cabo consistirá en la división de la CNMC en un único regulador y una autoridad de competencia, que en la práctica implicará únicamente separar las actuales salas de regulación y competencia eliminando, por tanto, el pleno del superregulador, pero manteniendo el resto de la estructura actual. Esta reforma tendrá poco impacto en la práctica y sería más importante avanzar en la asunción de funciones que actualmente están en manos del poder político y en la independencia de los organismos resultantes.

Bibliografía

Armstrong, Mark (2001) *"Access Pricing, Bypass, and Universal Service"*, The American Economic Review, Papers and Proceedings, Vol 91(2), pp. 297-301.

Besley, Timothy y Stephen Coate (2003) *"Elected Versus Appointed Regulators: Theory and Evidence"* ,Journal of the European Economic Association," MIT Press, vol. 1(5), pp. 1176-1206.

Borrell, Joan-Ramon (1998) *"Spanish competition policy: a case of government's response to domestically perceived problems",* The Antitrust Bulletin, Vol. 43(2), pp. 445-466.

Carlo Cambini y Laura Rondi (2011) *"Independence, Investment and Political Interference: Evidence from the European Union",* RSCAS Working Papers 2011/42, European University Institute.

Faccio, Mara y Luigi Zingales (2017) *"Political Determinants of Competition in the Mobile Telecommunication Industry",* CEPR DP 11794.

Fels, Allan y Henry Ergas (2014) **"Institutional Design of Competition Authorities***",* OECD, DAF/COMP/WD(2014) 85.

Gual, Jordi y Francesc Trillas (2006) *"Telecommunications Policies: Measurement and Determinants",* Review of Network Economics, De Gruyter, vol. 5(2), pp. 1-24.

Geradin, Damien y Michel Kerf (2005) *"European and Ameican Approaches to Antitrust Remedies and the Institutional Designs of Regulation in Telecommunications",* publicado en el Handbook of Telecommunications Economics.Vol. 2, pp. 517-553.

Kovacic, William (2014) **"Competition Agencies, Independence, and the Political Process***",* OECD, DAF/COMP/WD(2014)85.

Kovacic, William y Marianela López-Galdos (2016) *"Benchmarking Competition Systems: A Global Survey of Major Institutional Characteristics",* UNCTAD 2012-2015, Oxford Journal of Antitrust Enforcement), en prensa.

Montoya, Miguel Ángel y Francesc Trillas (2007) *"The measurement of the independence of telecommunications regulatory agencies in Latin America and the Caribbean",* Utilities Policy, vol. 1(3), pp. 182-190.

Stigler, George (1971) *"The Theory of Economic Regulation.",* Bell Journal of Economics and Management Science, vol. 2 (Spring), pp. 3-21.

Trillas, Francesc (2013) *"The Institutional Architecture of Regulation and Competition: Spain's 2012 Reform",* Documento de Trabajo.

Capítulo 5

De las reformas de la austeridad a las reformas de la calidad: las Administraciones españolas a debate

Salvador Parrado

5.1 Introducción

Entre el verano de 2013 y el de 2016, las Administraciones españolas experimentaron uno de los períodos más intensos de reforma de la historia reciente. Las reformas fueron iniciadas por la Comisión para Reforma de las Administraciones Públicas (CORA) e impulsadas y monitorizadas por OPERA (Oficina para la Ejecución de la Reforma de la Administración). Los diferentes informes de seguimiento de OPERA muestran una actividad considerable desplegada en cuatro áreas: duplicidades administrativas, simplificación de procesos, gestión de servicios y medios comunes y la administración institucional. Estas cuatro áreas se centran básicamente en los recursos y los procesos organizativos; sin embargo, no reflejan claramente los resultados perseguidos.

Este capítulo pretende ofrecer una perspectiva diferente, aunque con temas solapados. Sin desmerecer los méritos de las reformas de la CORA, este capítulo se estructura en torno a cuatro preguntas, en las que se com-

binan aspectos vinculados a los recursos y los procesos así como a los resultados relevantes para los ciudadanos: ¿han mejorado los servicios en consonancia con las demandas de la sociedad?, ¿cómo puede el sector privado preservar los valores públicos cuando presta servicios encomendados por las Administraciones Públicas?, ¿se cuenta con el capital humano necesario para afrontar la gestión de lo 'público'? y ¿en qué medida aún se puede mejorar la 'trastienda' de las Administraciones Públicas en relación a la capacidad analítica de sus agentes así como su diseño organizativo?

Por razones de espacio, este texto desarrolla argumentos resumidos para el debate y se centra en las reformas de la Administración General del Estado. Esto es una limitación considerable dado que son las comunidades autónomas y las corporaciones locales las que prestan la mayor parte de los servicios a los ciudadanos en España.

El punto de partida de las reformas de la CORA no ha sido directamente la búsqueda de resultados relevantes para la población sino la mejora de las finanzas estatales para afrontar la crisis económica, financiera, fiscal y de deuda soberana que se manifestaron en España con diferente grado de intensidad. Primero, la crisis financiera (2008-2013) propició el rescate gubernamental de algunas entidades financieras. Degryse (2012, 79) estimó que las ayudas de los Estados Miembros de la Unión Europea (UE) a las instituciones financieras representó el 37% del PIB (Producto Interior Bruto) de la UE entre 2008 y 2011. En España, los rescates bancarios de tres cajas de ahorros y dos bancos y la nacionalización de dos cajas y un banco supusieron un 4,9% del PIB entre 2008 y 2013, alejado del 37,3% de Irlanda o incluso más bajo que el 8,8% de Alemania y el 6,1% de los Países Bajos (European Central Bank, 2015). Segundo, la crisis económica (2008-2013) se reflejó en una disminución del PIB español con una variación anual negativa entre 2008 y 2013, con la excepción de 2010 (Boletín Económico del Banco de España, 2008-2014) y un incremento considerable de la tasa de paro pasando de un 7,95% de la población activa en 2007 al máximo histórico del primer trimestre de 2013 (27,16%) (Encuesta de Población Activa). Tercero, la crisis fiscal (2008-2015) se manifestó con un aumento de la deuda desde su mínimo histórico en 2007 del 36% del PIB al 100% en 2015 y el déficit máximo permitido del 3% comenzó a rebasarse en España en 2008 (-4,5%) llegando al -11,0% del PIB en 2009 y bajando

luego al -5,8% en 2014 (Eurostat). Finalmente, la prima de riesgo de la deuda soberana española subió desde 2010 alcanzando en 2012 el diferencial máximo con respecto a la deuda alemana de 630 puntos básicos. Este diferencial se redujo a unos 110 puntos básicos por término medio en 2015[1].

En este contexto de crisis aguda, es comprensible que el gobierno se centrara en proponer medidas de austeridad que combinaran la reducción del gasto público (fundamentalmente en personal) con aumento de la tecnología para seguir afrontando la demanda de servicios con un número decreciente de personal. En este proceso, algunos problemas del pasado se siguen arrastrando tal como se expone en este capítulo, que se divide en cuatro apartados a partir de ahora. En el primero se analiza la calidad de los servicios prestados y cómo se pueden emplear estrategias para mejorar la implicación de los ciudadanos en servicios que les importa. En el segundo apartado se examina cómo propiciar que las empresas privadas que gestionen lo 'público' preserven los valores públicos. El tercer apartado sintetiza las carencias más relevantes de la gestión del capital humano. El cuarto apartado analiza la 'trastienda' de las Administraciones Públicas en relación a su capacidad analítica para el proceso decisorio, el impacto de las cargas administrativas y la optimización de la organización.

5.2 Los servicios prestados

Servicios a ciudadanos y empresas

Las reformas iniciadas en 2013 y vinculadas a la prestación de servicios se basaron principalmente en el empleo de las nuevas tecnologías con el objetivo de superar las estrecheces de personal provocadas por las medidas de austeridad en el empleo público. El objetivo fue implantar la Administración electrónica por defecto para todos los servicios público de la Administración central. En este período se ha obligado a las autoridades a ofrecer servicios digitales por defecto, se ha animado a los ciudadanos a optar por los servicios electrónicos, y se ha forzado a las empresas a

1. http://www.datosmacro.com/prima-riesgo/espana

usar los canales telemáticos en áreas como la fiscalidad o la facturación. Aparte de examinar la evolución de la Administración electrónica en este apartado, también se analiza la satisfacción de los ciudadanos con los servicios prestados.

Por la parte de la oferta y desde una perspectiva comparada, se detecta una evolución progresiva en la implantación de la Administración electrónica para los ciudadanos. España ha escalado en las posiciones intermedias en la UE de 28 países en la Administración electrónica (véase la tabla 5.1). En uno de los ítems, el número de transacciones que se completan de forma electrónica se ubica en una posición alta (posición 3). Este posicionamiento medio general en el ranking ensombrece el extraordinario esfuerzo realizado por la Administración General del Estado para digitalizar todas las fases de la prestación de servicios. Al mismo tiempo, esta ubicación refleja la limitada cooperación necesaria de las autoridades públicas de distintos niveles de gobierno en muchos servicios, tal como la OECD (2015, 2016) expresó en sus evaluaciones de las reformas de la CORA.

Tabla 5.1. La Administración electrónica en España y la EU-28 (2013, 2015)

	2013	EU 28 Posición	2015	EU 28 Posición
Usuarios de Administración electrónica (0-1)	**0,406**	**14**	**0,476**	**12**
Formularios pre-rellenados (0-1)	**0,55**	**13**	**0,682**	**10**
Se completa el servicio en línea (0-1)	**0,909**	**3**	**0,915**	**7**

Fuentes: European Commission DESI (Digital Economy and Society) Index

Sin embargo, España no ocupa una buena posición en el ranking europeo en relación a los servicios prestados a las empresas (véase la primera fila de la tabla 2). Sobre la posición baja de los «servicios a las empresas» e intermedia de la «facilidad de hacer negocios» en España puede realizarse una crítica similar. En general, las empresas tienen que interactuar con to-

dos los niveles de gobierno para diferentes permisos, autorizaciones y servicios. Este complejo proceso no siempre se resuelve a través de ventanillas únicas digitales. Esto puede ser una razón por la que el tiempo necesario para abrir un negocio en España (28 días) sea mayor que la media de la UE (13,7 días) (WIFO – Instituto Austríaco de Investigaciones Económicas 2012). Adicionalmente, el tiempo necesario para que las autoridades públicas paguen los servicios y bienes adquiridos es mayor en España (media de 80 días) en comparación con la media de la UE de 28,2 días (WIFO 2012). Ambos aspectos merman la competitividad del sector privado español.

Tabla 5.2 La Administración electrónica y las empresas en España y la EU-28 (2011, 2015)

	2011	EU 28 Posición	2015	EU 28 Posición
Servicios a las empresas (%)			**29,5**	**23**
Facilidad de hacer negocio (0-100)	**70,13**	**15**	**75,73**	**17 (2016)**

Fuentes: World Bank Ease of Doing Business.

Por el lado de la demanda, la evolución de la satisfacción de los usuarios con los servicios públicos es mixta. Varios informes de AEVAL (2010-2016) muestran que la satisfacción de los españoles con los servicios públicos en todos los niveles de gobierno ha experimentado una evolución en zigzag desde 2009. En 2009, más del 50% de los encuestados estaban satisfechos o muy satisfechos con los servicios públicos. Este porcentaje subió al 63% en 2011, pero comenzó a declinar desde entonces con una tasa de aprobación del 45% en 2013 y un 50% en 2015. Esta visión genérica contrasta con la percepción más específica y positiva de la última vez que los ciudadanos visitaron una oficina pública. Desde 2010, no hay cambios significativos. Más del 70% de los ciudadanos están satisfechos o muy satisfechos con su última transacción. De hecho, el porcentaje de personas muy satisfechas aumentó de 15% en 2010 a 22% en 2015. Por lo tanto, aunque las percepciones genéricas positivas han disminuido, las experiencias individuales se han mantenido sin cambios o incluso han

mejorado, como consecuencia de la paradoja de la burofobia de los ciudadanos hacia la Administración pero satisfacción con las experiencias personales de servicio, tal como explican Del Pino et al. (2016). Esta experiencia individual podría estar respaldada por el creciente esfuerzo del gobierno para aplicar los principios y los instrumentos de la Administración electrónica, intentando mejorar no sólo la eficiencia del servicio sino también la eficacia.

En resumen, la digitalización y la prestación de los servicios públicos a los ciudadanos parecen estar bien encaminadas. En cambio, los servicios a las empresas pueden ser mejorados. La atención de la Administración al mundo empresarial requiere de mayor cooperación territorial entre niveles de gobierno que, de acuerdo con los informes de OPERA, se ha producido con algunas comunidades autónomas pero no con todas ni en todos los servicios.

La implicación activa de los ciudadanos en la gestión de servicios

El título de este subpartado puede suscitar suspicacias pues sugiere que los ciudadanos, además de pagar impuestos, deberían colaborar "activamente" en la prestación de servicios o que se está recurriendo a la participación ciudadana como remedio a los problemas derivados de la abstención electoral y de legitimidad del sistema democrático. Este subapartado no se refiere a esa "participación ciudadana colectiva" aunque quizá no falte razón a esa suspicacia sobre el potencial cinismo del Estado. Aquí se ponen de manifiesto dos tendencias: a) la implicación individual del usuario en el servicio se practica en el sector privado y b) otros gobiernos ya aplican esta implicación del ciudadano, pero esta tendencia no ha cuajado aun conscientemente en el sector público español. En este subapartado se exponen las características de esta tendencia

El sector público presta servicios e implanta políticas, muchas de las cuales se destinan a corregir una conducta inadecuada de los ciudadanos. Aparte de las sanciones y de los incentivos económicos, algunos gobiernos introducen incentivos no económicos en los servicios y las políticas para ajustar problemas de conducta ciudadana en detrimento del bienestar individual propio (Parrado, 2015). El diseño se puede modificar de

múltiples maneras. Este capítulo se centra solamente en la coproducción del servicio, que supone aumentar la responsabilidad individual para conseguir los objetivos públicos y *'nudges',* por el que se intenta orientar la elección de las personas en aras de su bienestar personal.

'Nudges', término que se prefiere a la perífrasis que lo traduce ('empujoncitos con el codo'), según Thaler y Sunstein (2008: 6), es "cualquier aspecto del diseño de un servicio que altera el comportamiento de la gente de forma predecible sin prohibir cualquier alternativa de elección ni alterar significativamente sus incentivos económicos". Mediante incentivos no monetarios, se ofrece como elección por defecto lo que se cree mejor para el ciudadano, sin suprimir otras opciones. La comida saludable al alcance de los consumidores en las estanterías de una cafetería-autoservicio de una institución pública no debería impedir que los usuarios opten por la comida 'basura', ubicada en el estante más difícil de alcanzar. Es un enfoque "paternalista libertario", pues las autoridades proponen lo que creen mejor para el usuario y mantienen su libertad de elección. Se espera que pequeños cambios de diseño propicien cambios sustanciales en los resultados.

Whitehead et al. (2014) muestran que los gobiernos de 136 Estados (de 196) emplean enfoques que no se basan en la racionalidad de incentivos económicos. En realidad, las autoridades de diversos sectores aplican consciente o inconscientemente *'nudges';* sin embargo, pocos países como los Estados Unidos del Presidente Obama, el gobierno británico de Camerón o Alemania han creado unidades de modificación de la conducta siguiendo la filosofía de *'nudges'*. Hay muchos ejemplos de cómo animar a los ciudadanos a ahorrar más en los bancos, gastar menos electricidad o evitar las infecciones de malaria. El enfoque tiene el atractivo de hacer que el ciudadano participe de forma activa (a veces no consciente) en la prestación de servicios y en la implantación de políticas con el doble objetivo de mejorar el bienestar individual y colectivo. Por ejemplo, los nudges informativos en los paquetes de cigarrillos sobre las consecuencias del tabaco, además de reducir el impacto nocivo de este producto en los fumadores, podría ahorrar al Estado los costes sanitarios derivados de las intervenciones quirúrgicas (que parecen superar los potenciales ingresos derivados de los impuestos sobre el tabaco). *'Nudges'* se centra en los resultados de las políticas, no tanto en los procesos. Este foco en

los resultados (véase la siguiente sección) podría suplir una carencia recurrente de la Administración española.

La coproducción de servicios no se diferencia sustantivamente de *'nudges'*, aunque la filosofía inspiradora es muy diferente. Muchos servicios públicos requieren de una corresponsabilidad consciente y activa del usuario. Por ejemplo, la mejora de la salud depende de la implicación activa de los pacientes en la correcta administración de las medicinas. Los medicamentos pierden su eficacia si el paciente no pone de su parte. Los servidores públicos mantienen su responsabilidad, pero apelan a la responsabilidad del ciudadano para mejorar la prestación.

La mayoría de las definiciones de la coproducción proceden de la obra seminal de Ostrom et al. (1978). En general se refieren a la aportación de recursos por los usuarios y proveedores de servicios para el suministro de un bien o servicio, o para elevar la calidad de su prestación (Brudney y England 1983). Para algunos autores (Ostrom 1996; Ramírez 1999), la coproducción se adscribe sobre todo a la acción individual; para otros (Joshi y Moore 2004), la coproducción implica acuerdos institucionales a largo plazo entre agencias estatales y grupos organizados de los ciudadanos. Y para otros (Bovaird 2007), el concepto incluye a los proveedores de servicios profesionales, los usuarios del servicio y otros miembros de la comunidad. En este apartado se mantiene esta concepción más amplia, aunque se centra en la acción y los beneficios individuales.

La coproducción de servicios se asemeja a la "ikeización" de nuestras vidas por la que las empresas privadas se aprovechan de nuestras contribuciones para reducir sus costes de producción: la empresa de Ikea ha encontrado la expresión más alta de esta máxima. La empresa ofrece precios reducidos de sus productos a cuenta de las eficiencias que obtiene transfiriendo al cliente la responsabilidad de transportar y montar los muebles. Ikea obtiene eficiencias en el almacenaje y el transporte de mercancía por esta transferencia de responsabilidades. La banca electrónica, la reserva electrónica de pernoctaciones en hoteles y las miles de transacciones que hacemos en el sector del ocio por este medio suponen la reducción de intermediarios entre los usuarios y los proveedores del servicio. Claramente, las organizaciones producen más barato, pue-

den obtener más beneficios y los usuarios pagan menos. Pero, ¿se puede "ikeizar" la Administración pública?

La traslación de esta concepción del servicio al sector público sigue unos principios similares. La coproducción puede tener un componente de beneficio individual exclusivo (se recibe antes una autorización si la documentación se presenta de determinada manera) o más bien altruista (comunidades de pacientes crónicos o ex pacientes que enseñan buenos hábitos de la vida cotidiana para sobrellevar enfermedades como la diabetes) o una combinación de fines altruistas e individuales (jóvenes que causan víctimas en accidentes de tráfico y que posteriormente inculcan buenos comportamientos al volante a gente joven en los cursillos de conducción)[2]. En diversos países se apoya esta filosofía: en el Reino Unido *(New Economics Foundation[3] and Governance International[4]),* la red galesa de coproducción[5] o Co-Create Canada[6.]

Con *'nudges'* y la coproducción de servicios, las autoridades proponen beneficios individuales a los ciudadanos. Al mismo tiempo, estos instrumentos también benefician potencialmente a las autoridades mediante el aumento de eficiencias y ahorros en el gasto público. Ambos enfoques también experimentan diversas críticas. Se puede considerar que estos instrumentos constituyen una excusa para que las autoridades se retiren de los servicios públicos. Adicionalmente, se critica el que se propongan nuevas demandas o requisitos precisamente a las personas que utilizan los servicios y que pagan impuestos. También se aduce que las autoridades no siempre saben qué es lo mejor para los ciudadanos, como demuestran las diversas olas de investigaciones científicas sobre lo que es la comida saludable: críticas y elogios en períodos sucesivos al pescado azul, el aceite de oliva o la mantequilla. Independientemente de la actitud de las autoridades, éstas emplean continuamente *'nudges'* y coproducción de servicios incluso aunque sólo sea de manera implícita. Por ello se necesita incorporar estos instrumentos a la agenda pública y hacer más transpa-

2. Governance International - Andreas Pawelke (2011) Peer Training of Learner Drivers by Offenders in Austria. http://bit.ly/12fT8zU. Consultada el 15-1-2015.
3. http://www.thinklocalactpersonal.org.uk/_assets/BCC/nef_Co-production_1.pdf
4. www.govint.org
5. https://allinthistogetherwales.wordpress.com/
6 . http://www.govjam.org/project/22334

rente el debate sobre sus beneficios y defectos y poder aplicarlos a áreas diversas del sector público.

La gestión por resultados

La gestión de resultados que son relevantes para los ciudadanos es necesaria para muchos servicios y políticas. Si las organizaciones se centran en gestionar la parte del proceso que le corresponde, sin prestar atención a la colaboración necesaria que debe tener con otras unidades, los resultados deseables para los particulares o las empresas no se consiguen: se tarda más tiempo de lo necesario en abrir un negocio o conseguir una licencia de actividad u obtener cualquier tipo de subvención. Adicionalmente, no está claro si se consigue una población más saludable, más educada, más cohesionada y menos xenófoba.

El informe inicial de CORA (2013) señalaba que no había una metodología sobre la forma de medir los resultados alcanzados en las distintas organizaciones de la AGE. De esta forma es difícil comparar como distintas organizaciones pueden mejorar en tiempo la tramitación de expedientes o emplear toda la capacidad de trabajo instalada en los servicios que se prestan o analizar si los resultados alcanzados por la organización se hace de manera eficiente. Una de las propuestas de CORA consistía en mejorar esta situación para así medir también las eficiencias conseguidas. Para las unidades que no admiten medición de demoras y métodos comparativos se quería disponer de indicadores de actividad que sean homogéneos para poder comparar actividades similares y cotejarlas con los costes incurridos. El Sistema de Índices de Eficacia, Calidad y Eficiencia (SIECE), puesto a disposición de todos los servicios territoriales de los Departamentos ministeriales desde 2014, no parece que haya tenido un gran impacto como instrumento de gestión por resultados de forma generalizada por el momento.

Una encuesta (Curry et al., 2015) sobre la percepción de los directivos públicos europeos[7] revela que la percepción sobre la claridad y la mensura-

7. Se envió la encuesta a 21000 directivos de la administración central (ministerios nacionales y regionales y agencias) de 10 países europeos en dos oleadas en 2012. La tasa de respuesta fue de 4814 con 300 respuestas por país, como mínimo. En España, la tasa de respuesta fue del 18,05 % con 321 respuestas sobre 1778 cuestionarios enviados (Alonso y Clifton 2013).

bilidad de las metas a conseguir es ligeramente negativa. En una escala de 1 (poca ambigüedad) a 7 (alta ambigüedad de las metas), los directivos españoles puntúan 3,6 de media. Un examen más detallado de Alonso y Clifton (2013) aclara que esta media esconde divergencia de opiniones respecto a la posibilidad de medir las metas a alcanzar (27,4% de acuerdo y 25,2% en desacuerdo). Además, solamente el 50,5% de los directivos españoles (77,6% en los demás países europeos del estudio) creen que las metas están claras. Finalmente, solamente el 35,3% de los encuestados españoles creen que las metas están claramente comunicadas (frente a 73% en el resto de los países del estudio). Se observa, por tanto, que la gestión por resultados vinculados a metas no ha calado en la cultura política administrativa española. En el enfoque gerencial, la gestión por resultados sólo se puede abordar de una forma adecuada si los directivos tienen cierta autonomía de gestión. El estudio de Curry et al. (2015) mantiene que los directivos españoles (nacionales y autonómicos) son los que tienen una percepción de menor autonomía de gestión en los países del estudio. Según Alonso y Clifton (2013) muestran que los directivos españoles perciben baja autonomía en el diseño de las políticas (17,7% perciben alto grado de autonomía frente a un 40% en el resto de los países europeos) y en su implantación (27,5% frente a un 61,7% en el resto de Europa). Una percepción similarmente baja se aplica a la autonomía que los directivos españoles consideran tener en las decisiones relacionadas con el diseño de su organización, la contratación externa de servicios y la gestión de recursos humanos o presupuestarios. Todo lo anterior indica que la gestión por resultados aún no constituye un referente ni de las reformas del sector público en España ni de la opinión de los directivos sobre la práctica cotidiana.

Claramente, hay actividades y políticas del sector público para las que es difícil poner unos objetivos de resultados a conseguir. Por ejemplo, no conduciría a mucho poner objetivos de resultados a los asesores de los gabinetes de ministros, los secretarios de Estado, los consejeros y los alcaldes (¿habría que medir quizá el número de discursos que escriben independientemente de su relevancia e impacto?). Por mucho que nos empeñemos, conseguir resultados fiables y claramente medibles que reflejen la disminución de la violencia de género o de la prostitución o de la trata de personas son temas elusivos como consecuencia de las dificultades de medición.

Sin embargo, el Estado presta servicios y políticas cuyos resultados importan a los ciudadanos, y se pueden medir y controlar. Quizá haya una obsesión excesiva con los resultados de los escolares en los exámenes de PISA. Sin embargo, esto es lo que mueve a los gobiernos a mejorar la educación, aunque sólo sea aquellas reformas que permitan mejorar los resultados del test. Otros resultados también importan a los ciudadanos como las listas de espera en la sanidad, la curación de las enfermedades, la generación de empleo, la reinserción de los que hayan cometido delitos o el cuidado de las personas que se han quedado sin un techo.

Por tanto, los proveedores de servicios públicos deberían acostumbrarse a proponer resultados para poder entender cómo conseguir eficiencias o cómo controlar más adecuadamente a las empresas privadas que presten servicios públicos (véase la siguiente sección). Los resultados de la gestión son útiles para pagar el canon de las concesiones o el simple control de que una subcontrata realiza los servicios en los que importa la calidad y la nutrición de las comidas, la limpieza de la ciudad o la seguridad de los edificios públicos o pagar los dividendos en función del impacto social conseguido *(Social Impact Bonds)* (véase el siguiente apartado). Existen muchos países que gestionan por resultados y han acostumbrado a las organizaciones públicas a esta manera de conducir sus negocios. Los ejemplos de Noruega, el Reino Unidos, algunos estados de los Estados Unidos o los Países Bajos dan cuenta de esta tendencia. Esto no significa que las Administraciones Públicas deban estar sometidas a un sistema de metas cuantitativas a ser alcanzadas (reducir en un 15% la inseguridad ciudadana o reducir en un 8% la obesidad infantil) a cambio de premios y castigos. Las experiencias de gestión de metas de países como el Chile del Presidente Piñera o el Reino Unido de Tony Blair y Gordon Brown han arrojado resultados ambivalentes para sus políticos promotores. De forma más modesta se propone que los directivos públicos aprendan a gestionar por resultados, porque esto constituye además la base de cómo articular las relaciones con las empresas privadas cuando gestionan lo 'público'.

5.3 La gestión de lo 'público' y los valores públicos: el papel de las empresas privadas

La participación del sector privado en la gestión de servicios públicos es

consustancial a las Administraciones Públicas contemporáneas. Este grado de participación está mediatizado por la cantidad de autoridad económica (dictada por el mercado) y de autoridad política (marcada por el gobierno) a la que una organización en concreto está supeditada (Bozeman, 1998). Hay organizaciones privadas que están sometidas a considerable autoridad política y económica porque tienen al Estado como único cliente en sectores sensibles como la defensa. Independientemente de esta consideración, el estigma de lo privado, sin embargo, surge cuando una empresa privada se encarga de la contrata de un servicio o una unidad temporal de empresas (UTE) y recibe una concesión para explotarla a largo plazo, o una fundación privada gestiona un hospital de responsabilidad pública, o se concierta la educación con un centro privado.

Los medios de comunicación así como las plataformas de usuarios e intereses afectados, por ejemplo, han reflejado mensajes contrarios a lo privado en el ámbito de la sanidad y de la educación con el apoyo a las mareas 'blanca' y 'verde' de protestas. En estos procesos se mezclan argumentos de la reducción del gasto público y sus potenciales consecuencias negativas para la calidad de la educación y la sanidad con las críticas sobre la participación de las empresas privadas en la gestión de servicios públicos (colegios concertados, fundaciones hospitalarias y concesiones de servicios clínicos y no clínicos). A veces, en el discurso público se confunde la subcontratación de los servicios de restauración, limpieza, aparcamiento, fotocopias o seguridad con la privatización del servicio. Por tanto, se ideologiza un debate sobre lo público y los valores públicos sin ofrecer datos e información contrastable que permita respaldar las acusaciones de que las empresas privadas, cuando prestan servicios públicos, desatienden los valores públicos.

La literatura de los valores públicos se centra en conceptos como la rendición de cuentas, la transparencia, la capacidad de respuesta frente a las demandas de los ciudadanos-usuarios, la responsabilidad y la calidad de los servicios prestados. Cuando el sector privado presta servicios públicos, Broadbent y Laughlin (2003, 335-336) resumen lo expresado por otros autores y lo que piensa una parte de la población: "Una verdadera preocupación para muchos es que este proveedor privado, con su énfasis en los beneficios y dando prioridad a sus accionistas, puede o no compartir con el sector público los valores públicos como podría ser el caso si la prestación

del servicio se hace exclusivamente por el sector público".

"El sector privado no puede salvaguardar los valores públicos" es una frase provocadora que refleja este debate permanente. Aunque existen dos bandos diferentes en el debate, parece que el crítico tiene más adeptos. Algunos estudiosos sugieren que la introducción de los valores del sector privado, las técnicas gerenciales propias de este sector y las concesiones darán lugar a la pérdida de estos valores públicos (Frederickson, 1999; Milward y Provan, 2000). Aunque las prácticas gerenciales podrían aumentar la eficiencia, algunos autores críticos argumentan que los valores empresariales no deben dominar el ámbito de las políticas públicas. Al comentar sobre esto, Box, (1999, 19) dice: "se mantiene la sensación de que algo está mal [...] algo acerca de que manejar el gobierno como un negocio no está bien."

