

BALMASEDA y MELGUIZO / CRESPO /
GIDRON y ARIAS / GÓMEZ-POMAR / ONTIVEROS,
HERCE y RODRÍGUEZ / ORTEGA / PADILLA,
LLORENS, PEREIRAS y WATSON / PETITBÒ /
PIÑAR / PISONERO / URÍA / VIVES

La Administración Pública que España necesita



La Administración Pública que España necesita

Libro Marrón

Madrid, abril 2007

EDICIÓN PATROCINADA POR

BBVA



Círculo de Empresarios
XXX ANIVERSARIO

© 2007, Círculo de Empresarios
Serrano 1, 28001 Madrid

No está permitida la reproducción total o parcial de esta publicación, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio ya sea electrónico, mecánico, por fotocopias, por registro u otros métodos, sin permiso previo y por escrito de los titulares del *copyright*.

Los trabajos reflejan la opinión de los autores, sin implicar necesariamente identificación del Círculo de Empresarios en su contenido.

Depósito legal: xxxxxx
Diseño de la colección: Miryam Anllo
m.anllo@telefonica.net
Realización editorial: PAR Estudio Gráfico, S.A.
Secoya, 22. 28044 Madrid
pardigital@telefonica.net
Imprime: Gráficas Muriel, S.A.
Buhigas s/n. Getafe (Madrid)

Índice

Introducción	7
Prólogo <i>Eduardo García de Enterría</i>	15
1. Sector público «de mercado» <i>Manuel Balmaseda del Campo y Ángel Melguizo Estesó</i>	19
2. Sociedad de la información y documentación electrónica <i>Miguel Crespo Rodríguez</i>	37
3. ¿Hacia una Administración integrada? <i>Gil Gidróñ y Enrique Arias</i>	97
4. ¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas? <i>Julio Gómez-Pomar Rodríguez</i>	125
5. El desarrollo e implantación de la Administración Electrónica en España: una cuestión de productividad <i>Emilio Ontiveros Baeza, José A. Herce San Miguel e Ignacio Rodríguez Téubal</i>	147
6. Una Administración descentralizada <i>Luis Ortega Álvarez</i>	181
7. Eficiencia judicial y eficiencia económica: el mercado crediticio español <i>Jorge Padilla, Vanesa Llorens, Soledad Pereiras y Nadine Watson</i>	197

8. La modernización del derecho español de defensa de la competencia. La necesidad de remover estorbos 237
Amadeo Petitbò Juan
9. Los retos de la Administración Electrónica. Especial referencia a la protección de datos de carácter personal 281
José Luis Piñar Mañas
10. La necesidad de una estrategia integrada desde una visión global 301
Elena Pisonero Ruiz
11. El buen gobierno en el ámbito del sector público. Una reflexión jurídica 329
Francisco Uría Fernández
12. El buen gobierno de las empresas públicas 363
Xavier Vives Torrents

Introducción

Muchos son los factores que, junto a las reformas estructurales que el Círculo de Empresarios viene reclamando desde hace tiempo (mercado de trabajo, educación, política fiscal...), contribuirían a mejorar la competitividad de la economía española. Ya en la anterior edición de este tradicional Libro Marrón invitábamos a reflexionar a los autores sobre la necesaria calidad de la regulación («Marco regulatorio y unidad de mercado» era el título) pues considerábamos urgente resolver una cuestión horizontal de gran importancia como es la influencia que una regulación excesiva y de baja calidad, tiene en el funcionamiento de una economía moderna.

Somos conscientes, de la misma forma, de que la eficacia del sistema económico y social se ve también fuertemente influida por la calidad de la organización y gestión de las Administraciones Públicas en sus distintos niveles. Consideramos que los Gobiernos y la Administración tienen un papel fundamental a la hora de asegurar el pleno aprovechamiento de las oportunidades de servicio a la sociedad que ofrece el sistema.

El Círculo siempre ha defendido la necesidad de un sector público mucho más eficiente, capaz de proveer a la sociedad de una serie de servicios esenciales, así como de garantizar que la actividad social, empresarial y económica de España se desarrolle dentro del marco de la ley.

En un documento que publicamos hace ahora casi cinco años y que titulábamos «La necesaria modernización de las Administraciones Públicas» llamábamos la atención sobre el hecho de que el ritmo y el alcance del proceso de cambio desencadenado por la revolución tecnológica de los últimos tiempos obligaban a todo tipo de organizaciones y empresas, tanto públicas como privadas, a afrontar retos todavía poco estudiados y, lo que es más importante, en constante evolución.