Empíricamente justificado o no, los estudiosos que se ocupan de los valores públicos en el contexto de las reformas gerenciales a menudo asumen que (1) el sector privado tiene diferentes preferencias de valor que el sector público; (2) que *sólo* el sector público es capaz de salvaguardar los valores públicos. Otros autores sugieren algo distinto y cuestionan los supuestos anteriores, por ejemplo, Beck Jørgensen y Bozeman, (2002). Rosenau (2000, 222) sostiene que la salvaguardia de los valores públicos nunca es cierta y tanto actores privados como públicos pueden socavar estos valores. Hirsch y Osborne (2000) sostienen que las técnicas del sector privado, como la medición del rendimiento y el uso de indicadores de resultados, ayudan a los gobiernos a aumentar la transparencia y la rendición de cuentas. En lugar de asumir que los valores públicos están en juego, se sostiene que los valores públicos están salvaguardados o incluso reforzados (Osborne y Plastrik, 1998).

En un estudio sobre las concesiones en distintas áreas en España y en los Países Bajos (Parrado y Reynaers, 2017) se muestra que los valores públicos pueden ser mantenidos de la misma manera (o incluso mejor) por las empresas privadas del consorcio al que se le ha concesionado un servicio. Esto depende de cómo se diseñe el contrato, qué tipo de gobernanza relacional o exclusivamente contractual se establezca entre las partes contratantes, cómo se practique el seguimiento del contrato

en términos de informes, auditorías y régimen sancionador y cuál es el grado de transparencia que se adopte sobre este seguimiento. En general, por ejemplo, los hospitales de un tamaño medio-pequeño con servicios clínicos concesionados suelen ser más eficaces que los públicos y los controles de seguimiento y las auditorías (pagadas por las concesionarias) son más exhaustivos que los ejercidos sobre los hospitales públicos. Si además, estos hospitales tienen prohibido competir por pacientes, ¿es tan razonable denigrar la gestión privada si la autoridad puede ejercer un control de lo 'público'?

El sistema de centros concertados en el ámbito de la educación y la posibilidad de elección de centro (ambos principios que nos acercan a los métodos de la gestión privada) están sometidos potencialmente al mismo tipo de condicionantes y tensiones. Le Grand (2007) ofrece distintos condicionantes para que se pueda ejercer una verdadera elección y para que los centros privados concertados preserven valores públicos. Estos condicionantes van desde que haya una posibilidad de elección real, de entrar y salir del mercado con cierta facilidad, hasta impedir que determinados centros puedan escoger a los mejores estudiantes o a los miembros de las familias más acomodadas. El problema de este sistema no está tanto del lado de quienes prestan el servicio (que pueden ser sometidos a controles e inspecciones para que los niveles educativos sean equiparables) sino de las posibilidades de crear verdaderamente un mercado donde la elección sea el mecanismo de asignación de recursos.

En definitiva, si se quiere que las empresas privadas se hagan cargo de la limpieza de las calles, de la recogida de los residuos sólidos, de la gestión de hospitales, de la educación, de la gestión de los servicios auxiliares de los organismos públicos, de la construcción y el mantenimiento de las autopistas y de un largo etcétera de ejemplos es necesario insistir una vez más en la conveniencia de que los directivos públicos sean capaces de diseñar y hacer cumplir contratos basados en resultados relevantes para los ciudadanos. Es este impacto de las empresas privadas gestionando lo 'público' lo que importa a los ciudadanos.

Hay ejemplos de prestación de servicios públicos por empresas privadas que se basan en un sistema accionarial (*social impact bonds* o el pago de divi-

dendos por la consecución de impactos) también basado en los resultados. Por ejemplo, las autoridades pagarían los dividendos correspondientes si las empresas privadas probaran que se encuentra una vivienda para aquellas personas que no tienen techo o se consigue que los delincuentes se reinserten en la sociedad. Si la empresa privada no tiene éxito, entonces el dividendo no se paga. Hay muchos ejemplos de esta medida en varios países[8].

En resumen, existe margen para que la empresa privada participe en la gestión de servicios públicos. En este proceso se precisa trabajar sobre cómo el sector público será capaz de preservar los valores públicos a través del diseño y la gestión del contrato así como de los diversos controles que permitan garantizar a los ciudadanos que efectivamente no se baja la guardia en la prestación de estos servicios y que se alcanzan resultados relevantes para ellos. Pero, ¿tenemos directivos públicos adecuados para estos procesos así como para implantar políticas y servicios relevantes para los ciudadanos? No está tan claro, tal como se desprende del próximo apartado.

5.4 Los insumos: el capital humano

Tradicionalmente se ha estado orgulloso de los cuerpos funcionariales del Estado, de los exigentes exámenes que tienen que realizar para superar la oposición y su capacidad para mantener una postura neutral y profesional frente al poder político cambiante. Así, los economistas del Estado, los inspectores de hacienda, los administradores civiles, los diplomáticos y una larga lista de cuerpos que forman la élite funcionarial son portadores de la idea de un Estado capaz de conseguir el desarrollo económico, el equilibrio territorial y una prestación de servicios ágil y eficiente. Sin embargo, restringir el capital humano a estos cuerpos, al modo concreto de selección y su potencial bondad en el manejo del sistema supone adoptar una postura muy reduccionista. Hay más que cuerpos estatales y existen problemas que no se han solucionado bien en nuestro sistema como para usar el potencial humano para el desarrollo sostenible de nuestra sociedad. El capital humano de las Administraciones Públicas está aquejado de varios problemas que se señalan a continuación. Aunque

8. Seguridad ciudadana y reinserción (Reino Unido, Estados Unidos y Australia); gestión de algunas enfermedades (Estados Unidos y Nueva Zelanda); apoyo a los infantes y familias de ambientes desfavorecidos (Reino Unido, Australia y Estados Unidos).

el apartado se centra en los directivos públicos, es decir, los funcionarios que ocupan los puestos superiores de la Administración, en ocasiones, el análisis versa sobre todos los funcionarios o los empleados públicos, cuyo concepto también incluye a los contratados laborales.

La paradoja de la reducción del tamaño del capital humano

Al hilo de la crisis fiscal del Estado, el gobierno ha sido relativamente exitoso en el único aspecto que podía controlar sin hacer un estudio riguroso y cualitativo de donde se debían hacer los recortes: se actuó sobre el tamaño del empleo público, prácticamente con criterios de tabula rasa. Tres medidas destacan. En primer lugar, la tasa de reposición para cubrir las plazas vacantes se redujo del 10% hasta el 0% entre 2012 y 2015, salvo excepciones estipuladas en las leyes presupuestarias (véase gráfico 5.1). Esta medida tuvo un impacto en la Oferta de Empleo Público que pasó de una media de 31.419 vacantes (2003-2008) a 6039 (2009-2015) (véase la evolución en gráfico 5. 2)

Gráfico 5.1. Evolución de la tasa de reposición en todas las AAPP (2002-2016)

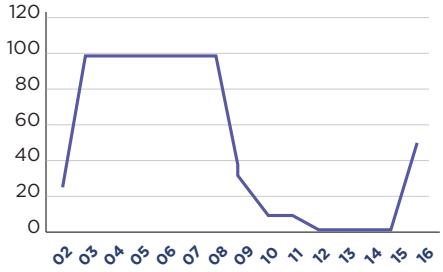
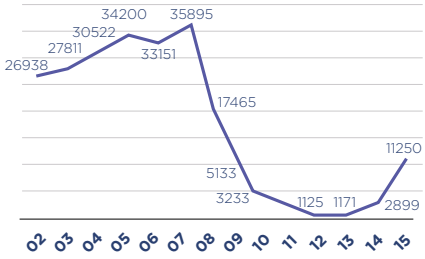


Gráfico 5.2. Evolución de la OEP en la AGE (2003-2015)



En segundo lugar, el gobierno limitó el número de vacantes en las relaciones de los puestos de trabajo y catálogos de la Administración Central en 2009 y 2010[9], con lo que se contribuyó a reducir 35.042 puestos de trabajo (Arenilla y Delgado 2014) así como amortizar las plazas ocupadas por personas que se iban a jubilar en 2012 y 2013[10]. En tercer lugar, se decidió

9. Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de febrero de 2009 y de 2 de julio de 2010.
10. Ley 2/2012 de Presupuestos Generales del Estado para 2012; Ley 17/2012, de Presupuestos Generales del Estado para 2013.

contratar personal temporal y funcionarios interinos sólo en casos excepcionales, urgentes e inaplazables. Esto supuso la no renovación de contratos y una reducción considerable del empleo, por ejemplo de algo más del 37% en las entidades locales durante la crisis (Montesinos et al., 2014: 14).

Todas estas medidas han impactado en el tamaño del empleo público, pero no es fácil saber si el tamaño existente es el adecuado pues no hay análisis sistemáticos de carga de trabajo, de cómo comprometida se queda la organización debido al envejecimiento de su plantilla o de si se han quedado las competencias y las habilidades necesarias para afrontar los retos de las políticas y los servicios públicos. Por otro lado, esta reducción del empleo público ha contribuido a que muchas organizaciones hagan uso de la imaginación para poder mantener el nivel de actividad previo a la crisis, aunque no siempre haya sido posible. Por tanto, se puede producir la paradoja de que se haya reducido gasto público al tiempo que se han mermado competencias relevantes instaladas en el sector público si éstas no han sido reemplazadas.

Desconocimiento sobre las competencias del capital humano

Los recortes de personal sin atender a cómo se queda el reservorio de competencias del capital humano se enmarcan en un problema más amplio. En general, no existe una valoración y un aprovechamiento sistemático de las competencias del capital humano así como de su rendimiento. Excepcionalmente, algunas organizaciones gestionan las competencias y el rendimiento de sus empleados y cuando hay recursos disponibles, se paga un bono de productividad por el desempeño individual.

Este sistema de gestión del rendimiento va precedido de la formación y el desarrollo de las habilidades directivas de quienes lo tienen que aplicar. Sin embargo, en términos generales, la formación de recursos humanos en todos los niveles de gobierno es ad hoc y sin referencia a un marco estratégico de actuación. No hay marcos de competencia en la mayoría de las Administraciones (a excepción de algunas experiencias a nivel autonómico) y no hay ninguna valoración de esas competencias sobre una base regular ni una aplicación sistemática del análisis de las necesidades de formación. La excusa del gobierno y de los actores del sistema a implantar un sistema

de evaluación del desempeño es que la crisis ha propiciado una congelación salarial y la imposibilidad de reconocer el rendimiento mediante los complementos adecuados de productividad. Estas excusas nos conducen a un problema distinto referido a las bajas remuneraciones de los niveles directivos de la Administración (véase el siguiente subapartado). Sin embargo, no resuelve el problema de fondo aquí señalado.

La Administración española carece de voluntad y de experiencia en gestionar los recursos humanos (más en particular de los directivos públicos) basándose en marcos de competencias como muestran los casos del Reino Unido, Países Bajos, Bélgica o Estonia. Estas competencias deberían informar muchos aspectos del desarrollo de los directivos públicos que pueden incluir la gestión del rendimiento individual en consonancia con las metas y los resultados organizativos, la selección, la formación o la gestión de un sistema de recompensas. El sistema de recompensas puede constituir un elemento de la gestión por competencias, pero no es un instrumento imprescindible. No obstante, es relevante que directivos y subordinados tomen conciencia de cómo rinden y qué competencias necesitarían para rendir mejor. El concepto de "diálogos sobre el rendimiento" de la Administración sueca parece ser más amigable para trasladar los aspectos positivos de este ejercicio. En este ámbito, está prácticamente todo por hacer en la mayoría de los organismos públicos españoles.

Compensación salarial limitada para los directivos públicos

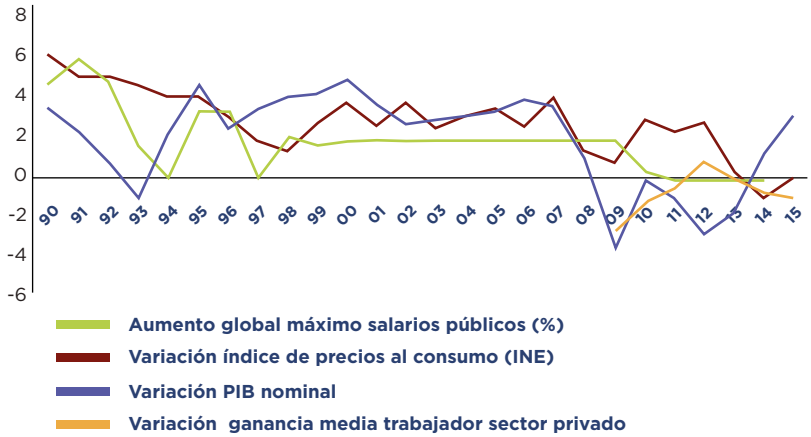
La casi precaria situación salarial de los funcionarios de los niveles directivos se ha empeorado con la crisis, mientras que el salario de los empleados públicos es por término medio un 37% más alto que el salario medio de las empresas del sector privado (INE, 2016)[11] En una investigación con información algo desactualizada, (Parrado, 2012: 114) constataba que los salarios de los directores comerciales de las empresas privadas tenían unas retribuciones que representaban 140% aproximadamente del presidente del gobierno. Un informe reciente de Adecco señala que el 13,4% de los directivos y un 8,7% de los mandos intermedios del sector privado tienen un salario bruto anual de más de 70.000 euros, que es normalmente supe-

11. Http://goo.gl/DXimOs

rior al de los cargos del nivel 30 de la Administración española (Adecco, 2016). En este subapartado se analiza solamente el sector público.

En las negociaciones salariales, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas ha intentado conectar los convenios colectivos y la política económica general. Por ejemplo, antes de la convergencia con la Eurozona y a partir de 2010 en plena crisis económica, se desligaron las remuneraciones de los empleados públicos del coste de la vida, mediante la congelación de los incrementos salariales. Entre 2012 y 2015 se congelaron los salarios y se suprimió la paga extra de 2012. Todo esto ha tenido un impacto en la reducción de la masa salarial en un 5%, que fue positivo para las arcas estatales. En los años con alto crecimiento económico, los incrementos salariales todavía permanecían a distancia del índice de precios al consumo (una media del 1,14% por debajo) (véase en la ilustración la evolución de los aumentos salariales). En líneas generales, desde 1990 hasta 2015, la variación porcentual del IPC siempre ha sido superior al incremento global permitido para los funcionarios públicos excepto en cinco ocasiones: 1991, 1996, 1998, 2008, 2009.

Gráfico 5.3. Comparación entre la evolución salarial en el sector público y otros ítems



Fuente: Leyes presupuestarias 1989-2014; INE

La pérdida salarial en términos generales que se ha producido en los años recientes ha inducido a los altos funcionarios a desarrollar estrategias de mejorar las partidas menos transparentes de todas las retribuciones, es

decir, el complemento retributivo específico al puesto y el complemento de productividad. En la composición de las retribuciones, la suma del salario, el complemento de destino y el de antigüedad (es decir, las partes más transparentes y fijas de la remuneración) representan desde el 35-37% (niveles superiores) al 66% (niveles inferiores) de la todas las retribuciones. En los niveles administrativos inferiores, la proporción fija del salario es más importante. En los niveles administrativos superiores, la mayor relevancia de los elementos variables de las retribuciones obedece a las características particulares del puesto de trabajo y al complemento de productividad.

El complemento de productividad y el complemento específico se usan para promocionar a los funcionarios de manera informal en ausencia de una carrera formal atractiva. La obtención de mayores complementos específicos depende de las negociaciones mantenidas por el ministerio correspondiente y la Comisión Ejecutiva de la Comisión Interministerial de Retribuciones (CECIR). El trabajo de la comisión no es transparente y es difícil conocer los criterios para incrementar el salario vinculado a un puesto específico. El pago del complemento de la productividad constituye otra manera de incrementar las retribuciones monetarias de una forma poco transparente. Salvo excepciones con una verdadera evaluación del desempeño, esta cantidad se distribuye equitativamente para cada nivel jerárquico en la mayoría de las organizaciones públicas, es decir, se objetiviza un complemento subjetivo.

En este contexto, puede ser entendible hasta cierto punto que una evaluación del desempeño no acompañada de complementos retributivos puede ser problemática, pero esto se debe más bien a la forma en la que se ha planteado la evaluación del desempeño y a cómo se estructura la composición salarial. Al margen de ello, la situación retributiva en el sector público requiere de soluciones que probablemente estén más bien ligadas a la situación macroeconómica.

El profesionalismo y la imparcialidad de los funcionarios públicos en entredicho

Hay indicios que cuestionan el profesionalismo y la imparcialidad del empleado público. Según los indicadores vinculados al profesionalismo y la

imparcialidad, España se encuentra cerca de la media europea, con lo cual, no debería haber motivos para la alarma. Sin embargo, varios problemas reducen el valor de la imparcialidad del empleado público, tal como se expone en este subapartado.

Los indicadores de estudios internacionales se centran fundamentalmente en los funcionarios del ámbito central. Sin embargo, esta situación varía para distintos grupos de empleados públicos y en función del nivel territorial de gobierno. En cualquier caso, los ciudadanos no siempre distinguen si los servidores públicos con los que interactúan son funcionarios o contratados laborales, con lo que el profesionalismo es una virtud que debería predicarse del servicio público en su conjunto.

Algunos factores que minan este profesionalismo se enuncian a continuación. Primero, el clientelismo en el reclutamiento del gobierno local es muy alto (Cuenca, 2013), mientras que también hay sospechas de alto nivel de clientelismo en algunas comunidades autónomas. Segundo, el tamaño de la cúpula político-administrativa destinada a cargos de designación política (de director general hacia arriba), de libre designación entre funcionarios (nivel 30 en la Administración General del Estado, pero alcanzando más niveles en muchas comunidades autónomas) y el número de asesores trabajando en los gabinetes de cargos de designación política es muy elevado. La participación de todos estos puestos en el proceso de adopción de decisiones aleja a los funcionarios neutrales de este ámbito tan importante como para que se pueda afirmar que la neutralidad prima en el proceso decisorio (Parrado, 2017). En definitiva, no existe una función pública directiva profesional. Tercero, la provisión de vacantes de este sistema cerrado (véase el valor de la escala cerca del 7 de la tabla) no se lleva a cabo siempre siguiendo los procedimientos basados en el verdadero mérito. Un sistema cerrado es aquél en el que para cubrir una vacante sólo puede haber candidatos que tengan previamente la condición de funcionario. *Pro forma,* los procedimientos de provisión de plazas por concurso cumplen todos los requisitos del proceso meritocrático, pero en la práctica apenas se practica un verdadero concurso de méritos entre funcionarios, con la excusa implícita de que ya se ha realizado una oposición. El verdadero concurso de méritos se subvierte con diversos subterfugios (Parrado, 2017).

Tabla 5.3. Escala de mérito del funcionariado en España (2012-2015)

	2012	EU 28 Posición	2015	EU 28 Posición
Neutralidad (1 poco neutral -7 muy neutral)	3,19	15	3,16	18
		EU 26 Posición		EU 26 Posición
Profesionalismo (1 poco profesional -7 muy profesional)	4,39	12	4,51	13
Nivel abierto 1- cerrado 7 (1-7)	6,29	1	5,68	7

Fuentes: Quality of Government Institute Gothenburg.

Por lo tanto, el profesionalismo de un grupo de funcionarios públicos (si se tiene en cuenta todos los niveles de gobierno) no es suficiente. Existe un amplio margen de mejora en este ámbito que pasa por varias dimensiones. Por una parte, el sistema memorístico empleado en las oposiciones y la idea de un sistema de carrera como el español está algo desfasado en muchas administraciones de la Unión Europea. Un sistema de gestión por competencias que se aplique al reclutamiento y una mayor tendencia a reclutar funcionarios para puestos concretos podría ayudar a encontrar un mejor ajuste entre la oferta y la demanda. Por otra parte, se requiere que haya una función pública directiva profesional en la que se adopte un sistema similar a la carrera y que sirva de elemento de cohesión entre los departamentos ministeriales, algo herméticos por lo que respecta a la colaboración por la zona intermedia (Molina, Homs y Colino, 2016). El sistema que se ha ido aplicando en los Países Bajos desde 1995 de alta dirección pública podría servir como un buen punto de partida. Finalmente, los gestores deben creerse que elegir a los mejores no sólo para entrar en el servicio público en abstracto sino para ocupar un puesto determinado tiene réditos. Sólo así se puede instalar el profesionalismo y el mérito en el sistema.

5.5 Los procesos: La organización de la "trastienda"

La capacidad analítica del Estado

La capacidad analítica del Estado se ha definido como la generación de conocimiento (organizado o financiado por el gobierno) para ser utilizado en la formulación de políticas (MacRae 1991, Adams 2004). En el contexto de este capítulo, la capacidad analítica de las políticas se refiere a la investigación que los gobiernos producen o tienen acceso (de organizaciones no gubernamentales) para comprender, prever y anticipar la opinión pública, las necesidades de los usuarios, las acciones potenciales de las empresas, y los impactos de las políticas. Por lo tanto, la capacidad de análisis de políticas es un requisito previo esencial para la formulación de políticas basadas en la evidencia (Howlett, 2009: 161). Algunos autores (Tiernan, 2011, Lindquist ,2010) distinguen la capacidad analítica del asesoramiento sobre las políticas. Mientras que la capacidad analítica se centra en el establecimiento de una agenda a medio y largo plazo, el asesoramiento se refiere a la provisión de análisis e información a corto plazo en todas las etapas del proceso político, incluyendo la implementación de políticas y la prestación de servicios. El asesoramiento en materia de políticas implica la adquisición de habilidades analíticas, la coordinación de asesoramiento de varias fuentes (gubernamentales y no gubernamentales), así como la rendición de cuentas entre el asesor y el encargado de adoptar decisiones (Lindquist, 2010) (véase Parrado, 2014).

En general, la capacidad analítica del ejecutivo en España es limitada de acuerdo a varios indicios. En primer lugar, existe un nivel bajo de consulta a la sociedad y el escaso uso de la evidencia en la implantación de políticas públicas. En la tabla 5.4 se muestra que la ubicación de España es baja en comparación con el resto de los países de la Unión Europea. Esto ilustra de forma generalizada que no hay conexión entre la formulación de políticas y una consulta general o más específica con expertos externos o empresas consultoras, la academia y otros *'think-tank'*.

Tabla 5.4 Consulta y capacidad analítica en España (2014-2015)

	2014	EU 28 Posición	2015	EU 28 Posición
Consulta a la sociedad (1 Ninguna -10 Mucha)	**5**	**15**	**5**	**17**
Uso de evidencia empírica en las políticas (1 Ninguno -10 Mucho)	**3,33**	**22**	**3,67**	**21**

Fuentes: Bertelsmann Stiftung

Ocasionalmente, algunos ministerios pueden crear grupos de expertos para un tema específico (pensiones, universidades), aunque esas sesiones son "ad hoc" y no están respaldadas por la investigación primaria para adoptar decisiones. Recientemente se ha hecho obligatoria la consulta sobre las propuestas legislativas, aunque no está claro su impacto, ya que no hay informes independientes al respecto. Los sitios web ministeriales tienen un punto de acceso para la opinión del público, pero cada ministerio está desplegando su propio enfoque siguiendo unas directrices generales.

En segundo lugar, el asesoramiento sobre políticas proviene principalmente de los burócratas y los asesores de los cargos ejecutivos. Es decir, es un asesoramiento predominantemente interno sin cotejo con otras fuentes independientes de análisis. No existe esa cultura de los libros blancos o verdes o de los informes encargados a expertos independientes que posteriormente el gobierno acepta en su totalidad o parcialmente, argumentando de forma pública las razones por las que unas recomendaciones determinadas no son tenidas en cuenta, como se hace en el Reino Unido. Los debates son ideológicos y muchas veces basados en datos sin contrastar. La calidad de la evidencia para adoptar decisiones es variable y depende del sector. En general, no parece existir una estrategia para mejorar el conocimiento de la realidad y mejorar la capacidad analítica del Estado.

La desburocratización del sector público

En general, la Administración pública española ha sufrido tradicionalmente de estar bastante burocratizada y de tener cargas que no aportan mucho ni los resultados obtenidos por el ciudadano ni a las garantías del proceso.

En términos de calidad regulatoria, España se encuentra por debajo de la media de la EU-28 tal como se aprecia en la tabla 5.5. La calidad regulatoria puede atribuirse a diversos factores que abarcan desde la calidad de las leyes y la capacidad que tienen los ciudadanos para consultar con relativa facilidad la normativa que se aplica hasta el número de trámites necesarios en sus interacciones con las Administraciones Públicas pasando por el impacto que la normativa tiene en determinadas cuestiones o grupos de ciudadanos.

Tabla 5.5 Calidad de la regulación en España (2010-2015)

	2010	EU 28 Posición	2015	EU 28 Posición
Calidad de la regulación (-2,5, +2,5)	**1,15**	**16**	**0,79**	**20**

Fuente: World Bank.

Frente a la complejidad regulatoria, la desburocratización se refiere a la reducción de cargas administrativas, que son el coste derivado de aquellas actividades administrativas que deben llevar a cabo los usuarios (empresas o ciudadanos) para cumplir con la normativa de las Administraciones Públicas. Según el informe de CORA, la reducción de cargas administrativas entre 2008 y 2010 fue limitada debido a como se implantaron las reformas correspondientes sin tener en cuenta un enfoque horizontal, las tecnologías de la información y las comunicaciones y debido a la parcelación de responsabilidades organizativas sobre estos asuntos. Una vez superadas estas limitaciones, se han conseguido reducir las cargas administrativas en muchas áreas durante el período de implantación de las reformas de la CORA. Por ejemplo, hasta 2015 había regulaciones distintas para los diversos procedimientos de subastas judiciales y administrativas. Para ser postor en una subasta era necesario desplazarse varias veces a la Administración. La subasta electrónica ha facilitado el proceso considerablemente (CORA, 2016 – Marzo). No obstante, hay amplio margen de mejora por ejemplo en las cargas administrativas soportadas por las empresas (véase más arriba).

Podría haber algunos cambios en el futuro inmediato dado que la ley sobre procedimientos administrativos (39/2015) aplica los principios de

la "regulación inteligente" y la "mejor regulación". Esto implica considerar las consecuencias presupuestarias, el impacto medioambiental, las preocupaciones de género y el impacto potencial en las personas con discapacidad. Por ello, la planificación sistemática y la búsqueda de cargas administrativas potenciales serán necesarias antes de redactar una ley. Aunque ya se ha utilizado la Evaluación de Impacto de la Regulación, sus efectos han sido limitados según Molina, Homs y Colino (2016). Estas observaciones pueden explicar por qué España ha obtenido puntuaciones bajas en "calidad reguladora" (véase la tabla 5.5). Además, ha habido quejas sobre la falta de predictibilidad de la ley, especialmente en áreas donde ha cambiado con demasiada frecuencia. En general, en esta área de la burocratización hay problemas derivados de la necesidad de empresas y ciudadanos de interactuar con varios niveles territoriales de gobierno para diversas gestiones. La limitada coordinación en algunos aspectos lastra también la calidad regulatoria.

La optimización de la organización

Un elemento relevante de la 'trastienda' de las Administraciones pública se relaciona con el diseño de la organización. En Europa se han producido básicamente tres tendencias, a veces contradictorias, que obedecen a objetivos distintos. Una primera se vincula a la división del papel regulador, planificador y decisor de los ministerios y el papel ejecutor y prestador de servicios de las agencias. Una segunda se refiere a la necesidad de crear mega-ministerios que aúnan servicios diseminados en determinados departamentos ministeriales, por ejemplo, en temas de protección social, infraestructuras o ciencia y tecnología. Una tercera se refiere a la necesidad de que las agencias y los ministerios compartan los servicios comunes de gestión de recursos humanos, financieros y tecnológicos. Cada apartado requeriría un estudio de su contenido y su impacto. Este subapartado se centra en los servicios compartidos y en el diseño de las organizaciones semi-autónomas.

Por lo que respecta a los servicios compartidos en España, CORA (2012) planteó la necesidad de compartir servicios administrativos auxiliares, sin embargo, esta reforma es relativamente limitada por el momento, pues se ha iniciado un único ejemplo de gestión común de recursos administra-

tivos y se ha intensificado el papel de la plataforma de contratación del sector público. En 2015 (RD 521/2015) se creó una junta rectora para gestionar los medios administrativos de cuatro organismos de tres ministerios (CORA, 2016 – Marzo). En el momento de escribir estas líneas no se ha materializado aún una estructura de gestión de recursos comunes de estos organismos. No obstante, una visión comparada (Parrado, 2012) podría ayudar a los promotores de la reforma a 1) hacer un cálculo de ahorros potenciales procedente de la compartición de recursos comunes, pues esto no es tan obvio según la literatura especializada; 2) una redefinición de las competencias y las habilidades necesarias para que los recursos humanos gestionen estas "centrales" de servicios; 3) ampliar el potencial de carrera administrativa de quienes gestionan los recursos comunes.

Esta visión se puede detectar en la plataforma de Contratación del Sector Público. Esta plataforma es de uso obligatorio para todas las Administraciones Públicas desde 2013 (Ley 20/2013). Su semilla se encuentra en la Plataforma de uso voluntario de Contratación del Estado implantada en 2008. Dado que había una plataforma pero diversas páginas web anunciando concursos, las empresas tenían que consultar muchos portales para informarse sobre las licitaciones. Según CORA (2016), ya se puede acceder desde la Plataforma de Contratación del Sector Público a las licitaciones de cinco plataformas autonómicas. El número de usuarios dados de alta así como las licitaciones publicadas se van incrementando paulatinamente.

Al igual que en la experiencia comparada, esta medida permite una reducción de cargas administrativas para las empresas, al evitar las consultas a distintas webs. Aparte de las mejoras señaladas por CORA, las centrales de compras aportan tres mejoras adicionales (Parrado, 2012): a) se puede aumentar la transparencia y reducir la corrupción; b) se pueden conseguir ahorros en relación con los precios de los productos y servicios que se adquieren en el mercado más que a los costes operativos-administrativos derivados de la centralización de las compras; c) debido al volumen de compras públicas (que suele oscilar entre el 15 y el 20% del PIB en los países de la OCDE), la incidencia del Estado en la economía y en el desarrollo del tejido empresarial (grandes, medianas y pequeñas empresas) es considerable.

Todas estas medidas son interesantes, sin embargo, no se aprecian estudios de costes que inequívocamente lleven a la consecución de ahorros o mejoras de eficiencia y eficacia. Según Parrado (2012), la experiencia internacional muestra que no siempre están claros los beneficios derivados de la centralización de determinados servicios auxiliares a varias Administraciones Públicas. Aparte de hacer más estudios y mejor programación que incluya el impacto económico de tales medidas, sería necesario hacer estudios derivados de las experiencias piloto implantadas.

En relación con la simplificación y la reducción de la organización, desde que se han implantado las medidas de CORA, se ha reducido el número de organismos públicos en todos los niveles territoriales de gobierno, pero no queda muy claro cuál es el modelo organizativo al que se aspira. La idea de autonomía que ha inspirado las reformas gerenciales en Europa, que se beneficiaría de una mayor responsabilización sobre los resultados, no parece haber inspirado las reformas de la CORA.

Desde la implantación de CORA hasta 2016 se habían suprimido 2.348 entidades: 115 en el Estado, 797 en las comunidades autónomas, y 1.436 en las entidades locales (CORA, 2016 – Marzo), con la consiguiente reducción de cargos públicos. En la Administración General del Estado ha habido varios intentos de reformar la estructura paraestatal de los ministerios. Estos organismos semi-autónomos han intentado huir de la rigidez de gestión ministerial para prestar mejores servicios y/o conseguir mejores condiciones de remuneración para sus directivos. En una reforma de 2007 se intentó plasmar la filosofía gerencial de crear agencias controladas mediante contrato programas basados en indicadores de resultados. Esta experiencia fue abolida en 2016 y el supuesto control de resultados ni se practicó ni se basó en impactos relevantes para los ciudadanos. Salvo esta reforma, los demás cambios organizativos que se han discutido han carecido de una lógica que adapte la división de tareas entre ministerios y organismos semi-autónomos. La experiencia sueca con las agencias y el empleo de convenios marco de actuación podría tener adaptación en el sistema español para combinar planificación y prestación de servicios sobre la base del rendimiento esperado y alcanzado.

Estas medidas junto a otras de carácter organizativo parecen tener un impacto en la reducción del gasto público estatal, sin embargo, no queda claro que se haya realizado un esfuerzo por hacer más eficientes las estructuras organizativas para prestar servicios. Las diversas reformas que han intentado controlar la proliferación de distintos regímenes jurídicos no han sido muy exitosas y no superan el problema más genérico planteado anteriormente acerca de la dominación de una Administración procesual sobre una Administración orientada hacia resultados. Hay excepciones a esta filosofía en muchas de las organizaciones prestadoras de servicios porque sienten la presión del ciudadano. Sin embargo, esta filosofía no parece haber calado de forma general en la Administración del Estado.

5.6 Conclusiones y debate sobre opciones de mejora

Este capítulo se ha centrado en las reformas de la Administración, más en concreto de la Administración General del Estado. Para ello, se ha seleccionado una lista no exhaustiva de medidas adoptadas y de soluciones potenciales a los problemas existentes. Hay debates muy relevantes sobre la fragmentación de la planta municipal, el papel de las diputaciones o las relaciones intergubernamentales que no han tenido cabida en este capítulo. Al mismo tiempo, se han mencionado soluciones potenciales sin su detalle posterior debido a la falta de espacio. Estas soluciones se refieren a aspectos concretos como el aumento de la responsabilidad de los ciudadanos en la prestación de los servicios públicos, la preservación de los valores públicos en la prestación de servicios por operadores públicos y privados y la necesidad de mejorar las competencias de los servidores públicos.

El programa de reformas implantado a partir de CORA (2012) con ayuda de la oficina de ejecución (OPERA) ha sido el programa de reformas más ambicioso de la Administración española en tiempos modernos si se excluye el proceso de creación de las comunidades autónomas y de descentralización de competencias. Según los distintos informes de seguimiento de la propia OPERA se advierte que se han implantado numerosas medidas, aunque se desconoce el impacto real de las mismas. Las reformas, no obstante, no han solucionado muchos de los problemas de la Administra-

ción española. En este capítulo se han tratado algunas limitaciones vinculadas a los servicios prestados, el papel del sector privado en la gestión de lo 'público', la calidad del capital humano y la organización de la "trastienda" administrativa.

De forma muy resumida se ha propuesto lo siguiente. *En el ámbito de la prestación de servicios,* las autoridades han realizado un esfuerzo ímprobo en implantar la Administración electrónica por defecto. Los estudios internacionales señalan que España aún le queda camino por recorrer en algunos aspectos del gobierno electrónico. En particular, las empresas aún no se benefician suficientemente de estas mejoras. Por otro lado, la percepción de los ciudadanos sobre los servicios ha empeorado de forma general, pero se mantiene relativamente positiva cuando se pregunta por su última experiencia personal de gestión. Aunque la situación no es negativa, hay tres aspectos en los que se puede trabajar. En primer lugar, para muchas áreas, la Administración debería abandonar su vertiente más procesual hacia una de obtención de resultados que sean relevantes para los ciudadanos. Esto no supone que la gestión por resultados deba implantarse de forma ciega sobre todas las áreas administrativas, pero hay margen para instalar una cultura diferente en el sector público, particularmente en la Administración estatal. En segundo lugar, respecto de la co-responsabilidad en la gestión se han empleado términos como la "ikeización" de la Administración (o la coproducción de servicios), que supone la transferencia de responsabilidad a los usuarios acompañados de incentivos no monetarios. En esta línea, pero con filosofía diferente, también se apoya la idea de implantar "*nudges*" en el sector público siempre que se encuentren respaldados por un estudio adecuado de en qué medida la elección favorecida por el Estado mejora el beneficio individual. A veces, estas estrategias no solo prometen beneficios individuales sino también impactos positivos para las arcas públicas y para el resto de los ciudadanos.

En la parte sobre la implicación de las empresas privadas en la gestión de lo 'público' se ha reconocido que va siendo algo consustancial a las Administraciones modernas contemporáneas al mismo tiempo que suscita un debate ideológico no siempre sustentado con datos. En realidad, no tendría que ser tan importante quién gestiona lo 'público' (organismos públicos, empresas u organizaciones no gubernamentales) sino en qué medida los

valores públicos de transparencia, equidad, rendición de cuentas, capacidad de respuesta, eficiencia, calidad y responsabilidad se mantienen. El discurso contra la implicación de las empresas en la gestión de lo 'público' parece más ideológico-normativo que basado en la evidencia. Los estudios muestran que un énfasis en la gestión por resultados, un adecuado diseño de los contratos y un seguimiento de los mismos a la luz de las dimensiones señaladas pueden preservar los valores públicos independientemente de quien gestione el servicio. Si estos sistemas están adecuadamente diseñados, se puede minimizar la asimetría de acceso de información que se produce entre la empresa contratada y la Administración. Junto al seguimiento periódico, las auditorias pagadas por las empresas pero coordinadas por la Administración pueden detectar en qué medida la calidad del servicio se preserva haciendo transparente su gestión. Paradójicamente, los responsables públicos son menos conocedores de los resultados de la gestión directa que de la indirecta. Esto es así porque se presume que los valores públicos son intrínsecos a la gestión directa. Sin embargo, esto no siempre es así pues la capacidad de respuesta en la gestión, la responsabilidad, la rendición de cuentas, la calidad del servicio y otros valores públicos deben demostrarse, no solamente presumirse.

Para lo anterior se requiere que el capital humano de las Administraciones Públicas cuente con las competencias adecuadas. Realmente no se sabe si estas competencias se encuentran dónde deben ni si las personas rinden adecuadamente porque no existen marcos de análisis de competencias ni ejercicios de valoración del rendimiento alcanzado, salvo excepciones. El diálogo sobre estas competencias y el rendimiento asociado permitiría encauzar mejor las políticas de recursos humanos en relación al reclutamiento, la formación, el desarrollo personal y la consecución de resultado que importan a los ciudadanos. De forma paralela se debería mejorar el nivel y el método de remuneración de los directivos públicos. Adicionalmente, el profesionalismo y la neutralidad de los empleados públicos (pero también de los funcionarios públicos en particular) tienen algunas limitaciones derivadas de la cantidad de cargos ejecutivos y asesores nombrados discrecionalmente, la lejanía de los funcionarios profesionales de los procesos decisorios y las promociones que se basan en prácticas no enteramente meritocráticas. Adicionalmente, no habría que olvidar las pautas clientelares de reclutamiento en la Administración local. En este sentido, la intro-

ducción de más meritocracia y de una función directiva profesional cercana al proceso decisorio se convierten en una necesidad.

Finalmente, por lo que respecta a aspectos de la "trastienda" de las Administraciones Públicas se ha criticado la limitada capacidad analítica del Estado así como la falta de un modelo organizativo que se adapte a las distintas funciones que cumple. Sobre la capacidad analítica se propone que se invierta en más estudios que empleen datos empíricos y en el uso de estudios independientes que contrasten la visión del gobierno. Sobre el ámbito organizativo se propone que se busque un modelo que permita a las organizaciones que tienen mayor grado de flexibilidad rindan cuentas de los resultados que son relevantes para ciudadanos y empresas.

5.7 Bibliografía citada

Adams, D. (2004) *'Usable Knowledge in Public Policy',* Australian Journal of Public Administration, 63(1): 29–42.

Adecco (2016) *Informe sobre el Infoempleo – 2015*. Adecco.

AEVAL (2011) *Informe de seguimiento de la actividad de los ministerios en relación con los Programas del Marco General para la Mejora de la Calidad de la Administración General del Estado durante 2009*. Madrid, AEVAL.

AEVAL (2013) *Informe de seguimiento de la actividad de los ministerios en relación con los Programas del Marco General para la Mejora de la Calidad de la Administración General del Estado durante 2011*. Madrid, AEVAL.

AEVAL (2016) *Informe de seguimiento de la actividad de los ministerios en relación con los Programas del Marco General para la Mejora de la Calidad de la Administración General del Estado durante 2014*. Madrid, AEVAL.

Alonso, J. y Clifton, J. (2013) *'Public Sector Reform in Spain: Views and Experiences from Senior Executives.'* COCOPS Work Package 3 Country Report.

Beck Jørgensen, T. y B. Bozeman. (2002) *"Public values lost? Comparing cases on contracting out from Denmark and the United States."* Public Management Review 4(1) 63-81.

Bovaird, T. (2007) *Beyond engagement and participation: User and community co-production of public services.* Public Administration Review, 67 (5), 846-860.

Bovaird, T. and E. Löffler (2003) *"Evaluating the quality of public governance: indicators, models and methodologies",* International Review of International Sciences, Vol. 69, pp. 313 – 328.

Box, R. (1999) *"Running Government Like A Business. Implications for Public Administration Theory and Practice."* American Review of Public Administration 29(1) 19-43.

Bozeman, B. (1998)[1987] *Todas las organizaciones son públicas. Tendiendo un puente entre las teorías corporativas privadas y públicas.* Madrid: Fondo de Cultura Económica.

Broadbent, J. y R. Laughlin. (2003) *"Public private partnerships: an introduction."* Accounting, Auditing & Accountability Journal 16(3) 332-341.

Brudney, J. L. y England, R. E. (1983) *Toward a definition of the coproduction concept.* Public Administration Review, 59-65.

CORA (Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas) **(2016, 2015, 2014, 2013)** *Informe de seguimiento.* Madrid, MAP. (Trimestrales y anuales, según se indica en el texto).

Curry, D., Hammerschmid, G., Jilke, S., Van de Walle, S. (2015) *Executive Perceptions of Public Sector Reform in Europe.* In: **Massey, A. & Johnston, K. (eds).** *International Handbook of Public Administration and Governance.* Cheltenham: Edward Elgar. Pp. 369-398.

Degryse, C. (2012) *The new European economic governance.* European Trade Union Institute. Working Paper 2012.14.

European Central Bank (2015) *Financial assistance measures in the euro area from 2008 to 2013: statistical framework and fiscal impact.* European Central Bank.

Frederickson, George. (1999) *"Ethics and the New Managerialism."* Public Administration & Management: An Interactive Journal 4(2) 299-324.

Hirsch, W. y E Osborne (2000) *"Privatization of Government Services: pressure Group Resistance and Service Transparency."* Journal of Labor Research 21(2) 315-326.

Howlett, M. (2009) *'Policy Analytical Capacity and Evidence-Based Policy-Making: Lessons from Canada',* Canadian Public Administration, 52(2): 153–75.

Lindquist, E. (2010) *'From Rhetoric to Blueprint: The Moran Review as a Concerted, Comprehensive and Emergent Strategy for Public Service Reform',* Australian Journal of Public Administration, 69(2): 115–51.

MacRae, D. (1991) *'Policy Analysis and Knowledge Use',* Knowledge and Policy, 4(3): 27–40.

Milward, B. y K. Provan (2000) *"Governing the Hollow State."* Journal of Public Administration Research and Theory 10(2) 359-379.

Molina, I., O. Homs y C. Colino (2016) *Spain Report. Sustainable Governance Indicators 2016*. Berlin, Bertelsmann Stiftung.

OECD (2011) *Restoring public finances.* Special Issue of the OECD Journal on Budgeting.

OECD (2012) *Restoring public finances, 2012 Update.* Special Issue of the OECD Journal on Budgeting.

OECD (2012) *Value for Money in Government Country Assessment of Norway – Draft GOV/PGC/SBO (2012)5,* Paris, OECD.

Osborne, D. y P. Plastrik. (1998) *Banishing Bureaucracy: The Five Strategies for Reinventing Government.* New York: Penguin Books Ltd.

Ostrom, E. (1996) *Crossing the great divide: coproduction, synergy, and development.* World Development, 24 (6), 1073-1087.

Ostrom, E., Parks, R. B., Whitaker, G. P. y Percy, S. L. (1978) *The public service production process: a framework for analyzing police services.* Policy Studies Journal, 7 (1), 381-381.

Parrado, S. (2008) *"Failed policies but institutional innovation through "layering" and "diffusion" in Spanish central administration",* The International Journal of Public Sector Management, 21 (2), 230.

Parrado, S. (2012) *Centrales de Servicios y Centrales de Compra en Perspectiva Comparada.* Brasilia, Ministero de Planejamento. http://sectordialogues.org/sites/default/files/acoes/documentos/gove04_-_perito_externo_-_produto_0.pdf

Parrado, S. (2012) *Rewards for high public offices in Spain (1990–2009),* en: M. Brans y B.G. Peters (eds.) Rewards for High Public Office in Europe and North America, London, Routledge.

Parrado, S. (2014) *"Analytical capacity"* en **M. Lodge , K. Wegrich (eds.)** *The problem-solving capacity of the modern state: Governance challenges and administrative capacities.* Oxford, Oxford University Press.

Parrado, S. (2015) *El análisis de la gestión pública.* Valencia, Tirant lo Blanc.

Parrado, S. (2017) *"Los empleados públicos de la AGE",* en **Olmeda, J.A., S. Parrado y C. Colino (eds).** *Las Administraciones Públicas en España.* Valencia, Tirant-Lo Blanc.

Parrado, S. y A-M. Reynaers (2017) *Valores públicos y sector privado, ¿una cuestión de control o de confianza?.* Madrid, INAP.

Pino (del), E., Calzada, I., y Díaz-Pulido, J. M. (2016) *Conceptualizing and Explaining Bureauphobia: Contours, Scope, and Determinants.* Public Administration Review, 76(5), 725-736.

Rosenau, P. (2000) *The Strengths and Weaknesses of Public-Private Policy Partnerships.* Cambridge: The MIT Press.

Thaler, R. H. y Sunstein, C. R. (2008) *Nudge: improving decisions about health, wealth, and happiness.* New Haven: Yale University Press.

Tiernan, A. (2011) *'Advising Australian Federal Governments: Assessing the Evolving Capacity and Role of the Australian Public Service',* Australian Journal of Public Administration, 70(4): 335–46.

Whitehead, M., Jones, R., Howell, R., Lilley, R., y Pykett, J. (2014) *Nudging all over the World.* ESRC Report, Economic and Social Research Council, Swindon and Edinburgh.

WIFO (Austrian Institute of Economic Research) (2012) *Excellence in public administration for competitiveness in EU Member States.* Report prepared for the European Commission, DG Enterprise and Industry.

Capítulo 6

La Transparencia

Manuel Villoria

6.1. Introducción

En este texto, y en la línea del conjunto del informe, se comienza destacando la importancia de la calidad de las instituciones para el desarrollo económico y la paz social. Dicho esto, se reconoce la dificultad de generar buenas instituciones desde el poder político, sobre todo aquellas que controlan a este mismo poder; por ello, se construirá un marco teórico que nos indique cómo conseguir diseñar buenas instituciones en un entorno político no proclive de por sí a ello. A continuación, se toma la transparencia como unidad de análisis, pues se la considera como un valor esencial para la mejora de la calidad institucional y, aplicando el marco teórico antes descrito, se analizan las políticas de transparencia puestas en marcha en nuestro país. Previamente, se realiza un breve estudio de la situación de corrupción en España, pues este problema explica una gran parte de las dificultades que existen para mejorar en calidad institucional, al tiempo que es la expresión más evidente de nuestras debilidades. Finalmente, en base a lo expuesto previamente, se generan unas propuestas y recomendaciones para fomentar la transparencia y mejorar, con ello, la calidad de nuestras instituciones.

Como ya se viene insistiendo en este documento la calidad de las instituciones es clave para el desarrollo de los países. Es cierto que las instituciones pueden definirse desde diversos marcos teóricos y sus resultados y énfasis no son los mismos (ver Peters, 2012), pero a nivel básico las entendemos como reglas del juego formales e informales que estructuran la interacción social (North, 1990). De forma un poco más compleja las podemos considerar, además, como estructuras y actividades cognitivas, normativas y reguladoras que brindan estabilidad y significado al comportamiento social (Scott, 1995, p. 33). Estas instituciones a veces están

bien generadas y diseñadas y producen resultados positivos en términos de crecimiento económico y paz social, en otras, sin embargo, son fruto de preferencias e intereses egoístas y cortoplacistas generando conductas que producen daños a la comunidad.

En general, las buenas instituciones son consecuencia del aprendizaje social y de una intencionalidad cooperativa y reúnen rasgos como los de ser productivas (generan equilibrios eficientes), estables, justas y legítimas (North, 2010). Las buenas instituciones incentivan comportamientos eficientes, animan a la gente a invertir, a innovar, a producir bienes públicos (Acemoglu, Johnson y Robinson 2005); además, son equitativas, evitando producir situaciones de inJusticia flagrante que reduzca la capacidad cooperativa y de compromiso entre los agentes implicados; son estables, generando con ello previsibilidad y confianza; y, finalmente, son legítimas, pues aportan razones sólidas para la obediencia. En todo caso, aunque la diversidad de instituciones en nuestras sociedades es inmensa, creemos que existe una unidad subyacente que nos permitirá entenderlas. En general, la clave para entender toda institución es el "espacio de acción" o "campo de fuerzas", en el cual los participantes y la situación propia de la acción interactúan, presionados por variables exógenas, y donde se producen impactos que, a su vez, afectan a los participantes y a la situación; todo ello analizado desde unos criterios de evaluación que son los que juzgan los resultados (Ostrom, 2005, p. 15).

Hechas esta precisiones conceptuales, y tomando como criterio de evaluación la generación de crecimiento económico sostenible, la seguridad integral de las personas (basada en el pleno disfrute de sus derechos humanos) y la equidad, veamos qué impactos generan las buenas instituciones. Si observamos los resultados de algunos de los índices más acreditados y rigurosos sobre bienestar o desarrollo económico hay una serie de países que repetidamente se encuentran en las posiciones superiores (ver tabla 6.1). Lo que permite a estos países tener esos resultados no es la riqueza natural de sus tierras, sino, de acuerdo a múltiples estudios, la calidad de sus instituciones. Estas instituciones les permiten disponer de crecimiento económico, seguridad integral y equidad.

Tabla 6.1. Ranking de países con mejores resultados socio-económicos y políticos en 2016

País	Global Competitiveness Report	Easy of doing business	Global Innovation Index	Índice de Corrupción TI (de menor a mayor corrupción)	Índice de desarrollo humano	Rule of Law Index	UN World Happiness Report
1. Dinamarca	12	3	8	1	4	1	1
2. Suecia	9	9	2	4	14	4	10
3. Noruega	11	6	22	6	1	2	4
4. Suiza	1	31	1	5	3		2
5. Nueva Zelanda	13	1	17	1	9	8	8
6. Singapur	2	2	6	7	11	9	22
7. Finlandia	10	13	5	3	24	3	5
8. Holanda	4	28	9	8	5	5	7
9. Alemania	5	17	10	10	6	6	16
10. Estados Unidos	3	8	4	18	8	18	13
11. Reino Unido	7	7	3	10	14	10	23
12. Canadá	15	22	15	9	9	12	6
13. Australia	22	15	19	13	2	11	9
14. Irlanda	23	18	7	19	6		19

Fuente: World Economic Forum, World Bank, INSEAD y WIPO, Transparency International, Naciones Unidas, World Justice Project.

Si hacemos una comparación de los resultados de esos países con respecto a España, veremos que la diferencia a favor de aquellos es lo suficientemente elevada como para que se comprenda lo que perdemos por

no constituir las instituciones que un país con nuestro potencial cultural y económico debería tener (ver tabla 6.2). España no está en ninguno de los ranking entre los 20 primeros países y en los indicadores sobre buena gobernanza del Banco Mundial nos encontramos con una diferencia de entre el 10% y el 30% de puntuación con respecto a los países centrales de Europa y a Estados Unidos, especialmente en control de la **corrupción**[1] (ver figura 6.1); pero lo que es peor es que estas diferencias no se han reducido en los últimos años, especialmente en los indicadores de control de la corrupción y calidad regulatoria, sino que han aumentado.

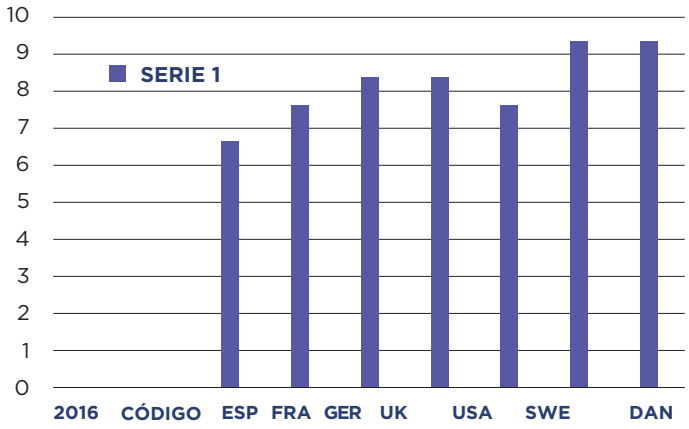
Tabla 6.2. Resultados de España en los mismos ranking

País	Global Competitiveness Report	Easy of doing business	Global Innovation Index	Índice de Corrupción TI	Índice de desarrollo humano	Rule of Law Index	UN World Happiness Report
España	**32**	**32**	**28**	**4**	**26**	**24**	**37**

Fuente: World Economic Forum, World Bank, INSEAD y WIPO, Transparency International, Naciones Unidas, World Justice Project

En un reciente estudio, Alcalá y Jiménez muestran cómo los resultados del indicador combinado de buena gobernanza y la productividad económica tienen una correlación de 0,68, con correlaciones parciales que van desde 0,44 en Voz y rendición de cuentas a 0,76 para Efectividad gubernamental, pasando por 0,63 en Control de la corrupción (2017: 27-28). Más adelante, ofrecen una cuantificación del impacto económico agregado que una mejora de la calidad institucional podría tener en España. Partiendo de que la "productividad española por ocupado se sitúa en el percentil 85 de la distribución para el conjunto mundial, consideran como referencia de calidad en la gobernanza a la que, al menos, debería aspirar España, el valor del indicador correspondiente a este mismo percentil 85 en la distribución mundial del indicador de gobernanza" (2017: 43).

Gráfico 6.1.
Indicadores agregados de gobernanza del Banco Mundial



Fuente: Banco Mundial, 2016

Considerando estas premisas, los autores concluyen que el incremento en calidad institucional, hasta los niveles que le corresponderían dada su productividad, permitiría incrementar el PIB de España en algo más de un 20% adicional al que se daría en ausencia de tal cambio; es decir, crecimientos anuales adicionales en torno a 1,2-1,5 puntos en 12-15 años. Este incremento, así pues, sería a largo plazo, indirecto, pues lo que generaría sería una mejora en la inversión y la productividad, y exigiría la formulación e implementación de medidas de gran complejidad (2017: 44-45).

En suma, España se juega mucho en la mejora de su calidad institucional, y no sólo en términos económicos, sino también políticos y sociales. A continuación, describiremos el itinerario que seguiremos en el texto restante; comenzaremos con un breve marco teórico que intenta dar respuesta a la pregunta esencial: ¿cómo se mejora la calidad institucional? Después, analizaremos el que consideramos principal obstáculo a la mejora transversal de nuestros indicadores: la corrupción. En el siguiente epígrafe buscaremos cómo luchar contra la corrupción y, por ello, buscando instituciones adecuadas para ese combate, entraremos en el análisis de qué es la transparencia, cómo se mide, y qué instrumentos,

procedimientos y órganos son necesarios para que se avance hacia un gobierno abierto y que rinde cuentas; finalmente, analizaremos la situación en ese ámbito de España y propondremos algunas reformas basadas en las mejores experiencias internacionales.

6.2. Marco teórico

Sabemos que las instituciones son esenciales y sabemos que los países con buenas instituciones tienen resultados agregados excelentes en calidad de vida, crecimiento, equidad y seguridad. También conocemos que algunas de las instituciones clave con las que cuentan son aquellas que garantiza imparcialidad de la Administración, transparencia y apertura en la acción de gobierno, participación ciudadana inclusiva o sistemas de rendición de cuentas exigentes e integrados. Más en concreto, tienen sistemas de gestión de los recursos humanos en el sector público que equilibran mérito y flexibilidad, normas que aseguran el derecho de acceso a la información pública, apertura de datos públicos en formatos reutilizables, contratación electrónica, mecanismos de participación *on line* en fases muy tempranas de la elaboración normativa, oficinas judiciales bien dotadas y eficientes, protección a los denunciantes de corrupción, etc… Pero lo que no sabemos es cómo adaptar a nuestro país las mejores prácticas institucionales, cómo incorporar efectivamente a nuestro sistema estas medidas que tan buenos impactos generan en esos países.

Para facilitar esa adaptación –nunca una copia, que haría inviable la implementación- debemos entender mejor cómo funcionan las instituciones y cómo se diseñan. El premio Nóbel de economía Herbert Simon (1970) ya indicó que la ciencia de lo artificial se caracterizan por el estudio de fenómenos que surgen de la voluntad y el propósito humano, no estudia fenómenos naturales; y es ciencia que busca la mejora de prácticas profesionales creando y usando artefactos que tratan de solucionar problemas a los que nos enfrentamos los humanos (como el diseño de sistemas novedosos de seguridad aérea o vial, etc.). En última instancia pretende transformar situaciones existentes en situaciones preferidas. El diseño de instituciones entraría dentro de esta ciencia. De

forma coherente con lo anterior podemos decir que todo diseño de instituciones exige que los diseñadores tengan un conocimiento profundo de (Olsen, 2010: 6): a) El orden institucional en el que se va a intervenir y sus niveles de adaptabilidad. b) Cómo debería ser el orden institucional preferido y si los arreglos institucionales mejores y necesarios serían posibles. c) Cuáles son los arreglos institucionales que permitirían una mejora y cómo diseñarlos para que resuelvan problemas, alcancen objetivos y reduzcan las distancias entre el ser y el deber ser. d) Qué tipo de proceso de diseño preciso sería el que, considerando el entorno, generaría el resultado adecuado.

Un buen diseño exige un conocimiento de las ciencias básicas que fundamentan el trabajo, por ejemplo, un arquitecto debe conocer leyes físicas, resistencia de materiales, etc. Quien diseña instituciones debe ser capaz de integrar en su trabajo conocimientos de ciencia política, sociología, economía, ciencias del comportamiento y organizacionales, etc. Además, debe conocer desde elementos físicos del terreno y condiciones materiales específicas a los atributos de la comunidad donde actúa, por ejemplo, su cultura, pasando por las relaciones de poder existentes (Ostrom, 2005). Por otra parte, no se puede obviar el elemento normativo subyacente. Las condiciones preferidas, los impactos deseados no son fruto de la ciencia, sino de una elección fundada en la selección de unos valores sobre otros, valores que, además, pueden entrar en conflicto entre sí en determinados momentos. Por ejemplo, la equidad y el crecimiento económico. Muchas veces el diseñador pone por delante sus valores sobre los de la comunidad donde actúa, generando con ello rechazos y fracasos en la implantación. Las buenas y malas instituciones lo son en relación a los impactos que producen, pero los impactos deseados no son siempre fruto del consenso. De ahí que conviene dejarlos claros desde el principio y debatirlos para no llevarse sorpresas. Todo diseño tiene que partir de un diagnóstico de la situación existente y de sus causas, siendo capaces de definir claramente los rendimientos institucionales en su entorno; también requiere una selección de los cambios esenciales y una comprensión de qué mecanismos consiguen cambio. Finalmente, sería conveniente conocer los mecanismos causales de los cambios producidos en el sistema político y económico por los nuevos diseños (Olsen, 2010). En suma, una labor titánica.

En el último informe sobre desarrollo del Banco Mundial (2017) se expresan de forma bastante detallada algunas de estas ideas, contribuyendo al desarrollo del diseño institucional. En principio, el Banco Mundial reconoce un cierto fracaso en la mejora de la gobernanza en el mundo (especialmente en los datos globales vinculados a la mejora de la transparencia y la lucha contra la corrupción, ver gráfico 6.2), entendiendo por gobernanza el proceso por virtud del cual los actores estatales y no estatales interactúan para diseñar e implementar políticas en el marco de unas reglas formales e informales que moldean y son moldeadas por el poder (Banco Mundial (BM), 2017: 2-3). Dicho esto, selecciona como impactos deseados de los diseños los siguientes: minimizar los retos de la violencia (seguridad), promover la prosperidad (crecimiento) y asegurar que los productos de la prosperidad son compartidos, todo ello en el marco de un respeto a la sostenibilidad del planeta (BM, 2017: 4). Sorprende que entre los impactos no se encuentre el respeto de los derechos humanos, no obstante los podemos incluir en la seguridad si entendemos que esta también debe protegernos de la violencia estatal y de sus abusos.