Sugeríamos que los gobiernos deberían no sólo avanzar en la modernización de sus estructuras y acometer cambios que cristalicen en un nuevo sistema de relaciones con los ciudadanos y las empresas sino, además, impulsar la introducción de dichos cambios en la sociedad, contribuyendo a la creación de un entorno adaptado a las reglas de la nueva economía. Un entorno, decíamos, en el que se prime la eficiencia, se impulse la competitividad necesaria para generar riqueza y se cree el marco favorable para que los ciudadanos estén bien preparados en una sociedad global basada en la innovación y la gestión del conocimiento.

Reflexionar sobre «La Administración Pública que España necesita» es algo que nos parece hoy tan necesario, o más, que entonces. Por eso, en esta XXIII edición del Libro Marrón hemos querido invitar a una serie de prestigiosos expertos a analizar este complejo tema desde distintas perspectivas, de forma que sus aportaciones nos ayuden a todos no sólo a centrar el problema sino a vislumbrar el camino de las soluciones.

Un esclarecedor prólogo del profesor **Eduardo García de Enterría**, maestro de generaciones en materia de Derecho Administrativo,

destaca la aportación de los trabajos que aquí se presentan, por la seriedad y objetividad de los métodos utilizados en el análisis de la eficiencia de las organizaciones públicas, métodos que, opina, probablemente habría que fomentar, e incluso en algún caso quizás hasta institucionalizar en forma permanente.

Aunque los trabajos se ordenan por orden alfabético de sus autores, los temas que se abordan podrían resumirse en cuatro grandes capítulos o áreas de reflexión: Eficiencia, Administración Electrónica, Internacionalización y Descentralización.

Bajo el epígrafe de la **eficiencia** se analizan la perspectiva del gasto y el buen gobierno de las empresas públicas y organismos reguladores. A este bloque pertenece el trabajo de **Manuel Balmaseda** que entiende que el Sector Público debe adoptar algunas de las lecciones aprendidas del sector privado para elevar su eficiencia y productividad. Un Sector Público «de mercado», entendido ello en materia de incentivos y objetivos, sobre la base de la transparencia, el control independiente y la flexibilidad, permitiría cumplir óptimamente con sus objetivos naturales, demandados por la sociedad, de asignación de recursos, redistribución de la renta y estabilización económica.

Julio Gómez Pomar destaca la trascendencia del papel que tienen que desempeñar las Agencias de Evaluación y apunta que, en el caso de España, la recién creada Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, será la piedra de toque que muestre el compromiso real del Gobierno y de las estructuras públicas por la eficiencia, la transparencia y la equidad, y la señal

inequívoca de si se quiere hacer de la buena gestión una obligación para con los ciudadanos.

El trabajo que firman conjuntamente **Vanesa Llorens, Jorge Padilla, Soledad Pereiras y Nadine Watson** ofrece como principal conclusión que la mejora de la resolución y ejecución de los asuntos civiles produce un mejor funcionamiento del mercado de crédito, al reducir la morosidad y aumentar el volumen del crédito otorgado. Es por ello que consideran que la inversión en medios y recursos destinada a mejorar la eficiencia de la justicia está más que justificada. Parece claro que los ciudadanos de aquellas provincias o comunidades autónomas en las que el sistema judicial funciona menos eficazmente, no sólo experimentan la frustración de una justicia lenta sino que también se ven expuestos a los costes económicos de dicha falta de eficiencia.

Amadeo Petitbò aborda la necesidad de remover estorbos para posibilitar la modernización del derecho español de defensa de la competencia. El Proyecto de Ley de Defensa de la Competencia propone crear la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) que integre la dualidad organizativa actual. Al mismo tiempo, se deberían impulsar las relaciones entre la CNC y los demás órganos reguladores, para que esta cooperación se transforme en simplificación de procesos y aprovechamiento de las experiencias de los demás.

Para **Francisco Uría Fernández**, normas como la de los Códigos de Buen Gobierno de las empresas no son trasladables al sector público, excepto en el caso de las empresas públicas y sólo de manera

parcial. Las «buenas prácticas» del Gobierno y de la Administración serán las derivadas del exacto cumplimiento de la legalidad. No cabe el «buen gobierno» al margen de las disposiciones legales y sus eventuales desarrollos legislativos. Así, los intentos por mejorar las prácticas del Gobierno y de la Administración han de pasar necesariamente por la modificación del ordenamiento jurídico.

Al abordar el buen gobierno de las empresas públicas **Xavier Vives** sostiene que España ha recorrido un largo camino privatizando empresas en la búsqueda de la eficiencia económica, pero entiende que la privatización no es una panacea puesto que para que dé los frutos deseados es necesario que haya suficiente competencia en el mercado y que, en los sectores sujetos a regulación, existan reguladores independientes y con atribuciones suficientes.