Gráfico 6.2.
Evolución de los indicadores de transparencia y lucha contra la corrupción en el mundo

Fuente: Banco Mundial 2017

Para alcanzar estos objetivos es preciso tener instituciones que funcionen, buenas instituciones; y estas son aquellas que cumplen con tres funciones esenciales: en primer lugar deben promocionar el compromiso; cuando los actores que interactúan en la arena política saben que existe un compromiso mutuo de promoción de unos valores, con sus políticas correspondientes, entonces se genera la confianza que permite la continuidad y la adecuada implementación de las decisiones; por ejemplo, trabajar a largo plazo y evitar el oportunismo de sacar réditos inmediatos exige compromiso. Segundo, deben promover la coordinación; aunque exista compromiso, si no existe coordinación los impactos positivos no llegan, pues los esfuerzos se duplican y las interacciones paralizan. Tercero, deben generar cooperación; los actores deben asumir la voluntad de trabajar por el bien común y evitar el *free-riding,* pagando sus impuestos, por ejemplo (BM, 2017: 5-7).

Ahora bien, para poder generar instituciones que cumplan con estas funciones es indispensable considerar la variable del poder; en el espacio metafórico que denominamos arena de políticas ("espacio de acción" en Ostrom) hay siempre actores diversos con diversos niveles de poder, lo cual genera unos balances o equilibrios. Cambiar instituciones exige cambiar los equilibrios de poder, modificar las asimetrías existentes. No es sencillo que el cambio surja desde los que disfrutan del statu quo. Sobre todo, es verdaderamente complicado que surja el cambio cuando se dan tres patologías de las asimetrías de poder (BM, 2017: 7-11). Primero la exclusión; cuando los excluidos son poderosos o están desesperados surge la violencia; en todo caso, la exclusión de sectores importantes de la sociedad impide que las instituciones cumplan sus funciones y se alcancen los impactos deseados. Segundo la captura; cuando grupos poderosos consiguen que las políticas les beneficien desproporcionadamente gracias a su indebida influencia los resultados son negativos para la competitividad y la eficiente distribución de recursos; además de deslegitimar la democracia, creando gobiernos que no dan respuesta a las demandas colectivas. Tercero el clientelismo, entendido como el intercambio de privilegios en el acceso a los servicios públicos a cambio del apoyo electoral; en entornos de desigualdad alta estos intercambios generan redes de protección cortoplacista y discrecional para masas de personas que viven en la pobreza, pero en entornos no tan desiguales generan también una

doble captura, del patrón político hacia las clientelas y de estas hacia el patrón, que depende para su supervivencia política de ellas; en todo caso, quiebran el principio de imparcialidad y, con ello, la calidad del gobierno (Charron et al. 2015). La captura y el clientelismo son aspectos esenciales de la corrupción.

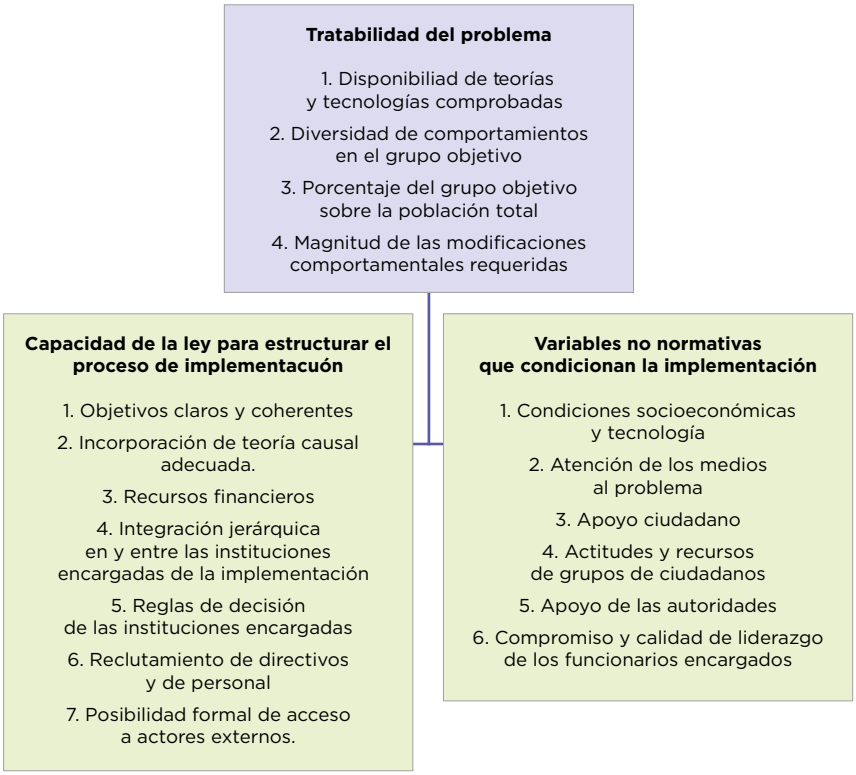
Cuando las instituciones no funcionan siempre hay alguien que parece que gana y muchos que pierden. Para hacer que las instituciones cumplan con sus funciones es necesario rediseñar la arena de políticas y producir tres tipos de transformaciones. La primera es la generación de contestabilidad, es decir, cambiar las reglas para permitir la incorporación de actores diferentes que puedan enfrentarse al statu quo e influir en las decisiones a tomar; con ello se produce legitimidad y cooperación. La segunda exige la capacidad de crear nuevos sistemas de incentivos y desincentivos que transformen la conducta de los actores y les hagan más flexibles frente al cambio. La tercera es el cambio de las creencias y preferencias de los actores, generando cambios en las ideas que guían su conducta y, a ser posible, en los valores. Todo ello se puede hacer a través de nuevas normas formales, del uso de las normas informales o de leyes de procedencia internacional (tras la ratificación de los tratados). En todo caso, los juegos de normas *(rules game)* se producen a un doble nivel, por una parte siguiendo las normas existentes se intenta mejorar el impacto a alcanzar, pero al tiempo los actores están continuamente intentando cambiar las propias normas, de forma que modifiquen las asimetrías de poder (BM, 2007: 12-16). Las normas son de tres tipos, las operacionales, que definen deberes o derechos concretos a los sujetos afectados; las procedimentales, que definen qué sujetos pueden participar en la elaboración de las normas operativas y cómo se deben tomar decisiones en general; y las constitucionales, que definen quiénes pueden tomar decisiones en la elaboración de las leyes y los procedimientos para su adopción o cambio. Cuanto más abstractas y generales son, más difíciles serán de cambiar (Ostrom, 2005, p.58-59).

Ahora bien, la cuestión que surge ahora es ¿quién puede incentivar el cambio? ¿quién lidera el rediseño institucional? En conjunto, podríamos decir que los cambios pueden venir de las negociaciones entre las elites, del compromiso ciudadano y su movilización y de la influencia interna-

cional. En ocasiones puede ocurrir que las propias elites comprendan que es preciso cambiar por su propio interés o el del país, sacrificando incluso sus propios intereses (como ocurrió con las últimas Cortes franquistas). En otras ocasiones pequeños cambios permiten el surgimiento de órganos de rendición de cuentas horizontal que, una vez constituidos, son potentes fuerzas de cambio en su ámbito de acción (por ejemplo, un Consejo de la Transparencia o una Agencia Fiscal Independiente activos y vigilantes), exigiendo a las elites una *accountability* mayor. Cuando las elites anticipan su pérdida de elecciones están mucho más abiertas a cambios en las instituciones que controlan al poder, pues ello les permitirá a ellas controlar mejor al nuevo gobierno. En todo caso, la sociedad civil organizada en grupos bien estructurados y que aprovechan las nuevas tecnologías de información es un elemento esencial de cambio (Castells, 2012). En ocasiones esa sociedad civil a favor del cambio se estructura en partidos nuevos (caso Podemos en España), en otras se mantiene a través de diferentes ONG,s que pueden coordinarse y constituir con otros agentes privados (asociaciones de empresarios, por ejemplo) o gubernamentales potentes coaliciones promotoras del cambio (Sabatier, 1998). Finalmente, ciertas organizaciones internacionales pueden ser agentes impulsores de cambio (en el caso español, sin lugar a dudas, la Unión Europea o el Consejo de Europa, entre otros) (BM, 2017: 17-27).

Todos esos cambios han de ser implementables e implementados. La buena implementación se genera ya en la fase de diseño, creando las condiciones para que sea posible (por ejemplo, reservando presupuesto adecuado para la ejecución). Pero en todo caso esta fase es extraordinariamente compleja y en ella se estrellan muchos de los sueños de cambio institucional. Considerando sólo el enfoque *top-down* en la implementación (existe un enfoque *bottom-up* que insiste en que los agentes públicos operativos pueden en el día a día de la implementación transformar los diseños hechos arriba), los requisitos para una adecuada implantación son muy numerosos y de difícil control (ver figura 6.3).

Gráfico 6.3.
Diagrama de Flujo de las variables del proceso de Implementación



Fuente: Sabatier & Mazmanian, 1980

Resumiendo todo lo dicho, el ciclo de diseño tiene seis fases. La primera de diagnóstico, donde se analiza la institución y se ven sus problemas funcionales subyacentes relacionados con el compromiso, la coordinación y la cooperación. La segunda de evaluación de las asimetrías de poder y de sus posibles patologías (exclusión, captura y clientelismo). La tercera de definición de objetivos, en la que se identifican los puntos de entrada para la reforma, bien sea generando contestación (voz), modificando incentivos o cambiando las creencias y preferencias de los actores. Cuarto, de diseño en sentido estricto, en la que se identifica el mejor mecanismo para la intervención, con normas de un tipo u otro (operativas, procedimentales o

constitucionales). Quinto, implementación a través de los apoyos y estrategias adecuados para reducir las resistencias. Sexto, evaluación y adaptación.

Figura 6.4.
El ciclo del cambio institucional

Fuente: BM, 2007: 30.

Finalizado el marco teórico procederemos ahora al análisis de algunas de las instituciones que entendemos clave para atacar el problema tal vez más grave al que se enfrenta España desde el estudio de las patologías en las asimetrías del poder, la corrupción. No obstante, antes de entrar en ello analizaremos los rasgos esenciales del fenómeno de la corrupción en España, que es causa de nuestras debilidades pero también efecto de ellas.

6.3. Patologías en las asimetrías de poder: la corrupción en España

Cuando España comenzaba su difícil y amenazada transición democrática, las personas con responsabilidad para diseñar el modelo institucional que habría de regir nuestro sistema político decidieron, probablemente de forma acertada para aquel momento, que las normas deberían incentivar la gobernabilidad democrática y desincentivar la inestabilidad. La experiencia de nuestras dos previas repúblicas había sido descorazonadora, precisamente por su inestabilidad y los conflictos que no pudieron resolver. La experiencia decimonónica de la Restauración aportaba alguna clave, aunque también abría grandes sombras de duda por la consolidación del caciquismo y su déficit democrático. En todo caso, la experiencia británica, unida a ciertos rasgos del modelo alemán, podían completar unos buenos marcos de referencia para esta nueva etapa de la historia española. El resultado ha sido aceptablemente bueno, en términos de prosperidad, convivencia y Justicia, durante bastantes años. Pero ha llegado, muy posiblemente, a su punto de agotamiento. Las instituciones generadas han dificultado el control del gobierno y la *accountability* de forma abusiva, han sido poco incentivadoras de la contestabilidad y han favorecido la opacidad y, con todo ello, el abuso de poder y la corrupción. Una corrupción que no ha sido combatida adecuadamente.

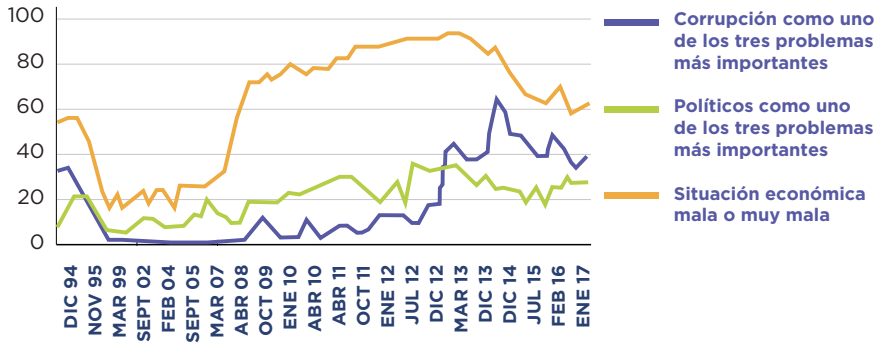
Centrándonos en el estudio de instituciones que favorecerían la lucha eficaz contra la corrupción, observamos hasta muy recientemente el déficit de compromiso que expresaban. Por ejemplo, a pesar de los éxitos policiales y judiciales, entre 2000 y 2012 ha habido 132 indultos a condenados por corrupción. Más aún, la defensa a ultranza por los partidos de sus dirigentes acusados de corrupción hasta que había sentencia condenatoria, las presiones sobre la fiscalía y algunos jueces, los nombramientos y traslados de actores judiciales clave y las parcas dotaciones presupuestarias para la lucha contra la corrupción han mostrado muy poco compromiso de las elites gubernamentales. Esta falta de compromiso refuerza la desconfianza generalizada en estas instituciones. Por otra parte, la cooperación de las elites de poder en esta lucha ha dejado mucho que desear; por ejemplo, utilizando la acusación popular para paralizar procedimientos o acusándose mutuamente pero sin poner esfuerzos en

común; y la coordinación ha sido claramente deficiente, pues las políticas preventivas han estado completamente desvinculadas de las represivas y la estructura sub-nacional está generando gran proliferación de instrumentos pero sin que se haya observado un trabajo en común o unos proyectos de aprendizaje mutuo y apoyo colectivo eficaces.

Un análisis de conjunto de la corrupción en España nos llevaría a afirmar que estamos muy cerca de lo que Johnston denominó modelo *Elite-cartels* (Johnston, 2015: 43-44). Es decir, no estamos ante unos casos aislados de políticos o funcionarios corruptos, sino ante un verdadero sistema de redes colusivas cuyo fin es enriquecerse y sostenerse en el poder de forma deshonesta. Un sistema donde la captura y el clientelismo se usan de forma sistemática y son de doble entrada; determinadas elites político-económicas capturan políticas públicas a cambio de que determinados partidos políticos capturen, también, rentas de empresas, a menudo mediante formas sutiles de extorsión (Villoria y Jiménez, 2016), y determinados grupos sociales obtienen, sobre todo en determinadas regiones, privilegios clientelares a cambio también de apoyar electoralmente a quienes les privilegian (Charron y Lapuente, 2013). No se trata de una "trama nacional" sistemática y coordinada, sino de pequeños grupos de actores políticos bien organizados que se aprovechan de las debilidades institucionales, muchas veces por ellos mismos creadas. Todo este sistema se ha ido construyendo a lo largo del periodo democrático sin que la reacción ciudadana frente a los abusos haya sido políticamente relevante, salvo en algunos momentos puntuales, conectados a grandes escándalos mediáticamente realzados. Sin embargo, la llegada de la gran crisis económica a partir sobre todo de 2009, con la percepción de inequidad en las respuestas gubernamentales a la misma (Torcal, 2014), unida a la presencia constante en los medios de comunicación de escándalos, ha producido una fuerte desafección y, al tiempo, una importante reacción ciudadana frente a la corrupción. En suma, siguiendo la teoría de Kingdon (1995), la crisis ha abierto una ventana de oportunidad para el cambio, pues las tres corrientes necesarias para abrirla han confluido: un problema importante, soluciones disponibles en el mercado de las ideas y las buenas prácticas internacionales, e interés político. Desde el modelo teórico antes enunciado veremos cómo hay cambios en las creencias, en la contestabilidad y en los incentivos de los actores.

Para empezar, veamos los cambios en las creencias y preferencias. Desde hace más de tres años la corrupción se ha convertido en el segundo problema más importante de la ciudadanía, con bastante diferencia frente al tercero (que son precisamente los políticos). Lo que es interesante es comprobar cómo durante la fase en que los mayores escándalos y latrocinios se estaban produciendo (1999-2008) la preocupación por la corrupción era casi nula (ver figura 6.5); pero se dispara a partir del momento en que más del 50% de los consultados por el CIS considera que la economía va mal o muy mal (el índice de correlación de Pearson entre las dos variables es del 0,42). Por ejemplo, en diciembre de 2008 la corrupción era uno de los tres problemas más importantes para sólo un 0,7% de los encuestados, pero en diciembre de 2014 superaba el 60%, al tiempo, en diciembre de 2008 el desempleo era del 13,7% (ya estaba subiendo desde el 8,57 del mismo mes del año anterior) y en diciembre de 2014 era de casi el 24%, lo que explica entre otros factores el cambio en la percepción, al conectar los encuestados la crisis económica a los escándalos existentes.

Gráfico 6.5.
Percepción de corrupción y crisis económica.



Fuente: CIS, barómetros

Más aún, España es, de todos los países de la Unión Europea, aquél en el que más ha crecido la percepción de corrupción de acuerdo a los Eurobarómetros: más de 20 puntos entre 2005 y 2013 (ver tabla 6.3).

Todo ello a pesar de que los datos de victimización (personas que reconocen que han pagado un soborno para acceder a servicios públicos) demuestran que la corrupción administrativa es baja. En concreto, como se puede ver en el t abla 6.4, España es el país tras Italia en el que hay una mayor diferencia entre corrupción percibida y sobornos pagados. Estos cambios exigen, para ser entendidos, su conexión con las políticas de austeridad, el activo papel de los medios de comunicación en la información sobre estos eventos y un cambio importante en los niveles de tolerancia. De hecho, España está a la cabeza de Europa (junto con Portugal y Finlandia) en el rechazo al soborno (ver Eurobarómetro 397, QB4.1) con un 92%. También está entre los países europeos que más rechazan los regalos y los favores por la prestación de un servicio público, con un 82% y 75% respectivamente de rechazo (Eurobarómetro 397, QB4.2 y Q74.3).

Tabla 6.3.
España en los Eurobarómetros sobre corrupción.

	2005 (muy o bastante extendida)	2007 (muy o bastante extendida)	2009 (muy o bastante extendida)	2011 (muy o bastante extendida)	2013 (muy o bastante extendida)
Cómo de extendida está la corrupción en España?	**73%**	**83%**	**88%**	**88%**	**95%**
Media de la EU 27 ante la misma pregunta	**72%**	**75%**	**78%**	**74%**	**76%**

Fuente: EU, Special Eurobarometers on Corruption 245 (2005), 291 (2007), 325 (2009), 374 (2011), 397 (2013)

Al tiempo, la contestabilidad frente a la corrupción se ha abierto bastante. Para empezar por el papel de los medios de comunicación, que aprovechando la libertad de prensa de nuestro país ha podido destacar repetidamente los casos más graves sin censura. Los datos sobre libertad de prensa

Tabla 6.4.Porcentaje de gente que admite haber pagado un soborno en los últimos 12 meses y la diferencia con la percepción de corrupción en Europa.

Países	Porcentaje de gente que admite haber pagado un soborno en los últimos 12 meses (EBS 397)	¿Cómo de extendida está la corrupción (mucho o bastante)	Diferencia entre victimización y percepción (EBS 397)
UE 27	4%	76%	72
Austria	5%	66%	61
Bélgica	3%	67%	64
Bulgaria	11%	84%	73
Rep. Checa	8%	95%	87
Chipre	3%	78%	75
Dinamarca	1%	20%	19
Alemania	1%	59%	58
Estonia	4%	65%	61
España	2%	95%	93
Francia	2%	68%	66
Finlandia	1%	29%	28
Grecia	7%	99%	92
Hungría	13%	89%	76
Irlanda	3%	81%	78
Italia	2%	97%	95
Letonia	6%	83%	77
Lituania	29%	95%	66
Luxemburgo	1%	42%	41
Malta	2%	83%	81
Países Bajos	2%	61%	59
Polonia	15%	82%	67
Portugal	1%	90%	89
Rumanía	25%	93%	68
Eslovenia	3%	91%	88
Eslovaquia	14%	90%	76
Suecia	1%	44%	43
Reino Unido	0%	64%	64

Fuente: Eurobarometer (EB) 397.

en España, por desgracia, no han hecho sino empeorar como consecuencia de la crisis, destacándose en el último informe de Free dom House[2] *"decline in media diversity, expanding political influence, increased self-censorship, and a deterioration in the independence and quality of reporting"*. En todo caso, la corrupción vende y por ello, y por la profesionalidad de muchos periodistas, ha estado presente continuamente en las cabeceras de nuestros diarios más importantes en los últimos años. Otro dato importante para entender la contestación frente al statu quo existente ha sido la oleada de indignación que se expresó en el 15M. Los indignados exigían más y mejor representación y participación, protección de las conquistas del Estado de bienestar y el combate riguroso a la corrupción. De acuerdo a diferentes encuestas[3] el 81% de los encuestados creía que los indignados tenían razón, el 80% que trataban problemas reales y el 66% tenía profunda simpatía por el movimiento. A partir de este momento surgen partidos políticos nuevos que transforman profundamente el mapa político español y que se introducen plenamente en el marco de diseño de las nuevas políticas anticorrupción. Y junto a ello, la sociedad civil empieza a generar plataformas y organizaciones de combate a la corrupción y promoción de reformas institucionales[4] que van construyendo una coalición promotora de medidas con cierta influencia. Todo ello provoca un curioso proceso de repolitización en un marco de profunda desafección; de acuerdo a los datos de la Encuesta Social Europea, España ha pasado de tener un 3% de afiliados a partidos políticos en 2008 a un 7,8% en 2012, de un 7,9% que firmaban peticiones políticas en 2008 a un 17,4% en 2012, y de un 15,9% que participaban en manifestaciones legales en 2008 a un 25,8% en 2012, convirtiéndonos en los líderes europeos en participación en manifestaciones (Torcal, 2016).

Todos estos datos explican en gran medida que se hayan producido vuelcos electorales en las regiones y municipios donde la corrupción ha afectado más a los gobiernos existentes (con la excepción de Andalucía, donde el modelo de corrupción parece que tiende a ser más distributivo). Incluso a nivel estatal, en las elecciones de diciembre de 2015 el Partido Popular, implicado en multitud de casos, perdió casi 16 puntos con respecto a 2011 y más de 3 millones y medio de votos.

2. https://freedomhouse.org/report/freedom-press/2016/spain
3. Metroscopia, Clima Social de España, June 2011 and May 2013
4. Por ejemplo, Transparencia Internacional España, Hay Derecho, CIVIO, Access Info, etc….

Tabla 6.5.
Variaciones de voto del PP en elecciones autonómicas y locales.

CC.AA	Pérdida de votos del PP autonómicos (2011-2015) en porcentaje.	Pérdida locales (2011-2015) en porcentaje.
Baleares	17,86	15,12
Cantabria	13,48	9,21
Valencia	22,36	17,77
Madrid	18,63	15,31
Murcia	21,4	18,43
La Rioja	13,36	9,63
CYL	13,82	9,76
CLM	10,6	7,45
Aragón	13,5	8,79

Fuente: elaboración propia basada en datos del Ministerio del Interior.

Y también explican, de forma sustancial, el tremendo impacto sobre la legitimidad de las instituciones políticas, que han sufrido una pérdida de confianza como no se había conocido antes y que comparativamente con otros países de Europa es extraordinariamente elevada (ver tabla 6.6).

En suma, los cambios en creencias y en la contestación han provocado efectos de dos tipos, unos electorales y otros de desafección, y ambos han generado incentivos importantes para las reformas. Estas reformas han surgido por una parte del propio gobierno nacional, muy a menudo influido por la presión internacional –ver informes del GRECO o el informe sobre corrupción de la Unión Europea de 2014- y también de los nuevos gobiernos sub-nacionales. Pasaremos ahora a analizar parte de ellas sumariamente.

Tabla 6.6.
Efectos de la crisis en la confianza institucional.

CC.AA	Confianza en el Parlamento Nacional 2013. (% de personas que declaran tener confianza)	Cambios en la confianza en el Parlamento desde 2008 (% de cambio en 2013 sobre datos de 2008)	Confianza en el Gobierno Nacional 2013. (% de personas que declaran tener confianza)	Cambios en la confianza en el Gobierno nacional desde 2008 (% de cambio en 2013 sobre datos de 2008)	Confianza en los Partidos politicos 2013 (% de personas que declaran tener confianza)	Cambios en la confianza en los partidos politicos desde 2008 (% de cambio en 2013 sobre datos de 2008)
Europa (media)	29%	- 7%	29%	-8%	19%	-3%
Europa del Sur	19%	- 19%	19%	-16%	14%	-8%
España	7%	-32%	8%	-37%	5%	-25%

Fuente: Public Integrity and trust in Europe. *Hertie School of Governance*

6.4. Los nuevos diseños institucionales vinculados a la transparencia en respuesta a la corrupción.

Las posibles medidas para prevenir y combatir la corrupción son numerosísimas y, obviamente, no podemos analizarlas todas, algunas de ellas, además, ya están expuestas en otros capítulos de este texto. De todas las posibles nos vamos a centrar en las relacionadas con la transparencia y el gobierno abierto. Dejamos sin tratar, así pues, las sucesivas reformas del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que han sido importantes, o las vinculadas al Tribunal de Cuentas y la Financiación de los partidos, o las reformas del procedimiento administrativo y del sector público, entre otras.

En este epígrafe vamos a centrarnos en analizar el valor de la transparencia y las reformas institucionales que se han puesto en marcha en este ámbito y que, si se implementaran adecuadamente, podrían ayudar a que tal valor se expandiera por la vida política y económica española con los

beneficios que, según diferentes estudios, genera. Como ejemplos de sus aportes positivos en la economía y la buena gobernanza podemos destacar que: reduce las incertidumbres del mercado sobre las preferencias de los *policy-makers* generando mercados financieros más eficientes y políticas monetarias más predecibles; también incrementa la inversión, pues la opacidad y la información no confiable desincentiva a los inversores; para las organizaciones genera confianza entre los *stakeholders*; en conjunto, contribuye al crecimiento económico y la calidad regulatoria y reduce la corrupción (ver Bellver y Kauffman, 2005). Desde una perspectiva más vinculada al buen gobierno, mejora el escrutinio público, promueve la rendición de cuentas, incrementa la legitimidad y el compromiso, restaura la confianza, incrementa la participación, etc (Hood y Heald, 2006). Algunos estudios han puesto matices a la reducción de la corrupción por la transparencia, esencialmente porque consideran que la teoría del principal-agente en que se fundan los efectos beneficiosos de la apertura de información no es aplicable a países con corrupción muy elevada. En estos países existe un problema de acción colectiva, por virtud del cual la mayoría de la población tiene la expectativa de que todos los demás pagan sobornos o los solicitan y, por ello, reproducen esa conducta para evitar quedarse fuera de la percepción de servicios públicos. Si todos dejaran de pagar, la corrupción desaparecería, pero nadie está dispuesto a sacrificarse si los demás no lo hacen también (Persson et al, 2010). Por ello, según algunos autores, en dichos países la información sobre lo mal que funciona el gobierno refuerza esa trampa social generando resignación en lugar de indignación (Bauhr y Grimes, 2013). En todo caso, por lo que hemos visto, ese no es, por ahora, el problema de España.

Desde una perspectiva normativa, es importante tener en cuenta que, en su esencia, la transparencia es un valor instrumental, que ayuda a que la integridad florezca, pero no es un fin en sí mismo. En esa línea Jeremy Bentham, en sus famosos estudios sobre el control social, insistía en que la transparencia permitía evitar conductas dañinas a la sociedad: "cuanto más te observo, mejor te comportas" escribe en sus *Writings on the Poor Laws*. La observación social reduce las posibilidades de conductas no cooperativas en la comunidad. En suma, desincentiva la corrupción y abre vías a la contestación a la misma. Desde una perspectiva más sistémica la transparencia es parte importante de la buena gobernanza de una sociedad. Si entendemos por buena gobernanza el proceso de definir

colectivamente el conjunto de instituciones formales e informales que Estado, sociedad civil y mercado han de respetar para conseguir el bien común, la transparencia debe permear una gran parte de las reglas: desde la forma en cómo se aprueban las leyes a cómo se enjuician conductas por los tribunales o cómo se toman decisiones en los plenos municipales, pasando por las asambleas de las grandes corporaciones o de las más pequeñas ONG,s. Centrándonos en el Estado, la transparencia es parte de las políticas de buen gobierno que todo ejecutivo debe diseñar. Así, el buen gobierno sería el producto del conjunto de normas formales, prácticas, sistemas operativos estandarizados, procedimientos y órganos que se generan e implementan para asegurar imparcialidad, efectividad, rendición de cuentas, participación, transparencia y, en definitiva, integridad de los actores políticos y administrativos que trabajan para el gobierno.

En suma, desde la perspectiva de la buena gobernanza la transparencia nos aporta inputs para la coordinación, la cooperación, el compromiso y, en definitiva, el bien común. Desde la perspectiva del buen gobierno nos aporta inputs para la rendición de cuentas y, finalmente, la integridad gubernamental. Ahora bien, dicho esto, tendríamos que aclarar qué es transparencia en el ámbito público y qué normas, procesos y órganos precisa para realmente fomentar cooperación e integridad. En sentido estricto podríamos decir que la transparencia es "la aportación de información que es relevante para la evaluación de las instituciones", pero esta definición pone el énfasis en la provisión y podría dejar fuera la capacidad y habilidad de los actores externos para demandar y obtener información que no es aportada rutinariamente por los actores políticos y administrativos; de ahí que la mejor definición sería "la disponibilidad y capacidad por parte de los actores externos e internos a las operaciones del Estado para acceder y diseminar información relevante para la evaluación de las instituciones, tanto en términos de normas y procedimientos como en impactos (Bauhr y Grimes, 2012: 4-5).

Este enfoque de las profesoras Bauhr y Grimes les lleva a considerar como elementos esenciales de unas políticas de transparencia tres componentes: 1. La apertura de datos del gobierno y el derecho de acceso de los ciudadanos a la información gubernamental; 2. La protección a los denunciantes de corrupción y fraude; 3. La publicidad (2012). El primer

componente está expresado por la existencia de leyes que exigen la publicidad activa al gobierno de sus datos y que reconocen a los ciudadanos el derecho de acceso. No obstante, la existencia de las leyes no garantiza en sí, ni mucho menos, la transparencia. Puede acercarnos a la transparencia nominal, pero no a la efectiva, que requiere mucho más (Heald, 2006: 34). Muchas leyes de publicidad no se implementan adecuadamente o se implementan de forma parcial y sesgada. Del mismo modo, el derecho de acceso puede generar resistencias gubernamentales cuando las preguntas ciudadanas son políticamente incisivas. Lo que hemos aprendido en general, y que es plenamente aplicable a España, es que las leyes deben ir acompañadas de todo un conjunto de decisiones, procedimientos y órganos que permitan su eficaz funcionamiento (ver tabla 6.7.).

Tabla 6.7.
Estándares de calidad de una política de transparencia

1. Un sistema de archivos y de almacenamiento de decisiones eficaz
2. Una simplificación exigente de normas y procedimientos.
3. Una interoperabilidad eficaz entre los sistemas o componentes intra e intergubernamentales para intercambiar información y utilizar la información intercambiada.
4. Reconocimiento del principio de máxima apertura
5. Una garantía de agilidad, claridad y calidad en la provisión de información y en el tratamiento y renovación de la misma.
6. Una garantía de reutilización de los datos por todos los usuarios que lo deseen, gratis o a bajo coste.
7. Un sistema de sanciones eficaz de los incumplimientos.

8. Un procedimiento ágil de solicitud, demanda, quejas y recursos para el derecho de acceso
9. Una formación eficaz de los funcionarios afectados, técnica y en valores.
10. Un presupuesto suficiente.
11. Un órgano político impulsor con relevancia y peso político.
12. Un órgano de gestión del sistema con medios suficientes, independencia, transparencia, que rinde cuentas y que asegura la integridad de sus miembros.
13. Un control público de las agendas de los actores públicos relevantes y un sistema que permita seguir la huella legislativa
14. Protección a los denunciantes
15. Un sistema que dé información de los inputs, outputs y outcomes, así como de los procesos para alcanzarlos (Heald, 2006: 30-32)
16. Un sistema de regulación del lobby que permita conocer quién lo ejerce, para qué, con quién se reúne y con qué presupuesto.

Fuente: Elaboración propia

En España, el 10 de diciembre de 2014 entró en vigor la *Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.* Esta ley supuso un avance considerable a pesar de todos sus defectos. Dicha Ley crea el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno como órgano encargado de (art. 34): *"Promover la transparencia de la actividad pública, velar por el cumplimiento de las obligaciones de publicidad, salvaguardar el ejercicio de derecho de acceso a la información pública y garantizar la observancia de las disposiciones de buen gobierno"*. En septiembre de 2016 dicho Consejo, que está realizando su trabajo con bastante independencia, elaboró su primer informe de

evaluación de la implementación de la ley; de él se deduce que el Ministerio de Presidencia ha creado un Portal que, en estas fechas incorpora unos 1,5 millones de datos, con cinco millones de visitas a sus páginas; también indica que las obligaciones materiales de publicidad activa se han cumplido de forma bastante correcta por parte de los organismos del Estado y los órganos constitucionales; no obstante, deja que desear el cumplimiento de las obligaciones formales, tanto en la claridad de la información aportada, como en las posibilidades de reutilización, o en la accesibilidad. Lo mismo se puede decir de la calidad de mucha de la información, que es muy baja, por ejemplo, en los planes estratégicos o los indicadores de eficacia y eficiencia de los organismos públicos, o la información presupuestaria (que es la que más importa a los ciudadanos según diversas encuestas demuestran).

Por si hubiera dudas de que la situación no es óptima, el último informe sobre percepción de la calidad de los servicios públicos, elaborado por la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas (AEVAL)[5] indica que sólo la mitad de los españoles conoce la existencia de la Ley y apenas un 22% la del Portal de Transparencia (y no todos lo han visitado). Pero lo que es peor es que preguntados los que conocen o han oído hablar de la Ley "en qué medida consideran que la Ley de Transparencia y los medios que ha puesto en marcha el Gobierno están contribuyendo a aumentar la transparencia de las instituciones públicas en España", el 69% de los entrevistados considera que esta Ley ha servido de poco o nada para aumentar la transparencia de las instituciones (2016, p. 104).

Con respecto al derecho de acceso, en el primer año ha habido unas 3.800 solicitudes de acceso, de las cuales se han resuelto expresamente el 95% y de ellas, en la mayoría de los casos se ha concedido la información (2.473), aunque se ha denegado casi un tercio de ellas. Ya a 31 de enero de 2017 ha habido 1.492 reclamaciones ante el Consejo contra las denegaciones de los diferentes organismos públicos. En todo caso, para solicitar información hay que identificarse y aportar datos, lo que dificulta el ejercicio. Por esta y otras razones –como la impunidad en los incumplimientos-, ni la utilización del portal y sus visitas son altas, ni las

5. AEVAL (2016) Estabilidad y mejoría en los servicios públicos. Madrid: Ministerio de Hacienda Y AA.PP.

peticiones de acceso a la información son suficientes para una población adulta de más de 30 millones de personas; y, para concluir este apretado análisis, no se cumplen los estándares 2, 5, 6, 7, 13, 14, 15 y 16 de la tabla 6.7, y el resto apenas se cumplen suficientemente. El reciente Informe de Avance sobre España del Mecanismo de Revisión Independiente de la Alianza del Gobierno Abierto incide en estos y otros fallos.

Por su parte, las Comunidades Autónomas han procedido también a aprobar sus propias leyes, crear sus propios procedimientos y establecer sus propios órganos de control y promoción del cumplimiento de la norma (ver tabla 6.8). Del mismo modo, los Ayuntamientos han ido creando sus propios portales y desarrollando sus procedimientos para garantizar el derecho de acceso, cada uno en el marco de la normativa autonómica o, caso de no haber sido aprobada aún, de la normativa estatal. La evaluación del cumplimiento nominal de la publicidad activa de estos entes sub-nacionales se ha venido haciendo por Transparencia Internacional, con requisitos cada vez más exigentes. Recientemente también ha introducido controles sobre la forma de la publicación. En general, en este ámbito la mejora progresiva es evidente (ver tabla 6.9). No obstante, en general podemos decir que las mismas pegas que poníamos para la política a nivel estatal es aplicable, por el momento, a la mayoría de las Comunidades y Ayuntamientos. La transparencia es sobre todo una cultura. Una cultura que hace que este valor instrumental esté presente en las decisiones fundamentales de los responsables públicos (y en las decisiones fundamentales de los responsables privados cuando afecten a los intereses de sus accionistas o asociados). Pues bien, la transparencia no es todavía parte de la cultura de nuestras organizaciones públicas (probablemente tampoco de las privadas).

Tabla 6.8. Desarrollo normativo y de open data en las Comunidades Autónomas.

Gobierno (CCAA)	Modelos de datos incluidos en el Portal de transparencia	Transparencia y nuevas leyes	Portal Open Data
Cantabria	Esquema TI	****	http://www.cantabria.es/web/portal-de-transparencia
Andalucía	Esquema TI	Ley 9-14, de Transparencia Pública de Andalucía (11-jun-2014)	http://www.juntadeandalucia.es/datosabiertos/portal.html
País Vasco	Esquema TI	"Anteproyecto de Ley de Transparencia Y Proyecto de Ley de la Administración Pública Vasca	http://opendata.euskadi.net/
La Rioja	Esquema TI	Ley 3/2014, de 11 de septiembre, de Transparencia y Buen Gobierno de La Rioja.	http://www.larioja.org/npRioja/default/index.jsp?idtab=758984
Baleares	No portal, si TI	"Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las Illes Balears. Ley 16/2016, de 9 de diciembre, de creación de la Oficina de Prevención y Lucha contra la Corrupción en las Illes Balears.	http://www.caib.es/caibdatafront

Gobierno (CCAA)	Modelos de datos incluidos en el Portal de transparencia	Transparencia y nuevas leyes	Portal Open Data
Extremadura	Esquema TI	L. Gob. Ab. 2013 y Ley 18/2015, de 23 de diciembre, de cuentas abiertas para la Administración Pública Extremeña.	http://gobiernoabierto.gobex.es
Galicia	Cada consejería	Ley 1/2016, de 18 de enero, de transparencia y buen gobierno	http://abertos.xunta.es/portada
Aragón	Esquema TI	LEY 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón.	http://opendata.aragon.es/
Castilla-León	Esq.TI+OG	LEY 3/2015, de 4 de marzo, de Transparencia y Participación Ciudadana de Castilla y León.	http://www.datosabiertos.jcyl.es/
Navarra	Esq.TI+OG	L. Gob. Ab. 2012 y LEY FORAL 5/2016, de 28 de abril, de modificación de la Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto.	http://www.gobiernoabierto.navarra.es/es/open-data
Madrid	******	En tramitación	******
Asturias	Esquema TI	Anteproyecto de Ley del Principado de Asturias de transparencia.	http://risp.asturias.es/catalogo/index.html

Gobierno (CCAA)	Modelos de datos incluidos en el Portal de transparencia	Transparencia y nuevas leyes	Portal Open Data
Canarias	Esquema TI	Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública.	http://www.gobiernodecanarias.org/transparencia/
Cataluña	P.Transp+TI	Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.	http://dadesobertes.gencat.cat/es/index.html
Valencia	Esquema TI	LEY 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana.	www.gvaoberta.gva.es/
Murcia	Esquema TI	Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.	http://www.carm.es/web/pagina?IDCONTENIDO=2517&IDTIPO=140&RASTRO=c$m
Castilla-LM	Esquema TI	Ley 4/2016, de 15 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno de Castilla-La Mancha.	http://opendata.jccm.es/

Fuente: Actualización propia sobre base de Portal Consejo de Transparencia

Tabla 6.9. Transparencia nominal de los gobiernos sub-nacionales, avances.

100 Municipios más importantes de españa	Puntuación media 2014	Puntuación media 2012	Puntuación media 2010	Puntuación media 2009	Puntuación media 2008
Transparencia global:	85,2	70,9	70,2	64,0	52,1
Transparencia 17 CCAA	Puntuación media 2016	Puntuación media 2014	Puntuación media 2012	Puntuación media 2010	—
Transparencia global:	94,0	88,6	79,9	71,5	

Fuente: elaboración propia

Resumiendo nuestra evaluación del componente primero antes mencionado podemos concluir con que se ha avanzado en la transparencia nominal, pero queda mucho para que esa transparencia produzca verdaderos impactos en la lucha contra la corrupción. En cuanto al componente segundo, la protección a los denunciantes, podemos dejar claro que no existe por el momento regulación legal de alcance nacional que proteja a los trabajadores y funcionarios que, conociendo un caso de corrupción o de fraude, se atrevan a denunciarlo. Con ello España está incumpliendo el artículo 33 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción que firmó y ratificó. Tanto el G20 como la OCDE han insistido, además, en la importancia de que se regule adecuadamente este aspecto de las políticas anti-corrupción. No obstante el retraso, en el Congreso de los Diputados ya existe una proposición de ley al respecto en fase de enmiendas y una Subcomisión, dependiente de la Comisión para la calidad democrática y contra la corrupción, que trabaja en este tema. A nivel autonómico, la única iniciativa legislativa por el momento es la de Castilla y León[6], que ha regulado de manera específica la figura

6. LEY 2/2016, de 11 de noviembre, a la que se puede acceder en el siguiente enlace: http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/585578-ley-2-2016-de-11-de-noviembre-por-la-que-se-regulan-las-actuaciones-para.html

del denunciante en el ámbito de la función pública. Pero lo ha hecho de tal manera que más amenaza que protege, pues sanciona de forma desproporcionada a quienes denuncien sin pruebas.

El tercer componente es el de la publicidad. Las autoras antes mencionadas la definen como el nivel de posibilidad razonable de que la detección de actuaciones no éticas por parte de los políticos y funcionarios lleguen a conocimiento de la gente y los *stakeholders* relevantes (Bauhr y Grimes, 2012: 9). Esto sitúa a los medios y sus capacidades de investigación e independencia como los protagonistas esenciales de esta variable. También serían importantes las ONG,s implicadas en la lucha contra la corrupción y su capacidad de investigar y controlar abusos. Como ya indicamos, la libertad de prensa existe aunque el endeudamiento de los medios dificulta en ocasiones el ejercicio de su independencia. Y por otra parte, la sociedad civil española es aún débil y financieramente es muy dependiente de las ayudas estatales. Con todo esto podemos concluir que la publicidad va avanzando pero con enormes dificultades. Como ejemplo, el diario El País ha solicitado al Gobierno el listado y retribuciones del personal eventual (personal de confianza de nombramiento y cese libre) de los ministros, secretarios de Estado y de la Presidencia, primero le fue denegado, luego el Consejo de Transparencia dio la razón al diario en su pretensión y, al final han recibido datos; pero no los de Presidencia (que son los más numerosos) y no los vinculados a los cientos de empresas y entes públicos donde los nombramientos libres siguen siendo legión, tampoco los currículos de los afectados, para saber si tienen o no la formación que exige el puesto; más aún, el diario tiene que confiar en que los datos no estén manipulados, pues no puede acceder a las bases de datos oficiales.[7] En suma, conviene no olvidar que la transparencia no deja de ser una forma de regulación que asume que quien recibe la información es capaz de procesarla adecuadamente y que quien la elabora lo hace sin sesgos, lo cual no siempre se produce, de ahí la importancia de clarificar quién está detrás de los datos y cómo se estructuran (Etzioni, 2010).

La medición de la transparencia podría hacerse con la suma de estos tres criterios y nos daría un resultado bastante fiable de los niveles de transparencia en sentido estricto. No obstante, como ya indicamos, la medición de

7. http://politica.elpais.com/politica/2017/03/10/actualidad/1489167016_017099.html

transparencia no tiene valor en sí, sino en la medida en que contribuye a la rendición de cuentas, la efectividad, la participación, la integridad y la disminución de la corrupción. Con estos criterios el Banco Mundial hizo un experimento de medición en 2005 en el que medía para cada país lo que denominaba Transparencia Económica e Institucional por un lado y Transparencia política por otro. La primera implicaba las siguientes áreas: transparencia económica, e-government, leyes de acceso a la información, transparencia en el proceso presupuestario, transparencia en las políticas y transparencia en el sector público. La segunda incluía la transparencia en la financiación de los partidos políticos, la apertura del sistema político y la libertad de prensa (Bellver y Kauffman, 2005). España nuevamente quedaba en posiciones bastante bajas entre los países de alto desarrollo, con 88 puntos sobre 100, cuando la media en estos superaba los 90. Ciertamente, este índice era anterior a todas las reformas legales que se han puesto en marcha tras la crisis económica. En todo caso, destaca como positivo el avance español en gobierno electrónico; una forma de trabajar hacia la eficiencia y la mejor prestación de servicios (ver sus rasgos esenciales en tabla 6.10) de la que deberíamos aprender para el resto de actuaciones impulsoras de la transparencia; por desgracia, las estrategias de promoción de esta forma de trabajo han estado demasiado desconectadas del resto de estrategias de lucha contra la corrupción.

Tabla 6.10. El gobierno electrónico

Para ser más eficiente	Para prestar mejores servicios
• Usar las TIC en procesos internos • Simplificar los procedimientos • Avanzar hacia una administración sin papeles • Adaptar las estructuras internas para conseguir ahorros en los costes internos • Innovar en la prestación de servicios	• Facilitar el acceso a través de Internet: administración disponible 24 horas/día, todos los días, desde cualquier lugar • Desarrollar la posibilidad del acceso multicanal (presencial, telefónico, INTERNET, móvil, etc.) • Desarrollar servicios "centrado en el ciudadano" • Diseñar los servicios con la participación de la ciudadanía

Fuente: Juan Miguel Márquez (2017)

6.5. Recomendaciones y conclusiones

Hoy en día tal vez lo mejor para medir la transparencia y su impacto en la lucha contra la corrupción y el crecimiento económico es situarla en el marco de lo que se ha venido denominando Gobierno abierto (GA). Esta filosofía de acción gubernamental tiene su origen sobre todo en el Memorandum que el Presidente Obama aprobó en su primer día de mandato el 21 de enero de 2009[8], que buscaba fomentar la transparencia, la participación y la colaboración con el objetivo de fortalecer la democracia y promover la eficiencia y la eficacia del gobierno. Más adelante este impulso estadounidense se transformó en global con la creación de la Alianza para el Gobierno Abierto (AGA), promovida inicialmente en 2011 por gobiernos y sociedad civil de ocho países, entre los que estaban los Estados Unidos, Reino Unido y Brasil, y de la que actualmente forman parte 75 países, incluida España. Esta organización internacional destaca[9] que los países miembros deben reflejar en sus compromisos de acción cuatro valores clave del gobierno abierto: Transparencia: la información sobre las actividades y decisiones gubernamentales debe ser abierta, comprensiva, puntual, disponible libremente al público y de acuerdo con los estándares básicos de datos abiertos (bases de datos legibles por máquina). Participación ciudadana: los gobiernos deben movilizar a los ciudadanos para que participen en el debate público y contribuyan al desarrollo de una gobernanza más responsiva *(accountable),* innovadora y efectiva. Rendición de cuentas: deben existir reglas, regulaciones y mecanismos para que los actores gubernamentales justifiquen sus acciones, actúen en respuesta a las críticas y acepten las consecuencias de las faltas de cumplimiento con leyes o compromisos. Tecnología e innovación: los gobiernos aceptan la importancia de proveer a los ciudadanos acceso abierto a la tecnología; del rol de las nuevas tecnologías en el fomento de la innovación, y de aumentar la capacidad de los ciudadanos para usar las tecnologías.

El concepto de GA como se ve es bastante amplio y difuso; no obstante, hoy en día podría acercarse a una filosofía administrativa en el sentido generado por Hood: "un conjunto de doctrinas con justificaciones rela-

8. Memorandum sobre transparencia y gobierno abierto, accesible en: http://www.whitehouse.gov/ the_press_of ce/TransparencyandOpenGovernment/
9. https://www.opengovpartnership.org

tivamente coherentes acerca de quiénes, qué y cómo administramos"(C. Hood & Jackson, 1997:59). Una filosofía basada en los valores de transparencia, democracia participativa y empoderamiento ciudadano, rendición de cuentas, open data y en el uso de los avances tecnológicos (Villoria y Cruz-Rubio, 2017; Cruz Rubio, 2014), todo ello para la conformación de los gobiernos como plataformas que promueven la colaboración, la implicación y la coordinación de cara a la generación de impactos positivos en la comunidad. Visto desde esta perspectiva, el gobierno abierto permite integrar en sí todas las estrategias preventivas de lucha contra la corrupción, además de generar beneficios de crecimiento económico y equidad social.

España, como gobierno participante en la AGA tiene que redactar planes de acción bianuales que incluyan compromisos concretos para avanzar en el gobierno abierto. Los planes de acción bianuales son evaluados por investigadores del Mecanismo de Revisión Independiente de la Alianza para el gobierno Abierto (IRM por sus siglas en inglés), cuyo principal cometido es la elaboración de los informes de progreso y de fin de termino de los países y gobiernos participantes en esta Alianza, usando una metodología que es común. Los compromisos deben ser flexibles, de forma que se adapten a las circunstancias de cada país, pero deben ser también relevantes con respecto a los valores de la AGA, en suma deben demostrar impacto. España fue evaluada en su ciclo 2012-13 y recientemente en su ciclo 2013-15. Como indica el informe, al igual que en el ciclo pasado, el Gobierno de España no hizo públicos antes de la consulta los detalles del proceso de conformación del segundo plan de acción y de sus plazos. Igualmente, ninguno de los compromisos incluidos en el segundo plan de acción se propuso o definió en colaboración entre Gobierno, gobiernos subnacionales, ciudadanos y/o miembros de las organizaciones de la sociedad civil (OSC), tal como está previsto en los lineamientos de la AGA. Los grandes avances en gobierno abierto de España se limitan esencialmente a la Ley de Transparencia y al Portal de Transparencia, de los que ya hemos hablado. Esta situación explica que en el *Open Government Index* 2015 del *World Justice Project* estemos de nuevo a la cola de los países más desarrollados, en el puesto 26 de 102.

Para mejorar en la estrategia de GA España debería aprender de las mejores experiencias internacionales, aquellas pocas que realmente consiguen la mejora de los servicios públicos, una mejor y mayor participación, ahorro de gastos innecesarios y reducción de la corrupción. Estas estrategias se basan en lo siguiente (Williamson y Eisen, 2016):

- 1. Inclusión: identificar claramente los principales a servir. Esto no es sencillo cuando las mejoras son procedimentales y no generan productos visibles. En todo caso, es importante no olvidar que los participantes en actividades cívicas son normalmente personas con mejor educación e ingresos, más conectadas políticamente y mayormente varones. Es fundamental incluir a los que tiene mayores desventajas frente al resto. Si no, podemos estar configurando sistemas de participación que refuerzan el poder de las elites.

- 2. Relevancia: hay que considerar seriamente si la información que se da es de utilidad a quienes la reciben. Es preciso considerar las necesidades y prioridades locales, no pensar sólo desde los intereses académicos o partidistas. Y hay que enmarcar bien las informaciones, tener un enfoque positivo, más que negativo.

- 3. Accesibilidad y claridad. La forma en que se da la información es clave para conseguir impactos positivos. Además de la transparencia activa que viene de arriba hacia abajo, cada vez es más importante la transparencia colaborativa, en la que los ciudadanos, auto-organizados y equipados con las nuevas tecnologías, producen, distribuyen e intercambian información detallada y abundante sobre la calidad de innumerables bienes y servicios… Esto genera una presión efectiva para que las empresas y el gobierno se adapten y respondan mejor a las necesidades del público (Guerrero, 2012). Para que esto sea posible se necesita información comprensible, reutilizable, agregable, comparable, gratuita.

- 4. Reactividad, los principales pueden responder con sentido y eficacia a la demanda de participación y a la recepción de la información. Quienes reciben la información o quienes son llamados a participar pueden hacer elecciones significativas, generando impacto en la mejora de los servicios o la lucha contra la corrupción. Por ejemplo, eligiendo realmente

las mejores escuelas, pudiendo implicarse en la mejora de la enseñanza de sus hijos, denunciando los malos servicios sin miedo a represalias.

- 5. Implicación y apoyo de los empleados públicos. Los empleados públicos tienen que creerse el proyecto, interiorizarlo y hacerlo suyo. Si no, por más controles que se pongan al final siempre habrá eficaces estrategias de engaño y distorsión de incentivos.

- 6. Acción colectiva para cambiar los incentivos de los representantes. Superar los dilemas de acción colectiva y generar confianza entre los ciudadanos es esencial para el éxito final de los proyectos; ello exige que los ciudadanos crean en su poder y sus capacidades para cambiar la situación en una preferida, que se consiga un quórum adecuado porque participan los suficientes como para incidir sustancialmente, que la ciudadanía asuma la creencia de que debe participar. Cuando la ciudadanía se implica y exige los impactos están más cerca.

Parece que ha llegado el momento de usar las estrategias de GA y sus compromisos (vinculados a impactos en transparencia efectiva, rendición de cuentas, participación) para generar un gran plan nacional de mejora institucional en la prevención de la corrupción, además de conseguir con ello otros fines anejos, como la relegitimación de nuestras instituciones políticas o la mejora de nuestras posibilidades de crecimiento. Como dice la propia AGA, unas estrategias de gobierno abierto bien diseñadas, unidas al gobierno electrónico permiten luchar efectivamente contra la corrupción y mejorar la eficiencia de la Administración. Es el momento de conectar todo, en colaboración con la sociedad civil y los gobiernos sub-nacionales, para afrontar con rigor y seriedad la lucha preventiva contra la corrupción. En un entorno convulso, con constantes escándalos de corrupción, el Gobierno de la nación debería considerar prioritario centrarse en conseguir un amplio acuerdo intergubernamental y con la sociedad civil en la elaboración del III Plan de acción en gobierno abierto a enviar a la AGA antes de que finalice 2017.

Bibliografía.

Acemoglu, Daron, Simon Johnson, y James A. Robinson (2005) *«Institutions as a fundamental cause of long-run growth».* En P. Aghion y S.N. Durlauf, eds. Handbook of Economic Growth. Vol. 1a: 385-472.

Alcalá, F. y F. Jiménez (2017) *Los costes económicos del déficit de calidad institucional y la corrupción en España.* Madrid:Fundación BBVA.

Banco Mundial (2017) *Governance and the Law. World Development Report 2017*. Washington D.C.: Banco Mundial

Bauhr, M. y M. Grimes (2102) *What is government transparency? New measures and relevance for quality of government* . The Quality of Government Institut. University of Gothenburg. Working paper: 2012:16

Bauhr, M. y M. Grimes (2104) *"Indignation or Resignation: The Implications of Transparency for Societal Accountability".* Governance, Volume 27, Issue 2: 291–320

Bellver, A. y D. Kaufmann. (2005) *Transparenting Transparency: Initial Empirics and Policy Applications.* Banco MundialPolicy Research Working Paper.

Castells, M. (2012) *Redes de indignación y esperanza: los movimientos sociales en la era de Internet.* Madrid: Alianza Editorial.

Charron, N. y V. Lapuente (2013) *Why Do Some Regions in Europe Have a Higher Quality of Government?* The Journal of Politics Vol. 75, No. 3 (May. 24, 2013), pp. 567-582

Charron, N., Dijkstra, L. y Lapuente, V. (2015) *"Mapping the Regional Divide in Europe: A Measure for Assessing Quality of Government in 206 European Regions".* Social Indicators Research, vol. 122: 315-346. doi:10.1007/s11205-014-0702-y

Cruz-Rubio, C. (2014): *Hacia el gobierno abierto: una caja de herramientas.* Departamento para la Gestión Pública Efectiva. Washington, Organización de los Estados Americanos (OEA). Disponible en: http://goo.gl/yxP-8CY [Consulta: 9 de diciembre de 2016].

Etzioni, A. (2010): *«Is Transparency the Best Disinfectant?»,* Journal of Political Philosophy, 18 (4), pp. 389-404.

Guerrero, A. (2012). *Proyecto de transparencia focalizada.* Retrieved agosto 2016, fromhttp://www.funcionpublica.gob.mx/web/doctos/transparencia/estudios/documento_conceptual_final.pdf

Heald, D. (2006) *"Varieties of Transparency".* Proceedings of the British Academy, 135, 25–43.

Hood, C. y D. Heald (Eds.) (2006) *Transparency: the Key to Better Governance?* Oxford: Oxford University Press.

Hood, C. C., & Jackson, M. (1997). *La Argumentación Administrativa.* México: Nuevas Lecturas de Política y Gobierno. Fondo de Cultura Económica.

Johnston, M. (2005). *Syndromes of Corruption.* Cambridge: Cambridge University Press.

Márquez, J.M. (2017) *Open Data, Reutilización y Administración Electrónica en el Marco de la Transparencia.* Documento electrónico. Madrid: INAP

North, D. C. (1990) *Institutions, Institutional Change, and Economic Performance.* Nueva York: Cambridge University Press.

North, D. C. (2010): *Understanding the Process of Economic Change,* Princeton, Princeton University Press.

Olsen, J.P. (2010) *Governing Through Institution Building.* Oxford: Oxford University Press.

Ostrom, E. (2005) *Understanding Institutional Diversity.* Princeton: Princeton University Press

Persson, A., B. Rothstein and J. Teorell (2010) *"The failure of Anti-Corruption Policies A Theoretical Mischaracterization of the Problem."* The Quality of Government Institute, University of Gothenburg, Working Paper 2010:19.

Peters, B.G. (2012) *El nuevo institucionalismo* Madrid: Gedisa

Sabatier, P. (1998) *"The Advocacy Coalition Framework: Revisions and Relevance for Europe"*. Journal of European Public Policy 5 (1): 93-130.

Sabatier, P. y D. Mazmanian (1980) *The implementation of public policy: a framework of analysis* . Policy Studies Journal, Volume 8, Issue 4, January 1980: 538–560

Scott, W. R. (1995) *"Symbols and Organizations: From Barnard to the Institutionalists"* en Williamson, O.E (comp.) Organization Theory, Oxfors: Oxford University Press.

Simon, H.B. (1970) *The Science of the artificial.* Cambridge, Mass: MIT Press.

Torcal, M. (2014). *"The Decline of Political Trust in Spain and Portugal: Economic Performance or Political Responsiveness?"* American Behavioral Scientist, vol. 58(12): 1542-1567.

Torcal, M. (2016). *"Desafección política en España en una perspectiva comparada"*. In: **Francisco J. Llera** (ed.), *Desafección política y regeneración democrática en la España actual.* Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Villoria, M. and F. Jimenez (2016) *"Exploring Citizen's Perceptions of Political Finance and Political Corruption: Lifting the Lid on Legal corruption in Spain"* in **Jonathan Mendilow and Ilan Peleg** (eds.) *Corruption and Governmental Legitimacy. A Twenty-First Century Perspective.* Maryland: Lexington Books

Villoria, M. y C. Cruz-Rubio (2017) *Gobierno abierto, transparencia y rendición de cuentas: marco conceptual.,* en *Buen Gobierno, transparencia e integridad institucional en el gobierno local.* Dirección: **Manuel Villoria.** Madrid: Tecnos.

Williamson, V y N. Eisen (2016) *The impact of open government: Assessing the evidence.* Working Paper: December 2016. Center for Effective Public Management at Brookings. Washington D.C. : Brookings Institution.