La **Administración Electrónica** es otro de los grandes temas de reflexión. **Miguel Crespo**, explica con detalle el alcance actual de la misma y resalta cómo las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas están incorporadas hoy en día de forma habitual tanto en las relaciones jurídicas y económicas en general como en los procedimientos administrativos en particular.

Emilio Ontiveros, **Ignacio Rodríguez Teubal** y **Jose A. Herce** llaman la atención sobre el hecho de que España se encuentra rezagada con respecto a otros países desarrollados en la adopción de las tecnologías de la información y las comunicaciones, siendo éstas vitales para todos los agentes económicos, empezando por las Administraciones Públicas, para conseguir una mayor productividad y crecimiento. Destacan

que, según la Comisión Europea, son tres fundamentalmente las vías de impacto de la Administración Electrónica: el crecimiento de la productividad del sector público, el incremento de los bienes y servicios suministrados por las AA.PP. derivados de la productividad del sector público y, por último, una Administración Pública más eficiente.

Respecto a los retos de la Administración Electrónica **Jose Luis Piñar Mañas** observa que las nuevas tecnologías no son equiparables a los avances de la técnica de los que hasta ahora hemos sido testigos, por lo que se requiere en este sentido una reflexión profunda y de futuro. Y apunta a una cuestión fuertemente ligada a la revolución tecnológica que considera debe ser tomada muy en consideración: la importancia que tiene la protección de datos personales, como derecho fundamental autónomo vinculado a la dignidad de la persona.

La Administración desde el punto de vista de la **internacionalización** es la cuestión que aborda el trabajo de **Elena Pisonero**. En él propone que el Gobierno debería definir la política exterior promoviendo el máximo apoyo e implicación social con la búsqueda del máximo consenso en sede parlamentaria. Considera que la sociedad civil española está aún poco articulada en comparación con los países más avanzados de nuestro entorno, lo que dificulta la necesaria labor de reflexión, análisis, información y comunicación que impulse la toma de posición sobre las principales cuestiones que demandan una estrategia en nuestro país. Para una Administración más eficiente propone una estrategia con tres vectores organizativos de integración de actuaciones: coherencia de política económica, transversalidad o enfoque global de las políticas domésticas y coordinación institucional.

Y por último, la **descentralización**. **Gil Gidró**n y **Enrique Arias** van más allá y hacen referencia a las complicaciones que aún existen en la tramitación de diferentes procedimientos por intervenir en la mayoría de ellos los tres niveles principales de la Administración (central, autonómica y local). Sugieren que para ejecutar con la máxima calidad los servicios públicos básicos, éstos se deben llevar a cabo de acuerdo con la Nueva Gestión Pública. Orientación al cliente, mayor libertad de recursos y personal, medición del rendimiento, inversión en recursos tecnológicos y humanos y receptividad ante la competencia son aspectos necesarios para lograr una eficaz descentralización operativa.

Teniendo en cuenta que el sector público ha experimentado en el último cuarto de siglo un fortísimo proceso descentralizador, **Luis Ortega** señala cuales deberían ser las características de una Administración descentralizada como la nuestra. Para ello opina que debería reformarse el modelo autonómico para establecer las clarificaciones constitucionales precisas derivadas del propio proceso de descentralización elevando como claves del sistema los principios de funcionamiento federal con los que hemos actuado en este tiempo y en los que debería encontrarse la clave del deseado equilibrio.

Nuestro agradecimiento al profesor **García de Enterría** por haber accedido a prologar esta publicación y a los expertos participantes por sus aportaciones. Estos formulan a título particular sus opiniones que, en muchos aspectos, son compartidas por el Círculo. Gracias también, un año más, al **BBVA** por el patrocinio de este Libro Marrón 2007.

Prólogo

Para los cultivadores del Derecho Administrativo como disciplina jurídica, Derecho que contiene la regulación de las Administraciones Públicas, la aparición de este libro puede suponer una cierta sorpresa. Ha existido tradicionalmente un viejo problema epistemológico, con más de siglo y medio de existencia, la caracterización de una llamada en abstracto «Ciencia de la Administración», que ofrecería una reflexión sobre la Administración como organización, al margen de su regulación jurídica estricta. Me he ocupado, por mi parte, con alguna detención de este problema en un trabajo ya antiguo (que comenzó siendo el Prólogo a la traducción española de un libro de esa dirección, el del norteamericano J.D. Mooney, *Principios de Organización*, Instituto de Estudios Políticos, 1958), trabajo que se incluyó luego con el título «Sobre la ciencia de la Administración y los problemas de la Administración Española» en mi libro *La Administración española*, 6ª ed. Madrid, Civitas, 1999, págs. 63 y ss.