Capítulo 7

La institución escolar ante los nuevos retos

Lucas Gortázar

7.1. La necesidad de un gran impulso

Es cada vez más frecuente encontrar, en el párrafo final de un ensayo, columna o artículo académico, ya sea su naturaleza, una apelación a la reforma educativa y la mejora de la educación como respuesta a los males de la sociedad. En la incertidumbre política, económica y social que viven las sociedades avanzadas, las promesas que puede ofrecer la educación parecen más necesarias que nunca. Dichas promesas permiten proyectar a todos los sectores de una sociedad en conflicto sus legítimas aspiraciones, ya sean empresariales –a través de la mejora de la competitividad–, sociales –a través de la posibilidad de emancipación y la cohesión–, políticos –a través de la captación de votantes– o cívico y religiosos –a través de la adquisición de una serie de valores considerados fundamentales para todos los ciudadanos–.

Sin embargo, la mirada en detalle de la educación en España es hoy más necesaria que nunca para entender los cuellos de botella institucionales, las reformas pendientes y las aspiraciones de los distintos agentes de la comunidad educativa y la sociedad en su conjunto. La mejora de las oportunidades de los niños y jóvenes a través de la educación de nuestro país requiere de una mirada compartida, que interprete la realidad de una manera honesta. Y esto no ha sido precisamente fácil en las últimas décadas, en las que la educación se ha ubicado en un campo de batalla donde las guerras culturales en torno a lo accesorio ha silenciado los debates ideológogicos y transformaciones de lo fundamental.

Aunque parezca evidente, no es trivial recordar por qué es tan importante la mejora del sistema educativo de nuestro país en los próximos años. En el plano económico, el cambio demográfico va a suponer una presión enorme sobre la competitividad y productividad de la economía y por ende, la sostenibilidad del estado de bienestar: de este modo, se hace cada vez más urgente la mejora del capital humano y la transformación del modelo productivo, en el que la mejora de la educación se antoja fundamental. En el plano laboral, el cambio tecnológico y la globalización van a incidir negativamente en la demanda de ocupaciones de cualificación media y baja y suponen un gran riesgo en términos de desigualdad y cohesión social: es necesario por tanto proteger a los futuros trabajadores con un conjunto amplio de competencias y habilidades que les preparen para un futuro incierto y cambiante. En el plano democrático, los niños que nacen crecerán en sociedades cada vez más fragmentadas en lo político y cultural, lo cuál va a requerir de respuestas coordinadas en términos de mejora de la convivencia, cohesión social y ciudadanía: la escuela puede y debe jugar un papel fundamental en este sentido. Lo económico, lo social y lo político apuntan directamente, con mucha fuerza, a la mejora educativa.

7.2. La falta de un diagnóstico compartido

Los consensos del diagnóstico

Desde la llegada de los datos administrativos, pruebas internacionales y evaluaciones de diagnóstico nacionales, la calidad y equidad del sistema educativo español han sido objeto inagotable de análisis cuantitativos y cualitativos. A base de distintas perspectivas y mucho esfuerzo de investigación y análisis en las administraciones y universidades, vamos acercándonos a un consenso razonable que es necesario, en primer lugar, recordar. Y en ese consenso, la educación española presenta dos hechos que a día de hoy, prácticamente nadie cuestiona.

En primer lugar, la educación en España ha progresado con mucha fuerza entre los años 70 y el comienzo del nuevo siglo. La transformación de la sociedad española ha ido acompañada de una expansión educativa que países como Estados Unidos ya acometieron en la primera mitad de siglo y casi todos los países de la Europa occidental después de la Segunda Guerra Mundial (Goldin y Katz, 2007). La tarea pendiente era universalizar la educación secundaria y hacer posible el acceso a la educación universitaria para toda la población: esta tarea se ha conseguido de forma notable. En 2011, la OCDE realizó una encuesta de la población en edad de trabajar en España y otros 20 países desarrollados, en la que además de preguntar por el nivel educativo y la ocupación laboral de la población, realizaba una prueba para identificar las competencias de lectoescritura y matemáticas de los trabajadores.

Los resultados no dejaron dudas: el progreso medio de aprendizaje entre las generaciones de españoles más jóvenes (nacidos a finales de los 70 y en los 80) y envejecidas (nacidos en los 40 y 50) es uno de los más altos de la OCDE (OCDE, 2013). El logro de la educación española fue por tanto la enorme mejora de acceso a la escuela secundaria y terciaria para toda la población, a la vez que el mantenimiento de la calidad de los aprendizajes (Calero et al.). No hubo bajada de la calidad como precio a pagar, sino que al igual que en la mayoría de países de nuestro entorno, se logró una democratización razonable de un aprendizaje de calidad. De hecho, en las encuestas internacionales del nuevo siglo como PISA o

TIMSS para jóvenes en educación secundaria, el sistema educativo Español se encuentra habitualmente en una posición media en el mundo desarrollado y razonable de acuerdo a su desarrollo económico, siendo cercana a países como Francia e Italia, o incluso Suecia y Estados Unidos (OECD, 2016; Mullis et al, 2016).

La otra verdad de la educación española aceptada por todos tiene que ver con lo ocurrido en la llegada del nuevo siglo. Aunque algunos han hablado de las dificultades de implementación de la LOGSE durante la década de los 90 y sus consecuencias sobre la mejora educativa (Felgueroso et al, 2014), es probable que sus legisladores nunca imaginaron la llegada de casi 5 millones de inmigrantes (INE, 2017) o la aparición de una burbuja económica jamás conocida. Con el boom económico que comienza a finales de los años 90 por la llegada del crédito barato con la entrada en el euro, la burbuja en el sector de la construcción y otros sectores de baja produtividad cambia las necesidades de cualificaciones de la mano de obra y altera por completo los incentivos económicos y decisiones de toda una generación (Aparicio Fenoll, 2010; Lacuesta et al, 2012). La consecuencia, claro está, fue la regresión en la tendencia positiva de acceso a estudios post-obligatorios, entre 1998 y 2008, en donde el abandono escolar temprano (AET)[1] no solo dejó de disminuir, sino que aumentó de un 29% a un 32% (Eurostat, 2017). A partir de la crisis económica en 2008, la tendencia positiva se reactiva rápidamente y poco a poco vamos recuperando el terreno perdido: a finales de 2017, la tasa de abandono temprano estaba en torno al 18%, una cifra aún muy alta si se tiene en cuenta que los compromisos adquiridos en Europa sitúan la necesidad de bajar de un 10% de AET en 2020.

El puzle no resuelto del sistema educativo español

A partir de estos dos hechos incontestables, existe un debate abierto sobre una pregunta fundamental. ¿Es el sistema educativo español equitativo para promover la igualdad de oportunidades de aprendizaje de todos los alumnos? Esta es una pregunta que, aunque formulada con sencillez, no acaba de agrupar una respuesta consensuada como punto de partida

1 Porcentaje de alumnado de entre 18 y 24 años que no completa los estudios obligatorios o que, de hacerlo, no continúa educándose o formándose.

para una agenda de mejora de la educación. Por ejemplo, algunos informes argumentan que la educación en España se adquiere en igualdad de oportunidades (OCDE, 2016). No en vano, han sido muchas las voces que apelan al exceso de equidad como uno de los problemas del sistema educativo.

Sin embargo, otros han hablado de factores históricos de exclusión educativa del alumnado más desaventajado que todavía persisten y que se manifiestan de múltiples formas (Fernández Enguita et al, 2010; Escudero, J.M, 2011). El sociólogo Saturnino Martínez ha bautizado con acierto a esta confusión el *"Puzle de la equidad educativa"*. Uno de los objetivos de este capítulo es tratar de resolver el puzle, considerando que la mejor forma de responder a esta pregunta es hacerlo desde una perspectiva comparada, tratando de analizar las distinta s dimensiones de la igualdad de oportunidades para el aprendizaje.

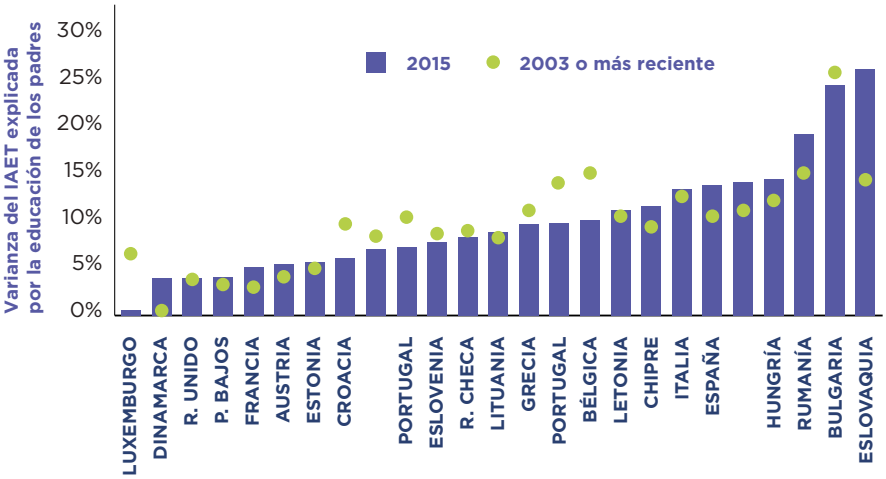
En primer lugar, los resultados en las evaluaciones internacionales son una buena forma de comenzar este análisis. Las evaluaciones internacionales, en especial PISA, tienen la ventaja de tener un potencial comparativo a través de su sofisticado diseño, pero dos inconvenientes. Por un lado, son evaluaciones que no están adaptadas al currículo de nuestro sistema educativo y, por otro lado, ponen el foco en una serie de competencias dentro del ámbito de lectoescritura, matemáticas y ciencias, ignorando partes de esos ámbitos y por supuesto otros saberes relacionados, entre otros, con lo artístico, lo social, lo histórico o lo cultural. Asumiendo estas imperfecciones y la distorsión que puede generar el foco de la evaluación, a lo largo del tiempo se observa una cierta consistencia entre las distintas evaluaciones, en las que el aprendizaje en España se produce de forma relativamente equitativa (OCDE, 2016), y la distancia de aprendizaje entre los alumnos de entornos socioeconómicos aventajados y desaventajados es más baja que la de los países de nuestro entorno.

Sin duda, la calidad de los aprendizajes y lo que cada alumno puede hacer con ellos fuera de la escuela es fundamental en la sociedad del conocimiento. Sin embargo, existen otras dimensiones clave de nuestro sistema educativo que muchos análisis suelen ignorar. Por ejemplo, si como hemos visto, uno de los peros y problemas de nuestro sistema educativo es que

buena parte del alumnado no continúa en la escuela al finalizar la etapa obligatoria, de poco les van a servir las competencias y aprendizajes adquiridos cuando traten de incorporarse a un mercado laboral tan complejo y disfuncional como el nuestro. El fracaso escolar condiciona de manera irrevocable las oportunidades laborales, los puestos de trabajo a los que se accede, y los tipos de contratos (Serrano et al, 2013). Está asociado a peores indicadores de salud y bienestar o integración en la sociedad.

Es por tanto clave saber si el acceso a los estudios post-obligatorios es un hecho que se produce o no en igualdad de oportunidades en relación a otros países. Con datos de la encuesta laboral de Eurostat (EU-LFS), la Figura 7.1 (Banco Mundial, 2018) muestra para unos cuantos países de la UE el peso que tiene el origen social del alumnado (medido por la educación de los padres) en la probabilidad de abandonar los estudios en el periodo obligatorio (habiendo obtenido o no el título básico) o continuar los estudios post-obligatorios. Como puede observarse, España ocupa un puesto más bien bajo en cuanto a la igualdad de oportunidades en este sentido y, en la última década, el peso del origen social ha aumentado[2].

Gráfico 7.1 Inequidad educativa y abandono escolar temprano



Fuente: Banco Mundial (2018) a partir de Eurostat.

2 Este fenómeno ha sido previamente descrito por Causa y Johansson (2011) y Save the Children (2016).

Otra de las dimensiones precupantes en términos de equidad del sistema educativo español es la repetición de curso. En España, actualmente alrededor de un tercio del alumnado español ha repetido al menos una vez cuando llega al final de la etapa obligatoria (MECD, 2017; OCDE, 2016). La repetición conforma el ADN cultural de nuestro sistema educativo, y lo es porque ha sido parte de la historia de la educación española del último siglo. Conocida como el "mal francés" (por la herencia de nuestros vecinos), la repetición de curso está intimamente ligada a la idea de las oposiciones y pruebas de acceso para la selección de élites que configuraron la creación de los estados-nación hace más de 100 años. Esta realidad está fuertemente implantada en los países del sur de Europa, además de los países con una fuerte influencia cultural latina, tanto en Africa como en America.

Tras décadas de investigación internacional, sabemos que la repetición de curso se trata en la mayoría de los casos de una política ineficaz, porque normalmente no logra el propósito de mejora del aprendizaje y porque aumenta la probabilidad de abandono temprano del sistema educativo (Hattie, 2008). Una parte de esa relación tiene que ver con la progresiva desmotivación del alumnado repetidor, al que el sistema educativo le envía una señal de desconfianza en su capacidad de mejora. Por otro lado, la repetición implica una inversión de recursos importante, ya que escolariza al alumnado uno (o incluso dos) años más en la etapa obligatoria, lo cuál dispara de forma ineficaz el gasto educativo en más de un 10%. Por tanto, reducir la tasa de repetición facilitaría nuevos recursos para prevenir la desventaja educativa en etapas tempranas y a la vez garantizar que el alumnado repetidor pudiera escolarizarse en etapas post-obligatorias, tanto en la Formación Profesional como en el Bachillerato.

Finalmente, y esto es lo más preocupante, la repetición es una política con un sesgo que perjudica de forma injusta a los estudiantes de entornos socioeconómicos bajos. En España, a igualdad de competencias de matemáticas y lectoescritura, un estudiante de entorno socioeconómico bajo tiene casi 6 veces más de probabilidad de haber repetido que un estudiante de entorno socioeconómico alto, la tasa más alta de toda la OCDE. Esta proporción, además, ha aumentado desde el comienzo de la crisis (Gortázar y Moreno, 2017): si en 2003 la proporción era de 2,1 ve-

ces, esa brecha subió hasta 3,2 veces en 2009, y se disparó en 2015 hasta 5,9 veces. En 2011, el organismo europeo Eurydice (Borodankova et al, 2011) estudió las diferencias entre la regulación de los países de la UE sobre la repetición para entender las diferencias de tasas de repetición entre países miembros. Lo que el estudio mostró es que la regulación apenas varía entre países, pero que éstos tienen grandes discrepancias en el porcentaje de repetidores. Se concluye con acierto que la repetición es más una decisión asociada al centro, con un fuerte componente cultural, que un problema que se pueda resolver a golpe de decreto legislativo. Esto es precisamente lo que sugieren diversos estudios sobre la repetición en países con altas tasas de repetición como Bélgica (Grisay, 2003), Francia (Cosnefroy et al, 2005) o España (Calsamiglia y Loviglio, 2017). En todos ellos, se sugiere que el alumnado que repite, en muchas ocasiones lo hace no por dificultades de aprendizaje en la adquisición de competencias, sino por cuestiones asociadas con el comportamiento y la actitud, que suelen estar muy relacionadas al origen social y cultural de las familias. Por tanto, la repetición es un castigo (añadido) para el alumnado con más dificultades socioeconómicas, porque en vez de tenderle la mano, le condena para siempre.

La distribución de las familias a lo largo de la geografía fuerza una ubicación del alumnado en el sistema educativo que no es homogénea desde el punto de vista social y cultural. Por tanto, esto implica que el alumnado de un barrio o municipio se acabe pareciendo más entre sí desde un punto de vista socioeconómico que al alumnado del barrio o municipio colindante. Esto es lógico e implica que en ningún sistema educativo exista una distribución equitativa del alumnado en cada centro educativo: es lo que conocemos como la segregación educativa. La segregación educativa es por tanto un fenómeno consustancial a la organización y estructura social en el mundo desarrollado. Sin embargo, la segregación educativa, cuando se produce de una manera excesiva, puede suponer un grave riesgo en términos de igualdad de oportunidades y exclusión de los niños y jóvenes. A nivel educativo, es lo que se conoce como efecto multiplicador de la desventaja educativa: los centros educativos con una alta proporción de alumnado en desventaja social y económica no son capaces de hacer frente las enormes dificultades pedagógicas y de convivencia. A nivel social, la falta de aspiraciones y motivaciones del alumnado con más

dificultades no tiene un modelo de referencia en el que poder proyectarse, porque el alumnado en sus centros tiene los mismos problemas en la escuela y el hogar. En estos casos, las dificultades se multiplican, la probabilidad de fracaso escolar aumenta, y los problemas de convivencia y criminalidad aparecen. Una parte importante de la segregación educativa puede deberse directamente a las políticas educativas (Musset, 2012). Por tanto, es importante llevar a cabo políticas educativas y sociales que tengan fuerza suficiente para evitar niveles altos de segregación y programas específicos, y que liguen el apoyo en los centros de alta complejidad con políticas sociales y trabajo con las familias.

En España, la segregación social en la escuela –definida como la relación entre el nivel socioeconómico de los alumnos y la media socioecómica de su centro– se ha mantenido estable desde 2003, pero siempre cerca del grupo de países con mayor segregación escolar de la UE, junto a países como Bulgaria, la República Checa, Hungría o Eslovaquia. Esto es de alguna manera contra-intuitivo, ya que se trata de un sistema comprehensivo, donde todo el alumnado se escolariza conjuntamente hasta los 16 años, muy distinto a la separación temprana de Europa del este. En este sentido, la segregación por motivos socioeconómicos tiene múltiples aristas, incluidas aquellas que no tienen que ver con el sistema educativo, como es la geografía económica de los hogares. Sin embargo, como algunos autores han apuntado (Fernández Enguita, 2008), el marco de políticas educativas en España tiene un papel importante en la segregación escolar, a través de las políticas de oferta escolar, la existencia de distintas redes escolares (concertada y pública), o los criterios de admisión a los centros educativos (Gortázar, 2017).

Aprendizaje estrecho, carretera nacional

El análisis anterior es especialmente relevante porque de las conclusiones se derivan una serie de denominadores comunes para una agenda reformista que fortalezca la institución escolar. Como se ha podido observar, el abandono temprano, la repetición de curso y la segregación social en las escuelas son el reverso de la inequidad del sistema educativo español. Mientras que las evaluaciones de aprendizaje muestran resultados razonablemente equitativos, se van produciendo hernias en el sistema educa-

tivo cuyas consecuencias comienzan visibilizarse conforme el alumnado progresa (o no) en las distintas etapas. Estas consecuencias van a producirse de distintas maneras, pero principalmente se manifiestan en el ámbito laboral, donde el alumnado va a tener peores oportunidades, una red y capital social menor, y un nivel aspiracional muy distinto que de haber progresado en las distintas etapas sin repetir curso, de haber cursado estudios post-obligatorios tras la ESO o de haber interactuado con un grupo diverso de compañeros en el proceso educativo.

¿Cuál es el problema entonces? ¿Cómo es posible que algunos crean que el sistema educativo es excesivamente equitativo, e incluso, tiene como pecado la famosa "igualación por abajo" del alumnado con más capacidades (Delibes-Liniers, 2006), y a la vez otros perciban que los factores de exclusión históricos siguen vigentes y además se estén ampliando con la crisis? Imaginemos por un momento una carretera de una sola vía, unidireccional, estrecha, y sin espacio para muchos tipos de vehículos. Esto va a implicar que no habrá un gran espacio ni margen amplio para la flexibilidad en el tráfico. Es a la vez una carretera que asume que todos los vehículos deben circular en la misma carretera y a la misma velocidad. Por un lado, esto va a frenar el potencial de los vehículos con más capacidad, y por otro, a aquellos vehículos que no son capaces de avanzar adecuadamente, los expulsa a la cuneta. Esto genera la percepción por un lado de que la carretera limita el potencial de muchos coches, pero a la vez, es tremendamente injusta con aquellos que requieren un espacio flexible para avanzar según su potencial.

Esta metáfora es un buen resumen de lo que le ocurre al sistema educativo español. Fruto de inercias históricas que no acaban de corregirse, la uniformidad y rigidez de trato al alumno expulsa a través de las hernias del sistema educativo al alumnado en mayor con más desventaja. A su vez, limita al alumnado con un mayor potencial de aprendizaje a avanzar a su máxima capacidad, lo cuál genera la percepción de que el sistema ni es equitativo ni fomenta la excelencia.

Es por todo ello que vemos que la rigidez del sistema hace que una buena parte de los alumnos adquieran las competencias suficientes en matemáticas, ciencias y lectura, incluso si han repetido curso. El sistema

está diseñado y pensado para que esto ocurra, y en este sentido, es bastante exitoso. Sin embargo, esto genera de manera progresiva distintas formas de exclusión educativa que comienzan con la repetición escolar y terminan con el abandono temprano.

Los sistemas educativos más avanzados a nivel mundial son precisamente aquellos que han entendido que no hay una dicotomía entre equidad y excelencia (OCDE, 2016) y que han movilizado sus administraciones y centros educativos para ofrecer a todos los alumnos un camino adaptado a sus capacidades en cada etapa educativa. Como han hecho en Irlanda, Finlandia, Canadá o Corea del Sur, el modelo educativo español requiere una transformación institucional que permita superar este falso dilema. El debate público, sin embargo, sigue en muchas ocasiones planteado como una decisión irreconciliable entre más equidad o más excelencia. El reto, por tanto, consiste en plantear un marco regulatorio e institucional de políticas educativas lo suficientemente flexible para atender a la diversidad de alumnado de la forma más eficiente flexible, que no deje a nadie atrás y en el que cada alumno pueda llegar a su máximo potencial.

7.3. La agenda educativa pendiente

Esta sección plantea una serie de reformas que podrían reunir un consenso suficiente y que apuntarían en la dirección de superar la dicotomía entre equidad y excelencia. Se trata de decisiones clave en las políticas educativas que, en el mejor casos, se han ido posponiendo en los últimos años, y en el peor, cuando ya estaban tomadas han sido desechadas por falta de un consenso suficiente.

Financiación para la igualdad de oportunidades

Uno de los mantras ampliamente repetidos respecto a la escuela es que más inversión no implica mejores resultados. Este planteamiento, en general basado en correlaciones entre países, suele obviar una serie de ma-

tices importantes. Primero, a nivel general, la financiación está asociada a mejores resultados, pero a partir de un cierto umbral de desarrollo económico e institucional (alrededor del cuál se encuentra España), la relación se hace difusa. Segundo, la ambigüedad entre financiación y aprendizaje en países desarrollados se despeja cuando hablamos de estudiantes de entornos desfavorecidos (Jackson et al, 2016; Jackson et al, 2018): por una parte, los periodos de inversión focalizada a centros de alta complejidad están asociadas a mejoras sustanciales en el aprendizaje, de la misma manera que los periodos de recortes presupuestarios para todos los centros suele estar asociada a peores resultados para el alumnado en mayor necesidad. Aunque no podemos establecer una relación clara en España, los datos agregados muestran un aumento en las brechas de equidad con respecto al abandono escolar temprano y la repetición. Incluso en cuanto a resultados de aprendizaje, es probable que también comencemos a observar mayores brechas: el programa PROA de refuerzo y apoyo del MECD, que apoyaba con 500 millones de euros a cientos de centros en todas las Comunidades Autónomas, y que fue eliminado en 2012, mostró mejoras sustanciales en el aprendizaje, en especial del alumnado con mayor dificultades socioeconómicas (García Pérez et al, 2017).

Desde una perspectiva más general, el reciente informe del Instituto Valenciano de Investigaciones Económicas (García et al, 2016) muestra que en el periodo de la crisis económica, el gasto público en educación ha caido más en los centros públicos que en los concertados, mientras el gasto privado de las familias ha aumentado sobre todo en los centros concertados. Esto es positivo por un lado ya que muestra que las familias valoran mucho la educación de sus hijos y están más que dispuestos a invertir en ella. Pero por otro, la nota negativa es que esta dinámica expone a una todavía mayor desventaja a los alumnos de centros públicos, generalmente con mayores necesidades de recursos. Como apuntan los autores, la evolución del gasto en educación ha mermado la igualdad de oportunidades entre 2009 y 2013. El sector educativo, políticamente débil, no ha sido capaz de resistir a la presión de los recortes que le han empujado a la asfixia presupuestaria, ya que adolecía de un acuerdo sobre lo fundamental. A su vez, la financiación de la escuela concertada sigue siendo insuficiente y abre la puerta a cuotas y pagos encubiertos que limitan el acceso de hogares con menos recursos (Rogero, 2014). Quedan,

por tanto, lagunas por cubrir en lo que se refiere a la financiación educativa si se decide orientarla a una verdadera igualdad de oportunidades.

Mientras otros países han sido capaces de asegurar una inversión mínima, en 2018 nuestro sistema educativo se encuentra en unos niveles de inversión que de acuerdo con los planes de estabilidad pueden alcanzar pronto un mínimo histórico (OCDE, 2017; Gobierno de España, 2017). Como apuntan Gortázar y Moreno (2017), un acuerdo sobre una financiación suficiente, unido a un uso eficiente de los recursos –horarios, calendarios y espacios en la escuela– "debería paliar tanto el impacto negativo que una financiación insuficiente puede tener sobre las oportunidades de aprendizaje de los más desfavorecidos, como contribuir a la reducción de la segregación socioeconómica de las escuelas concertadas".

Para proteger la financiación de los próximos vaivenes económicos, será necesario plantear una medida de financiación que no dependa tanto del PIB (que siempre puede volver a bajar y abrir por tanto la puerta a más recortes generalizados) sino que esté indexada al gasto por alumno, y que controle por tanto la demografía escolar. Este sistema podría ser semejante al que tenemos con el sistema de pensiones y garantizaría que la educación (y por tanto el devenir de toda la sociedad) esté inmunizada ante futuras presiones financieras y económicas.

Profesionalizar la docencia y la dirección de centros

La crítica habitual a la falta de consenso en materia de educación suele estar relacionada con la cantidad de leyes orgánicas que se han aprobado desde la llegada del periodo democrático en 1978. Sin negar que esto es síntoma de la grave falta de consenso político en torno a la educación, si en algo han tropezado las sucesivas leyes orgánicas desde 1978 es en la ausencia total de un proyecto ambicioso de transformación de la función docente y los equipos directivos en los centros escolares.

La docencia y la organización de los centros educativos son quizás los dos elementos más importantes para los sistemas educativos modernos actualmente. Por un lado, son los docentes quienes, en sus aulas y en los centros, hacen posible lo imposible. El modelo educativo del último siglo

planteaba un sistema en el que el docente era el portador del conocimiento que hacía accesible a los sectores más favorecidos de la sociedad. La homogeneidad del alumnado se ha ido transformando en una diversidad que enriquece la institución escolar pero a la vez, mientras el cambio tecnológico llega a toda velocidad, requiere de nuevas capacidades profesiones en los centros educativos. Transformar la carretera nacional del aprendizaje en un modelo de oportunidades flexible y adaptado a las necesidades de cada alumno es el objetivo último.

Es por ello que uno de los retos para los próximos años será definir un perfil docente en términos de competencias profesionales que vayan más allá de la adquisición de conocimiento específico para el aula. La re-profesionalización docente tendrá un componente de desarrollo profesional eminentemente práctico, asociado al conocimiento específico y tácito que se adquiere solo mediante la prueba y error, y la interacción dentro y fuera del aula con los pares. El centro será el espacio donde el nuevo docente desarrollará su carrera profesional y por tanto la colaboración y cooperación en los centros deberá volverse uno de los ejes fundamentales (Fullan y Hargreaves, 2013).

Para lograr todo ello, muchos han esbozado la idea de un programa de inducción a la docencia (el MIR Educativo) como ya hacen sistemas educativos avanzados como Finlandia o Corea del Sur. El proceso de selección debería captar no solo a los más aptos académicamente, sino a aquellos que acrediten un potencial de competencias de gestión de aula, empatía, liderazgo, colaboración y capacidad de adaptación para trabajar con grupos de alumnos de la manera más flexible posible. Este programa de inducción está pendiente de ser definido, ya que no todas las propuestas coinciden en los detalles (Marina, Manso, Pellicer; Lopez Ruperez), pero subyace un tronco común de principios y propuestas. La tarea de profesionalizar la carrera docente tiene un consenso suficiente, pero requiere de un valor político importante, pues sacará una parte del conocimiento de las facultades, requerirá de procesos de selección y oposiciones más sofisticadas que las actuales, y la implicación de una multitud de agentes educativos con intereses en ocasiones contrapuestos.

La profesionalización de los equipos directivos será la otra pata de la reforma del personal docente que posibilitará que el trabajo en las aulas se vuelva sistémico en los centros y la comunidad que les rodea. Si hace una década España era junto a Portugal *"la excepción ibérica"* (Bolivar, 2011) en materia de gestión de los centros, hoy somos el único país de la UE que mantiene la elección de los equipos directivos mediante el consejo escolar y el profesorado del centro. Sin tratar tampoco de burocratizar el nombramiento y selección de equipos directivos (a riesgo de establecer mecanismos de politización de los centros), se debe ir en la dirección de combinar participación y profesionalización, siguiendo ejemplos de los países de nuestro entorno como la propia reciente reforma de Portugal. Este proceso de capacitación del liderazgo y función directiva de los centros, debe ir acompañado de la transferencia de una mayor autonomía pedagógica y de gestión a los centros desde las distintas administraciones educativas.

Currículum en la sociedad de la información

Otro de los temas en que se insiste en el debate educativo es la necesidad de diseñar y desarrollar un nuevo modelo curricular adaptado a las necesidades a la sociedad de la información. Aunque es cierto que nuestro sistema educativo lleva décadas tratando de adaptar el currículum a un marco sólido de saberes y habilidades indispensables, el camino por recorrer, al igual que para muchos de nuestros vecinos europeos, es todavía muy largo (Eurydice, 2012; Looney et al, 2014). En 1972, el informe *Aprender a Ser* de la Unesco (Fauré, 1972) reconocía que "la pedagogía encerrada en los límites de la instrucción transmitida está ya superada" y por tanto, no se trata de aquirir conocimientos estáticos, sino ser capaz de aprender a lo largo de toda la vida, de ser capaces de construir un saber en constante evolución.

Mientras que esta idea está muy interiorizada desde muchos ámbitos de la sociedad, la escuela todavía no ha sido capaz de incorporarla en su totalidad. Y no es precisamente por falta de voluntad. Desde la LGE de 1970, todos los preámbulos de las leyes orgánicas aprobadas apelan de forma directa a la necesidad de adaptarnos a un modelo pedagógico acorde con los principios a los que apela el citado informe. Esta reflexión es la que también se hicieron conjuntamente todos los países de la Unión

Europea en el año 2006, cuando pactaron una idea sencilla pero muy relevante: no se trata de tener un currículum extenso y compartimentalizado, sino que el aprendizaje debe ser profundo y debe permitir desarrollar otras competencias y habilidades fundamentales, como la creatividad, la competencia artística, la competencia social y ciudadana o la competencia emprendedora. La agenda europea de competencias básicas *(Key Competencies)* ha llegado para quedarse, y así lo atestiguan las dos leyes orgánicas aprobadas desde entonces. En la sociedad del conocimiento, esta agenda tiene la capacidad de responder a las necesidades de desarrollo social y emancipador de las personas a la vez que a las de un mercado de trabajo cambiante y precario.

Sin embargo, los retos pendientes son todavía importantes. Existe una importante falta de coordinación entre las distintas administraciones educativas y los centros, lo cuál ha generado una enorme confusión entre el profesorado y numerosos conflictos entre administraciones. Una solución razonable pasaría por integrar lo mejor de las tres últimas propuestas curriculares (LOGSE, LOE y LOMCE) a través de un organismo autónomo que coordine la participación de MECD, CCAA y alguna forma de representación de los centros educativos. Finalmente, y aunque esto pueda generar muchas reticencias, sobre todo en secundaria, al igual que están haciendo muchos sistemas educativos avanzados, queda pendiente la transición de enseñanza por asignaturas a enseñanza por áreas curriculares, definidas en torno a objetivos que puedan ser evaluados.

Evaluación: la casa por el tejado

La evaluación del aprendizaje es un pilar fundamental para la mejora y la reflexión en torno a lo aprendido. Sin embargo, en nuestro país, la evaluación a nivel de centro sigue caracterizándose por un enfoque calificatorio, que pervierte la lógica del aprendizaje hacia la lógica del aprobado. A su vez, a nivel de las admininstraciones, seguimos sin definir claramente el modelo de evaluación externa que queremos para dar seguimiento al progreso de los alumnos y centros. Hasta la fecha, la evaluación externa goza de una popularidad limitada en nuestro sistema educativo. Y es lógico, dado que mientras en otros países las evaluaciones externas (ya sean con carácter de diagnóstico o con carácter de reválida) llevan funcionando varias décadas,

las primeras evaluaciones externas en nuestro sistema educativo empiezan a surgir hace una década, con la llegada de las evaluaciones diagnóstico a mitad de etapa de la LOE en las Comunidades Autónomas.

El conflicto acerca de las evaluaciones se ha producido con la llegada de las nuevas evaluaciones LOMCE a finales de etapa, que para secundaria mantenían en un principio el carácter de reválida (que después fue eliminado) y que fueron diseñadas desde el MECD sin contar con la participación de las Comunidades Autónomas. La cohabitación de dos evaluaciones externas, diseñadas en base a principios y marcos evaluativos distintos, ha contribuido a la aparición de culturas anti-evaluación en numerosos centros educativos de nuestro país. Muchos centros no acaban de entender la utilidad de las evaluaciones diagnóstico, y aunque llevan parte de razón, el potencial de estas evaluaciones es enorme para las administraciones educativas en clave de planificación, diseño e implementación de las políticas educativas. Quizás el hartazgo ha llegado por la falta de claridad y alineación de currículum con evaluaciones externas y quizás sea esa la línea a seguir en el futuro próximo.

Para evitar nuevos conflictos de este tipo que merman la paciencia de la comunidad educativa y las familias, será necesario poner en marcha un sistema de evaluación a 10 o 15 años vista, que sea flexible a lo largo del tiempo tratando de evaluar distintas competencias (no solo lectura o matemáticas), que tenga un carácter diagnóstico y que sirva para identificar los centros con mayores necesidades, el resultado de los programas de innovación y refuerzo, y la planificación de los recursos orientada a la igualdad de oportunidades. De nuevo, la cooperación entre MECD y CCAA serviría para diseñar unas evaluaciones con preguntas comunes a todas las CCAA y a la vez específicas según las prioridades de cada comunidad autónoma, atendiendo a las diversas demandas del espectro político español.

Un modelo federal para la gestión educativa

El fracaso de la última Ley Orgánica, la LOMCE, tiene muchas causas. Se han hablado de las evaluaciones a final de etapa, los problemas de implementación del cambio currícular a través de los estándares de aprendizaje, o la creación de la FP básica a los 15 años. Sin embargo, el

contexto político en el que se aprobó la ley es fundamental para comprender los retos a los que se enfrentan las administraciones educativas en las próximas décadas. Uno de los problemas de la negociación de la LOMCE es que apenas contó con las administraciones autonómicas para su tramitación. Si a esto se le une que este periodo coincidió con el de la caída del presupuesto de educación en más de un 15%, el resultado obtenido es que la LOMCE ha generado una enorme desconfianza entre Comunidades Autónomas (incluidas las del partido que aprobó la LOMCE) y MECD.

Para restablecer esa confianza, se antoja necesario llegar a un acuerdo sobre el papel que debe jugar el MECD con respecto a la política educativa. Una de las posibles vías para regular la relación inter-territorial es la de un Ministerio de corte federal, incorporando las mejores experiencias de sistemas educativos descentralizados como Alemania, Canadá o Estados Unidos. Se trataría de un modelo con un Ministerio que tenga un papel importante en las políticas educativas pero que respete la autonomía de las CCAA desde el punto de vista estratégico, legal y administrativo. Para ello serían necesarias tres patas fundamentales. Primero, una Ley Orgánica básica, con vocación de regular los principios básicos del sistema educativo pero dando a la vez un espacio suficiente a las Comunidades Autónomas en su desarrollo. En segundo lugar, una conferencia sectorial que adoptaría un papel activo y coordinado fomentando la cooperación entre las CCAA, permitiendo así la difusión de buenas prácticas. Y en tercer lugar, un Ministerio de Educación que trataría de fijar ciertos objetivos fundamentales a través de programas de innovación y apoyo educativo, co-financiados con las CCAA con un presupuesto suficiente, como ya se desarrolló con los Programas de Cooperación Territorial entre 2006 y 2012. De esta manera, se mantendría el principio de autonomía, se fomentaría la cohesión entre territorios, y se reservaría para el Ministerio un espacio suficiente para la visión estratégica del sistema en su conjunto.

7.4. El acuerdo que (de momento) no llega

Este capítulo ha descrito la situación en la que se encuentra actualmente la educación en España y los retos a los que debe enfrentarse en los próximos años. Se construye un diagnóstico de los problemas más importantes del sistema y de cómo ese diagnóstico podría ser compartido por una mayoría de agentes educativos, argumentando que la falta de flexibilidad y estrategia del sistema eduativo penaliza a la vez la equidad y la excelencia del sistema. A partir del diagnóstico, se plantea una agenda de reformas, pendientes algunas, inacabadas otras, que incluyen elementos macro y micro del sistema educativo, y que tocan todos los pilares fundamentales interconectados entre sí: la financiación, las políticas docentes, el currículum, la evaluación y el papel del MECD y las CCAA en la gestión educativa.

El diagnóstico y las reformas esbozadas podrían constituir un corpus de cambios educativos razonables que podrían reunir un consenso suficiente. Por desgracia, están ocultos para una buena parte de la sociedad española. En el contexto actual, resulta complicado visibilizar los verdaderos problemas de la educación para las próximas décadas, como pueden ser el modelo pedagógico en la sociedad del conocimiento, el papel del docente en este nuevo paradigma, o las diferencias reales de entre alumnos según su origen social. Al contrario, la educación española sigue enfrascada en su propio laberinto de debates que parecen abarcarlo todo, como son la identidad, la moral, la religión o los intereses de editoriales y sindicales. Sin negar que estas son cuestiones importantes, no es menos cierto que en el fondo, estas operan como inhibidores que politizan lo accesorio para secuestrar lo fundamental.

El resultado de dicho secuestro es que una buena parte de las decisiones educativas relevantes se ha ido posponiendo o incluso paralizando, para acabar dejando un sistema educativo que funciona por inercia y no por estrategia. Pero no es menos cierto que cuando las administraciones toman la iniciativa y ponen en marcha su tiempo y recursos para facilitar el trabajo de los innovadores, los resultados de decenas de experiencias a lo largo y ancho del territorio son impresionantes. Para recuperar la confianza de los distintos actores y sobre todo de padres, alumnos y do-

centes, los partidos políticos y medios de comunicación deben redoblar sus esfuerzo en transmitir la calma y la paciencia de que las decisiones que se van a tomar serán las de una generación y no de una legislatura.

Sin embargo, esto nos lleva a uno de los temas clave de este libro. Pedir a los partidos políticos que pacten las reglas de juego fundamentales y aparquen las guerras culturales con vocación electoralista, es pedirles que cambien el rumbo de su estrategia política de las últimas décadas. Dejar de hacer política con la educación para hacer educación con la política es algo que no va a ocurrir de la noche a la mañana si los costes de no pactar siguen siendo menores que los beneficios de hacerlo. Quizás uno de los retos pendientes en los que de momento nadie repara es la articulación de una sociedad civil educativa que visibilice todos estos debates ocultos y que ponga lo fundamental, que no es otra cosa que el aprendizaje efectivo para todos los niños, en el centro del debate público.

Bibliografía

Aparicio Fenoll, A. (2010). *High-school dropouts and transitory labor market shocks: The case of the Spanish housing boom.*

Banco Mundial (2018). *Growing United: Upgrading Europe´s Convergence Machine. World Bank Publishing.*

Bolivar, A. (2011). *Dirección pedagógica y liderazgo en los centros escolares.* Monográficos Escuela, mayo 2011.

Borodankova, O., y Coutinho, A. S. A. (2011). *Grade Retention during Compulsory Education in Europe: Regulations and Statistics.* Education, Audiovisual and Culture Executive Agency, European Commission.

Calero, J., Murillo Huertas, I. P., y Raymond, J. L. (2016). *Education, age and skills: An analysis using the PIAAC survey.* Working Paper.

Calsamiglia y Loviglio (2017). *Grading On A Curve: When Having Good Peers Is Not Good.* Working Paper.

Causa, O. y Johansson, Å. (2011). *Intergenerational social mobility in OECD countries.* OECD Journal: Economic Studies, 2010(1), 1-44.

Cosnefroy, O. y Rocher, T. (2005). *Le redoublement au cours de la scolarité obligatoire: nouvelles analyses, mêmes constants.* Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, France.

Delibes-Liniers, A. (2006). *La Gran Estafa: el secuestro del sentido común en la educación.* Unisón editores.

Escudero Muñoz, J. M. (2011). *Fracaso escolar, exclusión educativa: ¿De qué se excluye y cómo?* Profesorado. Revista de Curriculum y Formación del Profesorado, 9(1).

Eurostat (2017). *Early Leavers from education and training.*

Eurydice. (2012). *Developing Key Competences at School in Europe: Challenges and Opportunities for Policy.* Eurydice Report. Luxembourg: Publications Office of the European Union

Fauré, E. (1972). *Learning to be: The world of education today and tomorrow.* Unesco.

Felgueroso, F., Gutiérrez-Domènech, M., y Jiménez-Martín, S. (2014). *Dropout trends and educational reforms: the role of the LOGSE in Spain.* IZA Journal of Labor Policy, 3(1), 9.

Fernández Enguita, M. (2008). *Escuela pública y privada en España: la segregación rampante.* RASE: Revista de la Asociación de Sociología de la Educación, 1(2), 42-69.

Fernández Enguita, Mariano, Luis Mena Martínez, y Jaime Riviere Gómez. (2010). *Fracaso y abandono escolar en España.* La Caixa.

Fullan y Hargreaves. (2013). *Professional capital: transforming teaching in every school.* Teachers College Press.

García, Francisco Pérez, Ezequiel Uriel Jiménez, Vicent Cucarella Tormo, Laura Hernández Lahiguera, y Ángel Soler Guillén (2016): *Cuentas de la educación en España.* Madrid, Fundación BBVA.

García-Pérez, J.I. e Hidalgo-Hidalgo M. (2017). *No student left behind? Evidence from the Programme for School Guidance in Spain.* Economics of Education Review, Volume 60, October. 2017, Pages 97-111.

Gobierno de España. (2017). *Actualización del Programa de Estabilidad 2017-2020.*

Goldin, C. y Katz, L. F. (2007). *The race between education and technology: the evolution of US educational wage differentials, 1890 to 2005* (No. w12984). National Bureau of Economic Research.

Gortázar (2017). *Escuela concertada: un mal equilibrio.* Politikon.

Gortázar, L. y Moreno, J. M. (2017). *Costes y consecuencias de no alcanzar un pacto educativo en España.* Revista educación, política y sociedad, (2), 9-37.

Grisay, A. (2000). *Redoublement out aménagement du curriculum?* Publicado en "El Fracaso Escolar: Una perspectiva internacional".

Hattie, John. (2008). *Visible learning: A synthesis of over 800 meta-analyses relating to achievement.* Routledge.

INE (2017). *España en Cifras 2017.*

Jackson, C. Kirabo, Rucker C. Johnson, y Claudia Persico. *"The effects of school spending on educational and economic outcomes: Evidence from school finance reforms.* The Quarterly Journal of Economics 131.1 (2016): 157-218.

Jackson, C. K., Wigger, C. y Xiong, H. (2018). *Do School Spending Cuts Matter? Evidence from the Great Recession* (No. w24203). National Bureau of Economic Research.

Lacuesta, A., Puente, S. y Villanueva, E. (2012). *The schooling response to a sustained increase in low-skill wages: evidence from Spain 1989-2009.*

Looney, J, Michel, A. 2014. *KEYCONET's conclusions and Recommendations for Strengthening Key Competece Development in Policy and Practice.* European Schooolnet.

López Rupérez, F. (2014). *MIR educativo y profesión docente. Un enfoque integrado. 2015.* Revista de Pedagogía, número 261.

Marina, J., Manso, J. y Pellicer, C. (2016). *Libro Blanco de la Profesión Docente y su entorno escolar.*

Martinez, José Saturnino (2017). *El Puzzle de la Equidad Educativa.* Agenda Pública.

MECD (2017). *Las Cifras de la Educación. Curso 2014-2015. Estadísticas e Indicadores.* Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

Mullis, I. V. S., Martin, M. O., Foy, P. y Hooper, M. (2016). *TIMSS 2015 International Results in Mathematics. TIMSS & PIRLS International Study Center at Boston College.*

Musset, Pauline (2012). *School choice and equity.* Paris OECD Publishing.

OECD (2013), *OECD Skills Outlook 2013: First Results from the Survey of Adult Skills,* OECD Publishing.

OECD (2016). *PISA 2015 Results (Volume I): Excellence and Equity in Education.* OECD Publishing, Paris.

OCDE (2017). *Panorama de la Educación: Indicadores de la OCDE.* OECD Publishing, Paris.

Rogero, J. (2014). *¿Es más eficiente la educación concertada?.* ElDiario.es.

Save the Children (2016). *Necesita Mejorar. Por un Sistema educativo que no deje nadie atrás. Madrid, 2016.* Save the Children.

Serrano, Lorenzo, Ángel Soler y Laura Hernández (2013). *El abandono educativo temprano. Análisis del Caso español.* Ministerio de Educación Cultura y Deporte.

Capítulo 8

Conclusiones: un manifiesto gradualista

Víctor Lapuente

8.1. Huyendo tanto del dramatismo como de la inacción

Unos analistas quieren más Estado y otros menos Estado para España. Unos abogan por políticas redistributivas más ambiciosas, como el ingreso mínimo vital (Mari-Klose, Moreno y Del Pino 2016), mientras que, para otros, las prioridades pasan por políticas liberales y un mejor diseño de políticas activas de empleo que permitan la reintegración al mercado laboral (De la Fuente y Onrubia 2016). Pero, como hemos intentado demostrar en este informe, la discusión sobre la cantidad óptima de Estado –es decir, cuánto tamaño deberían tener nuestras administraciones sobre el total de la economía –es secundario al debate sobre la calidad de gobierno– es decir, hasta qué punto nuestras instituciones públicas actúan de forma eficaz, eficiente, y sin corrupción.

Pues la evidencia empírica disponible muestra que la calidad de las instituciones públicas tiene un efecto considerable sobre el bienestar de un país. En primer lugar, son fundamentales para entender el crecimiento económico (Rodríguez-Pose y Garcilazo 2015). Además, ayudan a reducir las desigualdades económicas (Gupta, Davoodi y Alonso-Terme 2002) y

el deterioro medioambiental (Welsch 2004); mejoran los resultados objetivos de salud (Holmberg and Rothstein 2012), así como los niveles de felicidad (Veenhoven 2010) y percepción subjetiva de bienestar (Helliwell y Huang 2008). Otros efectos positivos de la calidad de las instituciones son la reducción de la evasión fiscal, la mejora de las infraestructuras, o el aumento de la confianza social y los resultados educativos, entre otros (Rose-Ackerman y Palifka 2016).

Los españoles tendemos a juzgar nuestras instituciones de forma muy severa. El 95% de los españoles – en el entorno europeo sólo nos superan italianos y griegos – considera que la corrupción es un fenómeno muy extendido en nuestro país (VVAA 2016). Y dos de cada tres españoles cree que la única manera de tener éxito en los negocios es con conexiones políticas; en contraste, por ejemplo, con sólo el 22% de holandeses o el 15% de daneses. En los últimos años tanto la corrupción como los políticos aparecen sistemáticamente como uno de los principales problemas del país.

Sin embargo, las percepciones que tenemos de nuestras instituciones no encajan con la experiencia que tenemos de ellas. Así, en sus interacciones cotidianas con las Administraciones Públicas, los españoles valoran generalmente de forma positiva los servicios públicos y muy raramente se encuentran con actividades fraudulentas o corruptas. Así, si en percepciones de mal gobierno estamos a la cabeza de Europa, en experiencia personal con el mal gobierno, los españoles estamos entre los europeos que menos lo sufrimos.

Los españoles tenemos pues una relación dual con la cosa pública. Por una parte, creemos que nuestras instituciones públicas, y muy en particular sus cúpulas políticas, son de baja calidad. Por otra, valoramos de forma relativamente positiva nuestras experiencias con las instituciones públicas, sobre todo las prestadoras de servicios básicos, educación y sanidad. Una evaluación basada en la gran mejora objetiva de estos servicios públicos durante las últimas décadas en España.

Pero evitar el dramatismo no quiere decir caer en la inacción. Como hemos visto en este informe, el sector público español ha hecho progre-

sos muy notables en las últimas décadas y que han repercutido de forma nítida en la calidad de vida de los españoles. Por ejemplo, la universalización de la educación secundaria ha llevado a que el progreso medio de aprendizaje entre los españoles nacidos en los 70 y 80 y los nacidos en los 40 y 50 sea uno de los más altos de la OCDE. Sin embargo, para igualarnos con los países con mejores instituciones del mundo, deberíamos subsanar una serie de deficiencias que hemos detectado en los capítulos temáticos de este informe.

8.2. Una foto de los problemas de nuestras instituciones

En primer lugar, en relación a la salud de nuestra democracia, en los **capítulos 1** (Víctor Lapuente) y **2** (José Fernández-Albertos) de este Informe hemos visto que debemos evitar tanto los diagnósticos catastrofistas como los que descartan cualquier problema sustantivo. España sufre un problema de legitimidad de la democracia relativamente parecido al de otros países de nuestro entorno. En los últimos años, y en especial a partir de la Gran Recesión, hasta las democracias más consolidadas del mundo, como EEUU o el Reino Unido, han sufrido turbulencias que han contribuido a un ascenso del número de ciudadanos desencantados con el sistema político. De momento, ningún otro sistema alternativo ha conseguido capitalizar ese descontento, pero en todo Occidente asciende el porcentaje de ciudadanos que encontrarían justificable un golpe de estado en algunas circunstancias.

Los datos apuntan a que la distancia entre las élites políticas y los ciudadanos se ha agrandado en los últimos años. Y la experiencia de diversos países, de Venezuela en las décadas 1980-90 a Polonia y Hungría en la actualidad, nos enseña que, el aumento de la brecha entre ciudadanos y políticos puede anticipar convulsiones antidemocráticas.

Sin embargo, no debemos dramatizar porque España, en términos relativos, presenta una posición media-alta en los indicadores comparados de democracia. Ocupamos la posición 17 en el *The Economist Intelligence Unit,* lejos de los países nórdicos (Noruega, Islandia, Suecia, Dinamarca)

y anglosajones (Canadá, Nueva Zelanda e Irlanda) que lideran el ranquin. Pero nuestra democracia parece más saludable que otras teóricamente mucho más consolidadas, como EEUU (posición 21), Italia (ídem, 21) Francia (24), o Bélgica (35). *Freedom House* también nos da una puntuación muy alta en diversos indicadores de una democracia sana, como pluralismo y participación política, funcionamiento del gobierno, libertad de expresión o libertades de residencia, empleo y educación. Tenemos aspectos a mejorar, desde la politización de la Justicia a la violencia de género o la trata de personas con fines de explotación sexual. Y también hay aspectos donde hemos hecho algún retroceso, como las desproporcionadas multas previstas en la Ley de Seguridad Ciudadana y que pueden afectar al derecho de asociación.

Pero la democracia española no sufre ningún problema estructural. Llama la atención que las organizaciones internacionales, como *Freedom House,* destaquen el buen funcionamiento de nuestro sistema electoral – otorgándonos la puntuación máxima – cuando, en el debate público es una de nuestras instituciones más criticadas. Y donde más reformistas han puesto su diana. Por ejemplo, muchos intelectuales proponen un giro a un sistema electoral mayoritario, en el que el diputado/a se enfrente directamente al electorado de su distrito, sin el parapeto de un partido. Sin embargo, como señalan los expertos en el sistema electoral recogidos en el capítulo 2, el sistema español presenta un equilibrio relativamente eficiente entre las dos principales, y contradictorias, virtudes de un sistema electoral: representatividad y gobernabilidad.

En segundo lugar, en relación a la situación de la Justicia, el **capítulo 3** (Marian Ahumada y Alicia González) ofrece también un diagnóstico que mezcla luces y claroscuros. Por una parte, la Justicia española sigue apareciendo como lenta, poco eficaz y relativamente rígida para responder a los cambios que exige una sociedad cada vez más compleja e interconectada globalmente. Por otra parte, especialmente a partir de la firma del Pacto de Estado por la Justicia (2001), gobiernos de distinto signo han impulsado notables reformas en nuestro sistema judicial.

El problema fundamental es de nuevo de confianza. Los ciudadanos –y no tanto los usuarios de la Justicia, que tienen una opinión más favo-

rable – desconfían de la Justicia. En los indicadores internacionales de Estado de Derecho *(Rule of Law)* España ocupa posiciones similares a las de las comparativas de democracia mencionadas arriba. En estos ránquines – de nuevo encabezados por los países nórdicos, Holanda, Austria o Australia – tenemos una veintena de países por delante. Pero es que la desconfianza se extiende también a los profesionales. Preguntados por la independencia de la Justicia en su país, los jueces españoles son los terceros con una percepción más negativa de los países europeos estudiados.

En relación a la eficiencia del sistema judicial, España ha mejorado ostensiblemente en algunos aspectos en los últimos años. Por ejemplo, si en 2010 se necesitaban, de media, 473 días para resolver en primera instancia procesos civiles, mercantiles y administrativos; en 2014 "sólo" se necesitaban 242. Ello nos sitúa por encima de países de nuestro entorno más inmediato, como Francia o Italia. En otros aspectos, como el número de asuntos administrativos pendientes, estamos desafortunadamente en el furgón de cola de Europa.

Ahumada y González también desmontan un mito: el de la infrafinanciación de los órganos judiciales. El gasto en Justicia, medido tanto en euros por habitante como en porcentaje del PIB, es de los más altos de Europa. Curiosamente, es superior al de algunos países con sistemas judiciales más eficientes. En cuanto a recursos humanos, tenemos menos jueces por habitante – pero más abogados – que la media.

En tercer lugar, en relación a la regulación de los mercados y la competencia, el **capítulo 4** (Gerard Llobet) disecciona el diseño institucional encargado de velar por un funcionamiento eficiente de nuestros mercados. El capítulo disgrega los problemas de la regulación a sus unidades tratables, escapando de análisis pesimistas y recetas universales, que, como han señalado prestigiosos economistas, simplemente no existen, porque cada mercado requiere una solución específica.

Llobet hace una pedagógica distinción entre las tareas de, por un lado, las autoridades de competencia – que tienden a actuar ex-post, castigando los abusos, y que tienen un carácter transversal aplicando criterios similares en mercados diversos –; y, por otro, de los reguladores sectoriales

– que suelen actuar ex-ante y de forma específica, elaborando las reglas con las que deben jugar las empresas en un determinado sector –. Dicho en otras palabras, intentar unir ambos tipos de tareas, creando autoridades de la competencia que también regulen a sectores específicos, puede crear más inconvenientes que las ventajas lógicas derivadas de las sinergias, economías de escala, complementariedad de funciones, o capacidad de resistencia frente a estrechos intereses económicos que una fusión de las autoridades de competencia y regulación podría conllevar.

En materia de competencia, España llegó a tener una autoridad de referencia internacional en la Comisión Nacional de la Competencia creada en 2007. En contraste, los organismos reguladores – en particular, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) creada y la Comisión Nacional de la Energía (CNE) – presentaban déficits de competencias y de independencia política, con consejeros que eran nombrados más por su cercanía a un partido que por sus conocimientos del mercado. El déficit de tarifa en el mercado de la energía o los elevados precios de la telefonía móvil son dos de los problemas derivados de este deficiente diseño institucional.

En su intento de subsanarlo, el gobierno crea en 2013 un "súperregulador" – la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) – que integra las funciones de competencia y regulación. Pero, a la hora de la verdad, la reforma otorgaba muchos poderes (sobre la instrucción de expedientes, recaudación de tasas a operadores, retribuciones de los empleados de la CNMC, etc.) al gobierno central. La reforma fue altamente contestada por expertos e incluso organismos internacionales, incluyendo la Comisión Europea, que amenazó con un expediente sancionador a España, lo que acabó provocando modificaciones intrincadas – como crear dos salas independientes, una para competencia y otra para regulación – en el proyecto inicial.

La creación de la CNMC es un ejemplo de las reformas institucionales que, en España, vemos en otros ámbitos y por gobiernos de todos los colores: una reforma ambiciosa, acompañada a menudo de un nombre rimbombante, que está diseñada teóricamente para replantear todo el funcionamiento en un determinado sector, dotándolo de mayor indepen-

dencia y profesionalidad, pero, que, en realidad, no altera las dinámicas de dependencia política y que, además, al estar fundamentalmente elaborada por una parte (el partido en el gobierno), genera las consecuentes suspicacias en el resto. El resultado es una sensación de volver a la casilla de salida.

En cuarto lugar, en relación a las Administraciones Públicas, el **capítulo 5** (Salvador Parrado) analiza otra reforma altamente esperanzadora, la de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas (CORA), impulsada también en 2013. CORA ha obtenido algunos logros económicos y operativos, fomentando un ahorro en las Administraciones Públicas esencial para controlar el déficit público, simplificando procesos y reduciendo las duplicidades administrativas.

Pero, como muestra Parrado, a pesar de las mejoras en las finanzas del Estado, CORA no ha abordado sustantivamente aspectos esenciales para una administración del siglo XXI prestadora de políticas de bienestar sofisticadas. Por ejemplo, la mejora de los servicios en consonancia con las demandas de la sociedad, el diseño organizativo y la formación de un capital humano en las Administraciones Públicas con capacidad analítica para afrontar la gestión de lo público en un entorno donde gran parte de las actividades públicas están externalizadas en empresas u organizaciones no gubernamentales.

Nuestras administraciones se encuentran todavía en posiciones intermedias en los indicadores europeos de gobierno electrónico. Sin embargo, en los últimos años se han estado adaptando a las nuevas tecnologías a un ritmo intenso, que permite ser optimista sobre la modernización tecnológica de nuestro Estado. Además, la mayoría de los usuarios se sienten satisfechos con el trato que reciben de las administraciones españolas.

Dicho esto, persisten importantes lagunas en la relación entre administraciones y administrados. En la eficiencia y eficacia de los servicios prestados a las empresas ocupamos una muy negativa posición 23 entre los 28 estados-miembro de la UE. En España las administraciones pagan a las empresas por sus bienes y servicios de media en 80 días, comparado con el promedio europeo de 28,2 días. Asimismo, resulta difícil medir

los resultados alcanzados por las organizaciones públicas españolas, ya que carecemos de metodologías compartidas e indicadores compartidos. Iniciativas recientes, como el Sistema de Índices de Eficacia, Calidad y Eficiencia (SIECE), no acaban de tener el impacto esperado.

A la hora de diseñar políticas públicas, en España existe una desconexión entre, por un lado, políticos y, por otros, ciudadanos – a los que se consulta relativamente poco-, y, sobre expertos. En este sentido somos uno de los países europeos donde el uso de evidencia empírica en la formulación de políticas públicas es más bajo.

El problema es de fondo. Falta una autonomía de gestión pública que facilite la adopción de técnicas y valores de una gestión eficaz y eficiente. Mientras que más de tres de cada cuatro directivos públicos europeos creen que las metas de su organización están claras, en España sólo lo creen la mitad de los directivos públicos. Sólo un 17% consideran que disponen de un alto grado de autonomía, en contraste con el 40% de los directivos públicos europeos.

Como explora detenidamente Parrado, estos directivos cuentan además con pocas herramientas para gestionar sus recursos humanos, pues no existen en España análisis sistemáticos de la carga de trabajo, de la valoración de las competencias, o de los efectos del envejecimiento de las plantillas de las organizaciones públicas. Las políticas retributivas también presentan deficiencias, con unos complementos de productividad y complementos específicos que se siguen otorgando en las Administraciones Públicas españolas con criterios poco transparentes. Y demasiado frecuentemente estos complementos se distribuyen más en función de quién eres (cuál es tu nivel en la jerarquía de la administración) y no tanto de qué has hecho (qué competencias, méritos o resultados has obtenido). Por su parte, la formación de recursos humanos en el sector público español sigue siendo fundamentalmente *ad hoc*.

Representantes sindicales y de la sociedad civil, incluyendo los medios de comunicación, también tenemos responsabilidad sobre el estado de nuestro Estado. A menudo, la crítica, legítima y que contiene elementos plausibles, a los recortes en el sector público se ha mezclado con un

ataque, menos fundado en datos que en prejuicios, sobre el deterioro de los valores públicos en las nuevas formas de prestación de las políticas de bienestar; y, muy en particular, en la subcontratación de servicios a entidades privadas. Dicha externalización, que es más pronunciada todavía en los países que encabezan los ránquines de buen gobierno –incluyendo no sólo los países anglosajones sino, sorprendentemente para muchos, también los países nórdicos cuyos gobiernos socialdemócratas han avalado subcontrataciones innovadoras como "cheques" escolares o sanitarios– se confunde frecuentemente en España con una privatización de los servicios públicos.

Así pues, junto a un incremento de la autonomía de los gestores públicos para diseñar y hacer cumplir contratos basados en resultados, es imperativo también un cambio cultural en la forma de abordar lo público en España, desideologizando el debate y dejando de asociar la externalización de servicios públicos con una "agenda neoliberal" para "desmantelar lo público", "privatizarlo" y "mercantilizarlo". A ello puede contribuir la publicación de investigaciones, como la llevada a cabo por Parrado y Reynaers, sobre el mantenimiento, e incluso mejora, de los valores públicos en empresas a las que se concesionado un servicio público.

Pero no sólo debemos flexibilizar las relaciones entre organizaciones públicas y privadas, sino que en España existe también mucho margen para flexibilizar internamente las Administraciones Públicas. España es el séptimo país, de 26 países europeos, donde la función pública es más rígida y cerrada. Nuestras administraciones siguen fundamentalmente reclutando a funcionarios para que desarrollen una carrera en un cuerpo o sector determinado en lugar de seleccionar a los candidatos más idóneos – que pueden proceder de otras organizaciones públicas, pero también del sector privado – para cada puesto vacante. Por otra parte, aunque ha habido logros en la reducción de cargas administrativas en algunos sectores – por ejemplo, la introducción de subastas electrónicas ha desburocratizado las subastas judiciales y administrativas – España sigue apareciendo en los indicadores internacionales como un país con una excesiva burocratización de los procedimientos administrativos.

Un aspecto del análisis del capítulo 5 sobre Administraciones Públicas

que conecta con los temas desarrollados en el capítulo 6 sobre transparencia y lucha contra la corrupción es la politización de las Administraciones Públicas y la percepción de parcialidad en algunas de sus actuaciones. Tanto en la Administración General del Estado (AGE) como en las comunidades autónomas y en los entes locales, España acumula un elevado número de cargos de designación política (que suelen llegar hasta el nivel de director general o equivalente). A ellos hay que sumarles los cargos de libre designación entre funcionarios (de nivel 30 en la AGE, pero de otros muchos niveles en algunas comunidades autónomas) que suelen presentarse como una conquista de la burocracia autónoma, pero que, en el fondo, aumentan tanto la politización de la burocracia, porque acaban siendo cargos políticos quienes deciden esos puestos, como la burocratización de la política, porque son señales que se envían a los jóvenes funcionarios: si queréis ascender, tenéis que pensar en las conexiones políticas. Y también hay que añadirles los muchos asesores existentes en los gabinetes de los cargos políticos de cualquier nivel administrativo en cualquier territorio español.

El resultado es que la cúpula de nuestras administraciones se encuentra, en comparación con la de otros países de nuestro entorno, altamente politizada. Y, como muestra la evidencia disponible (Dahsltröm y Lapuente 2017), la politización de las administraciones está relacionada con un sector público menos efectivo e innovador, y más corrupto.

En quinto lugar, en relación a la transparencia y la lucha contra la corrupción, en el **capítulo 6** (Manuel Villoria) vemos que España no suele aparecer en los indicadores de buen gobierno entre los 20 primeros países del mundo. Por ejemplo, en estos momentos, ocupa un modesto puesto 41, compartido con Costa Rica y Brunei, en la clasificación del *Corruption Perception Index* de Transparencia Internacional. Y lo más preocupante es que no estamos mejorando, sino que, por lo general, perdemos posiciones.

Es cierto que la corrupción más prevalente en los países con corrupción sistémica, la llamada corrupción baja o administrativa, es casi inexistente en España. Sólo un 2% de españoles se han sufrido alguna experiencia reciente con la corrupción al interactuar con agentes públicos, en contraste

con, por ejemplo, el 29% de lituanos o el 25% de rumanos (VVAA 2016). Sin embargo, la llamada corrupción alta o política parece bastante elevada en nuestro país. De nuevo, nos basamos fundamentalmente en percepciones subjetivas, pues resulta muy difícil estimar con una mínima precisión el nivel de corrupción política verdaderamente existente en un país.

Pero todos los datos apuntan en la misma dirección: España sufre unos notables niveles de corrupción política y, además, la situación ha empeorado en los últimos 15 años, cuando los indicadores internaciones de calidad de gobierno empezaron a detectar una caída de la posición relativa de nuestro país. No han contribuido los 132 indultos a condenados por corrupción que se han otorgado en España entre 2000 y 2012. Tampoco la defensa a ultranza que los partidos políticos hacen de sus dirigentes encausados por delitos de corrupción. Consecuentemente, y en particular a raíz de la crisis económica y política, la corrupción se ha convertido en los últimos años en el segundo problema más importante de la ciudadanía. España es, además, el país de la UE donde más ha aumentado la percepción de corrupción. Más de 20 puntos porcentuales en menos de una década. Un récord muy preocupante.

Y un problema que no se puede achacar a nuestra cultura picaresca, pues los estudios también muestran que los españoles estamos entre los europeos que más rechazamos dar dinero, regalos o favores a cargos públicos a cambio de la obtención de algún servicio o decisión administrativa favorable. La corrupción política no está en nuestro ADN cultural, ni en el ADN de unos partidos políticos, pues, en cuanto acceden al poder, la mayoría de los partidos acaban manchados en escándalos de corrupción. Si acaso, los datos apuntan a que la corrupción política está escrita en nuestro ADN institucional: unas organizaciones públicas altamente controladas por los partidos políticos gobernantes carecen de los pesos y contrapesos – por ejemplo, unos directivos públicos autónomos en la AGE y las administraciones autonómicas, unos cuerpos de habilitación nacional con verdadera capacidad para resistir las presiones de los alcaldes en los entes locales – que velan por la integridad e imparcialidad en la acción pública.

En sexto lugar, el **capítulo 7** (Lucas Gortázar) disecciona los princi-

pales retos a los que se enfrenta la educación en el siglo XXI. Y lo hace, de nuevo, de forma comparada, que es la mejor manera de ver nuestras fortalezas y debilidades. Así, podemos visualizar los dos hechos fundamentales que caracterizan a la educación en España. El primero es el extraordinario progreso experimentado por la educación desde los años 70 del pasado siglo. Los españoles educados en democracia puntúan mucho más alto en competencias básicas –como lectura, escritura y matemáticas– que generaciones anteriores. Además, a pesar de que estos españoles más jóvenes no se encuentren en los puestos de cabeza en las pruebas internacionales de más reconocido prestigio, como PISA, sí se encuentran al nivel de países con una más larga tradición democrática y de inversión pública en educación, como Francia, Italia, Suecia o EEUU.

El segundo hecho definitorio de la educación en España es el preocupante. Tenemos una fuerte tasa de abandono escolar y, además, ha aumentado en lo que llevamos de siglo –con el breve paréntesis de la recesión, donde circunstancialmente se redujo–. Este aumento de la tasa de abandono se debe en gran medida a las peculiaridades de la estructura socioeconómica española de este siglo, con la llegada de casi 5 millones de inmigrantes y un boom económico ligado a la construcción y el turismo.

La educación es uno de los ámbitos sobre los que más se ha discutido en España recientemente. Aunque, como en otras áreas, no existe consenso entre los observadores. Para unos, el problema del sistema educativo español es un exceso de igualitarismo que limita el crecimiento del talento e "iguala por abajo". Para otros, el principal escollo sería precisamente el inverso: que perpetúa las diferencias socioeconómicas entre españoles, perjudicando a las familias con menos recursos en los barrios y poblaciones más empobrecidos.

Gortázar desmonta estas visiones unidimensionales de la educación en España, mostrando que nuestro país sufre de ambos problemas a la vez. Por un lado, nuestro sistema educativo no fomenta la excelencia. No es flexible con aquellos que pueden avanzar más de acuerdo a su potencial. Pero, al mismo tiempo, nuestra educación no es equitativa, pues somos uno de los países desarrollados donde el peso del origen social sobre los resultados académicos es más fuerte. Además, también

tenemos uno de los porcentajes de repetidores –un tercio del alumnado– más elevados. Y la repetición de curso, amén de representar un gasto ineficaz de recursos, es una medida que perjudica especialmente a los estudiantes de orígenes socioeconómicos humildes. Ese es el puzle de la educación en España: cómo aumentar tanto la recompensa a la excelencia como la igualdad de oportunidades para todos los niños independientemente de su entorno social.

En resumen, junto a los innumerables progresos llevados a cabo por las instituciones públicas de nuestro país en las últimas décadas, quedan importantes aspectos a corregir. Hemos de huir del dramatismo al que tan frecuentemente acudimos los españoles. Recordemos a los autores regeneracionistas que propugnaban una ruptura –aunque fuera violenta – con las instituciones de la Restauración, en lugar de un programa reformista –aunque ambicioso– de cambio.

Pero también tenemos que evitar caer en la inacción. Y, de momento, nuestra clase política se ha escindido entre partidarios de la ruptura y de la inacción. Por un lado, los representantes de la nueva política favorecen cambios institucionales de raíz, en el mejor de los casos copiando las experiencias exitosas de otros países, y en el peor apelando a principios abstractos de difícil plasmación real. No obstante, la evidencia acumulada sobre grandes reformas institucionales hechas a imagen y semejanza de los "países mejores" no es muy positiva. Las instituciones no se pueden copiar y pegar. No se pueden trasplantar a un ecosistema distinto del que surgieron sin generar problemas imprevisibles.

Por otro lado, los representantes de los partidos tradicionales se han refugiado en la coyuntura económica para evitar reformas institucionales que pudieran alterar el status quo. Para estos partidos, el debate institucional queda reducido a una cuestión presupuestaria: quién pierde y quién gana en el reparto de recursos. La evaluación del funcionamiento de nuestras instituciones es secundaria.

Entre el tremendismo de unos y la pasividad de otros, este Informe propone una agenda para la reforma de las instituciones de carácter gradualista. Respetando los avances hechos en la gestión de lo público,

proponemos una serie de reformas en los distintos apartados temáticos cubiertos por este Informe: salud de la democracia, Justicia, mercados y competencia, Administraciones Públicas, y transparencia y lucha contra la corrupción.

8.3. Por una España más democrática, más justa, más competitiva, mejor administrada y más transparente

¿Qué explica que unas políticas funcionen y otras fallen? El Banco Mundial, en su *World Development Report* (World Bank 2017), nos ofrece dos pistas que pueden ser útiles para el actual debate político español. En primer lugar, el Banco Mundial pone el foco en las instituciones, en la gobernanza de la cosa pública. Y, en particular, el Banco Mundial entiende que la clave es diseñar organizaciones públicas que institucionalicen el "reparto del poder", que eviten la acumulación de capacidad de toma de decisiones, o de ejecución de las mismas, en unos individuos, partidos, grupos o cuerpos cohesionados de intereses. En segundo lugar, el Banco considera que las reformas instituciones de éxito son graduales. Se basan en pequeñas, pero continúas, mejoras. Las reformas que hacen tabla rasa, y tratan de importar instituciones exitosas de países alejados socioeconómica o culturalmente, suelen fracasar.

En este Informe queremos reivindicar también un "manifiesto" gradualista para mejorar el marco institucional español. Nuestro objetivo es igualarlo a las mejores prácticas de otros países, pero teniendo en cuenta tanto las idiosincrasias de nuestras organizaciones públicas como el camino iniciado por algunas reformas adoptadas en nuestro país que, a pesar de sus efectos positivos, o bien han sido desmanteladas antes de valorar su contribución o bien han sido politizadas y sometidas a fuertes críticas.

Nuestras propuestas están clasificadas en seis bloques: **regeneración democrática, justicia, regulación de los mercados, administración pública, transparencia y lucha contra la corrupción y educación.** Se trata de una distinción arbitraria y muchas de las reformas propuestas son transversales. Y se trata, además, de una lista que no es exclusiva ni

excluyente. Quedan pendientes muchas otras reformas, empezando por la espinosa cuestión de la estructura territorial del Estado y acabando con las potencialidades y límites del estado de bienestar. Pero, a pesar de su relevancia, estos asuntos tienen un componente distributivo –unos grupos sociales ganan y otros pierden– o identitario –unos grupos tienen unas preferencias nacionales y otros otras–. Por tanto, deben dilucidarse con mecanismos políticos, mediante negociaciones y pactos entre los representantes políticos.

Las medidas que proponemos aquí no son políticas, sino institucionales. No ganan unos grupos sociales, o los partidarios de una ideología, sobre otros. Ello no quiere decir que estas medidas no causen alteraciones en las relaciones de poder con las consiguientes resistencias a corto plazo. Pero, a largo plazo, entendemos que, con estas medidas, ganamos todos. He aquí nuestras propuestas por una España más democrática, más justa, más competitiva, mejor administrada y más transparente

En relación con la **regeneración democrática** la principal tarea pendiente es corresponsabilizar a los electores para aumentar la participación política. Ello quiere decir discutir procesos participativos que, desde ciertas esferas sobre todo en la derecha del espectro ideológico, se califican rápidamente de democracia plebiscitaria o incluso populista. Pero, al mismo tiempo, hay que defender las características básicas de la democracia representativa, que en nuestro país son repetidamente criticadas desde la izquierda. En el fondo, se trata de una labor didáctica. Urge explicar las características del sistema político español, y muy particularmente del sistema electoral, mostrando que, cualquier cambio en el sistema, alterará el delicado equilibrio que tenemos entre representatividad y gobernabilidad –un equilibrio que, cuando nos comparamos con otros países, queda bien parado–. Por ello, cualquier reforma encaminada a corregir la sobrerrepresentación de algunas circunscripciones (como las provincias más rurales) debe tener presente el impacto sobre ese valioso equilibrio. Otra característica a apuntalar es la disciplina de partido que, en un sistema electoral proporcional, es la única manera de hacer al representante responsable frente a sus electores.

En segundo lugar, conseguir un mejor **funcionamiento de la Justicia**

en España requiere, para empezar, una evaluación del impacto de las reformas introducidas en los últimos años. Porque han sido muchas y el debate de las mismas se ha basado más en argumentos politizados que en datos.

La Justicia española ha experimentado reformas numerosas en la "oferta", es decir, en la prestación y gestión de la Justicia, que requieren un estudio individualizado de su impacto: la nueva Oficina Judicial; el "papel cero" en los juzgados; la creación de juzgados especializados –como los juzgados mercantiles o de violencia sobre la mujer–; el aumento del número de jueces (un 13% entre 2010 y 2014); la ley de Jurisdicción Voluntaria (2015) que delega a Letrados de la Administración de Justicia, a los Notarios y a los Registradores de la Propiedad y Mercantiles la resolución de casos que antes se hubieran judicialización; la limitación del ingreso de asuntos en los Juzgados de instrucción procedentes de la tramitación de diligencias de la Policía Judicial; la eliminación de las faltas del ámbito de la jurisdicción penal; un proceso monitorio penal para acelerar la gestión de los delitos leves y menos graves; la limitación del plazo de instrucción a 6 meses con carácter general y hasta 36 como máximo; o los intentos de introducir un sistema de incentivos a los jueces por productividad.

También hemos llevado a cabo en los últimos años importantes reformas en la "demanda" de Justicia, es decir, en el grado de litigiosidad y accesibilidad al sistema, cuyos efectos hay que estudiar de forma independiente. La reforma más controvertida ha sido la regulación de los costes de acceso a la Justicia con la Ley de Tasas de 2012, modificada por Real Decreto en 2013 y 2015, y declarada inconstitucional en 2016. Por un lado, la inmensa mayoría de países de nuestro entorno han establecido tasas para racionalizar el acceso a la Justicia. España, junto con Francia y Luxemburgo, son los únicos países del Consejo de Europa en los que el derecho de acceso a la jurisdicción no está sometido al pago de una tasa. Por otro lado, la falta de consenso político y los problemas técnicos en su implementación condenaron a la ley al fracaso. En cambio, la Ley 37/2011, de medidas de agilización procesal, que aplica el criterio de vencimiento en la imposición de las costas procesales al orden contencioso-administrativo, parece haber contribuido a una disminución notable del ingreso de asuntos en esos juzgados.

Pero, además de una evaluación rigurosa de las medidas adoptadas en los últimos años, para mejorar el funcionamiento de la Justicia, necesitamos adoptar diversas medidas. Una medida de apariencia técnica, pero de notable impacto sobre la seguridad jurídica, es que los tribunales de instancias superiores garanticen la previsibilidad con el recurso de casación. Para ello hay que impedir que el acceso al recurso de casación quede limitado a aquellos asuntos con un alto valor económico.

Una segunda medida es el establecimiento de órganos independientes no jurisdiccionales de control de la actuación de la administración. Los existentes recursos administrativos generales – de alzada y reposición – son ineficaces para asegurar la legalidad de la actuación administrativa. En España tenemos el triple de asuntos de litigación contencioso-administrativa que Alemania, que casi nos dobla en población. Sin lugar a dudas, el control administrativo previo a la jurisdicción contencioso-administrativa es deficiente y es que, en España, es el órgano jerárquicamente superior el que decide las resoluciones contra la actuación de un órgano administrativo. Necesitamos, por tanto, autoridades independientes del emisor de las resoluciones administrativas recurridas; y, además, debemos dotarlas de medios técnicos y humanos cualificados. Un ejemplo a seguir serían los tribunales económico-administrativos: los Tribunales Económicos-Administrativos Regionales (TEAR) y el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC).

Otras medidas urgentes son la mejora en la coordinación entre las administraciones con competencias en la administración de Justicia; y la implantación de una segunda instancia en el proceso penal.

En lo que respecta al diseño de las **instituciones reguladoras del mercado,** son prioritarias tres medidas. En primer lugar, debemos separar las funciones de regulación sectorial de las de política de competencia que en estos momentos se encuentran integradas en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC). En relación a la política de competencia, ello implica recuperar el espíritu de la extinta y reputada internacionalmente Comisión Nacional de la Competencia (CNC). Y, al mismo tiempo, adaptarse a la tendencia internacional – que podemos ver en Italia, Reino Unido o Dinamarca – de fusionar la política de com-

petencia con la defensa de los intereses de los consumidores. De esta manera, la renovada autoridad de competencia podría ayudar a equilibrar los dos lados del mercado, empresas y consumidores.

En relación a los reguladores sectoriales, la propuesta más razonable para, por una parte, tratar conjuntamente mercados que tienen características parecidas y aprovechar economías de escala; y, por otra, garantizar la mayor autonomía y conocimiento especializado que sea posible, es la desarrollada por Delgado, García Cobos y García Díaz (2012). La propuesta consiste en crear tres reguladores sectoriales: uno de energía, otro de comunicaciones (telecomunicaciones, así como los sectores postal y audiovisual) y un tercero de transporte (ferroviario y aeroportuario).

La segunda medida importante es dotar de mayores competencias tanto a las autoridades de competencia como a los reguladores sectoriales. El objetivo es reforzar la seguridad jurídica y evitar que sus decisiones parezca que dependan de los vaivenes políticos. Ello no quiere decir despolitizar la regulación del funcionamiento de los mercados y transferir todos los poderes a unas autoridades "tecnocráticas". Tiene que haber espacio para la política a la hora de establecer los objetivos a perseguir. Corresponde a la esfera política determinar, por ejemplo, qué se considera servicio universal en el transporte o las telecomunicaciones. Sin embargo, la consecución de esos objetivos debe delegarse a las autoridades de la competencia y a los reguladores sectoriales.

A efectos prácticos, ello implica que los gobiernos no puedan arbitrariamente vetar decisiones de esos organismos –como ha ocurrido en España con las decisiones de la autoridad de competencia en términos de concentraciones–. Ello también implica que sean los reguladores quienes establezcan las tarifas de acceso a las infraestructuras abiertas a la competencia –como los peajes y tarifas eléctricas, que deberían estar fijados por el regulador del mercado de la energía y no por instancias políticas– y quienes sean depositarios de competencias técnicas que en estos momentos residen en el Ministerio de Fomento y del Ministerio de Industria –como, el caso de las telecomunicaciones, la gestión del espectro, la seguridad y neutralidad de redes o la atención al usuario–.

La tercera medida hace referencia a los nombramientos y libertad de contratación. Por ejemplo, en estos momentos, los consejeros de la CNMC reflejan los equilibrios entre las fuerzas políticas parlamentarias. El objetivo debería ser captar a los mejores profesionales, independientemente de su idoneidad política. Por ejemplo, se puede abrir una convocatoria pública abierta y luego una comisión escogería a los mejores candidatos en base a sus conocimientos técnicos. Este mecanismo es, además compatible con un control parlamentario posterior de los candidatos.

En relación a la **administración pública,** varios cambios nos parecen importantes. En primer lugar, la administración en general debe orientarse más a los resultados y menos a los procesos. En segundo lugar, debe profundizarse en la corresponsabilidad de los usuarios en la prestación de los servicios –lo que ha venido a llamarse la "ikeización" de la administración–.

En tercer lugar, el debate público sobre las Administraciones Públicas debe incorporar una premisa básica de los países mejor gobernados del mundo: no importa quién gestiona lo público (si son organismos públicos, empresas u organizaciones no gubernamentales) sino cómo logramos materializar de la mejor forma posible los valores públicos de eficiencia, calidad, transparencia, equidad o rendición de cuentas en la prestación de los servicios.

En cuarto lugar, debemos replantearnos la gestión de los recursos humanos en el sector público español. Para controlar las pautas clientelares y el exceso de cargos y asesores nombrados discrecionalmente, es necesario profesionalizar la cúpula de las organizaciones públicas. Ha llegado el momento de introducir una función directiva profesional que sea impermeable tanto a las prácticas de politización como a las prácticas de burocratización y captura por parte de algunos cuerpos de la administración del Estado. La existencia de directivos profesionales, como los que dirigen las administraciones de los países líderes en calidad de gobierno, garantizaría una mejora en la gestión pública evitando los dos excesos paralelos que han sufrido nuestras administraciones: la politización y la burocratización.

Además, es prioritario aumentar la **transparencia** de nuestras administraciones. Ello se consigue adaptando a España prácticas populares ya en los países de nuestro entorno. Para empezar, las administraciones deben reconocer el principio de máxima apertura de la actividad pública –siempre y cuando no se pongan en peligro otros bienes públicos superiores–. En segundo lugar, debemos agilizar el proceso de solicitud, demanda, quejas y recursos para el derecho de acceso a la información. En tercer lugar, debemos formar a los funcionarios afectados por peticiones de información y no sólo en cuestiones técnicas, sino también en los valores de transparencia y buen gobierno. En cuarto lugar, nos queda camino todavía en la protección a los denunciantes. Como en otros países, podríamos tipificar como delito el intento por parte de superiores jerárquicos para investigar quién ha filtrado una información. Y, en quinto lugar, la información disponible sobre las actuaciones de las Administraciones Públicas debe ser más comprensible, agregable y comparable en formatos (bases de datos) que faciliten la labor de escrutinio público.

Por último, es imprescindible acometer reformas en la **educación**. En primer lugar, debemos aumentar la financiación de programas destinados a conseguir una mayor igualdad de oportunidades. Si bien es cierto que, como señalan los estudios, incrementar el gasto en educación agregado no se traduce necesariamente en mejores resultados educativos, focalizar la inversión en centros educativos de entornos desfavorecidos sí ayuda a mejorar sus prestaciones. Esto se podría llevar a cabo recuperando el programa PROA de refuerzo y apoyo del MECD, que fue eliminado en 2012 a pesar de que, mientras estuvo en funcionamiento, contribuyó a mejorar el aprendizaje de alumnos con mayores dificultades socioeconómicas.

El segundo aspecto a reformar en nuestro sistema educativo es la función docente y los equipos directivos de los centros. Ello se podría conseguir con la introducción del largamente discutido "MIR educativo", un programa de inducción a la docencia que seleccione a candidatos académicamente aptos y con las competencias de empatía, liderazgo, colaboración y capacidad de adaptación para trabajar con grupos de alumnos de forma flexible. Además, para dejar de ser el único país de la UE donde los equipos directivos de las escuelas son elegidos a través del consejo escolar y el profesorado del centro, deberíamos introducir un sistema

que, como sucede en el resto de países, combine participación con profesionalización.

Otra reforma educativa pendiente es la transformación de la evaluación de la educación que, en España, sigue fundamentalmente una lógica calificatoria. El objetivo es el aprobado, no el aprendizaje. Urge poner en marcha un sistema de evaluación que tenga en cuenta competencias diversas –más allá de lectura o matemáticas– que pueda diagnosticar las necesidades específicas de cada centro educativo y el funcionamiento de los programas de innovación y refuerzo. Para todas estas reformas, es imprescindible la cooperación entre el MECD y las CCAA. Una fórmula para lograrlo sería reproducir las mejores prácticas de países federales, como Alemania, Canadá o EEUU. Es decir, un MECD que permita la autonomía estratégica, legal y administrativa de las CCAA. Pero que, al mismo tiempo, fije objetivos fundamentales (ej. programas de apoyo educativo) y permita la difusión de buenas prácticas educativas entre CCAA.

A pesar de su disparidad, todas estas medidas comparten una misma filosofía, que es la que ha vertebrado todo este informe: reformas graduales destinadas a repartir el poder. Nuestros principales problemas derivan de una forma u otra de una intensa concentración de capacidad decisoria en unas manos o actores concretos. Repartiendo ese poder, tanto a otras instituciones como a organizaciones de la sociedad civil o a los propios ciudadanos, podemos ayudar a mitigar esos problemas.

Por su propia naturaleza, es imposible tener unas instituciones ideales. Ningún país las tiene. Pero podemos elegir si queremos acercarnos a los países líderes o a los menos ejemplares. Y, si queremos seguir a los mejores, debemos entender sus transformaciones en las últimas décadas que han ido precisamente en esa línea: reformas graduales, en lugar de radicales; y que busquen el reparto, en lugar de la acumulación de poder.

Bibliografía

Ayala Cañón, Luis. 2016. *"La Desigualdad en España: Fuentes, Tendencias y Comparaciones Internacionales",* Estudios sobre la Economía Española 2016/24. FEDEA y la Revista de Libros.

Dahlstrom, Carl y Victor Lapuente. 2017. *Organizing Leviathan. How the relationships between politicians and bureaucrats shapes good government.* Cambridge University Press.

De la Fuente, Ángel y Onrubia, Jorge. 2016. *La Desigualdad en España: Fuentes, Tendencias y Comparaciones Internacionales Comentario al trabajo de Luis Ayala.* Estudios sobre la Economía Española - 2016/25. FEDEA y la Revista de Libros.

Delgado, Juan; Julio García Cobos y Antón Garcia Díaz. 2012. *La reforma de los Organismos de Regulación: mejoras en la gobernanza.* Disponible en: http: http://www. fedeablogs.net/economia/?p=18939

Gupta, Sanjeev, Hamid Davoodi y Rosa Alonso-Terme. 2002. *Does corruption affect income inequality and poverty?* Economics of Governance, 3(1): 23–45.

Helliwell, John F. y Haifang Huang, H. 2008. *"How's Your Government? International Evidence Linking Good Government and Well-Being",* British Journal of Political Science, 38(4): 595–619.

Mari-Klose, Pau, Francisco Javier Moreno y Eloísa Del Pino. 2016. *"A grandes males, razonables remedios",* El País, 24-2-2106.

Moncada, Ignacio y Juan Ramón Rallo. 2016. *La Desigualdad en España. Realmente es España uno de los países más desiguales de Europa?* Instituto Juan de Mariana.

OECD. 2011. *Public Servants as Partners for Growth. Toward a Stronger, Leaner and More Equitable Workforce.* Paris: OECD Publishing.

OCDE. 2015. *In It Together: Why Less Inequality Benefits All.* París: OCDE.

OECD. 2016. OECD *Public Governance Reviews Spain 2016*. Linking Reform to Results for the Country and its Regions, Paris: OECD Publishing.

Parrado, S. y A-M. Reynaers (en prensa) *Los valores públicos en las concesiones.* Madrid, INAP.

Rodríguez-Pose, Andrés y Enrique Garcilazo. 2015. *"Quality of Government and the Returns of Investment: Examining the Impact of Cohesion Expenditure in European Regions",* Regional Studies, 49(8): 1274-1290.

Rose-Ackerman, Susan y Bonnie J. Palifka. 2016. *Corruption and Government. Causes, Consequences, and Reform.* 2nd edition. Cambridge: Cambridge University Press.

Save The Children. 2017. *Desheredados. Desigualdad infantil, igualdad de oportunidades y políticas públicas en España.*

Veenhoven, Ruut. 2010. *"Greater Happiness for a Greater Number",* Journal of Happiness Studies, 11(5): 605–629.

VVAA. 2016. *La corrupción en España. Un paseo por el lado oscuro.* Alianza Editorial.

Welsch, Heinz. 2004. *"Corruption, Growth, and the Environment: A Cross-Country Analysis",* Environment and Development Economics, 9(5): 663–693.

World Bank. 2017. *World Development Report.* Washington.

CÍRCULO DE EMPRESARIOS

ideas para crecer

Con la colaboración de

TRANSPARENCY INTERNATIONAL ESPAÑA