En esa vieja polémica sobre la problemática Ciencia de la Administración se trataba de singularizar una disciplina nueva y sustantiva, además de discutida en su debida caracterización. Lo que trata este libro, tan oportunamente promovido por el Círculo de Empresarios, es algo del todo distinto y, al margen de cualquier problema de teoría general; ha sido, simplemente, encomendar a un grupo de especialistas varios, en el que predominan economistas y abogados, un análisis cuidadoso y analítico del rendimiento efectivo de nuestra Administración, que el

público, y no pocos conocedores de su funcionamiento real, así como los periodistas y los políticos en general, sobre todo, naturalmente, cuando esos últimos militan en la oposición, tienden con ligereza a condenar en bloque como rígido e inadecuado al nivel de exigencias que nuestro tiempo impone. He aquí, pues, que aparece ante nuestra mirada de expertos en Administraciones públicas un análisis cuidadoso y objetivo del rendimiento efectivo de nuestras propias Administraciones al margen de todo problema epistemológico, análisis que se ha hecho con la objetividad que resulta de la aplicación de unos criterios perfectamente fundamentados técnicamente en ciencias nada discutibles y cuya objetividad resultaría difícil poner en cuestión.

El libro publicado por el Círculo de Empresarios es, pues, a mi juicio, una verdadera aportación. Primero, por los métodos de análisis utilizados, explicados convincentemente por cada uno de los autores antes de su empleo; en segundo lugar, por la seriedad de los análisis que con tales métodos se realizan sobre los distintos temas estudiados; finalmente, por las consecuencias de reforma o reconfiguración administrativa que en vista de una mayor eficiencia podrían resolverse a emprender los gestores y responsables de los servicios analizados cuando a la vista del resultado del estudio se haya podido evidenciar su posible falta de rendimiento positivo.

Se trata, pues, de una obra sumamente seria que acierta a poner en pie unos métodos de análisis de la eficiencia de las organizaciones públicas, método que probablemente habría que fomentar, e incluso en algún caso quizás hasta institucionalizar en forma permanente. Es un lugar común hablar periodísticamente de la ineficacia administrativa. Este

libro pone en pie métodos efectivos para estudiarla en concreto con objetividad y profundidad, de modo que harían bien los responsables de nuestras organizaciones administrativas en tenerlo muy en cuenta, incluso de pensar en la posible conveniencia de institucionalizar algunas de las técnicas de análisis que aquí parecen demostrar ser efectivas para que los estudios de rendimiento de la Administración que este libro acredita pudiesen llegar a ejercerse de un cierto modo permanente o periódico.

Los empresarios, para quienes es un hábito normal y casi obvio, forzados por el sistema competencial en que están inmersos, reflexionar sobre el rendimiento de sus propias empresas, han acertado plenamente a demostrar con este libro, por el convincente método de las aplicaciones propuestas como ejemplos, que la misma reflexión es no sólo posible, sino muy conveniente volcarla de modo resuelto sobre las estructuras organizativas de las Administraciones públicas, tendentes por razones sociológicas bien conocidas y acreditadas (la más obvia, la falta de estructuras realmente competitivas) a la inercia y al simple continuismo.

Es para mí una satisfacción haber conocido este singular e importante estudio, y un honor el prologarlo ahora para recomendar su resuelta utilización práctica.

Eduardo García de Enterría
*Catedrático de Derecho Administrativo de la
Universidad Complutense de Madrid*

Sector público «de mercado»

1. El reto de la productividad del sector público

En las economías industrializadas, el sector público debe satisfacer cada vez más demandas de las sociedades. Además, éstas son de una creciente complejidad y sofisticación. Atrás quedan los años en

* Doctor, Ph. D, en Economía por la Universidad de Northwestern (EE.UU.) en 1995. Master of Arts en Economía por la misma universidad. Licenciado en Ciencias Económicas, Ciencias Políticas y Matemáticas-Informática por Colby College (EE.UU.) Miembro de la sociedad académica Phi Beta Kappa. Ha sido profesor del Centro de Estudios Económicos y Financieros, Director de análisis económico para mercados del BBV, Economista Jefe para España y Europa del Servicio de Estudios del BBVA, Editor de la Revista Española de Economía, Investigador Visitante en la Reserva Federal de Minneapolis (EE.UU.), profesor de la Escuela de Organización Industrial (EOI) y de la Helsinki School of Economics y colaborador del Fondo Monetario Internacional, la OCDE y la Comisión Europea. En la actualidad es Director de Estudios Económicos de CEMEX y miembro de la ICBE (International Conference of Business Economists) y de la Nacional Business Economics Issues Conference (NBEIC).

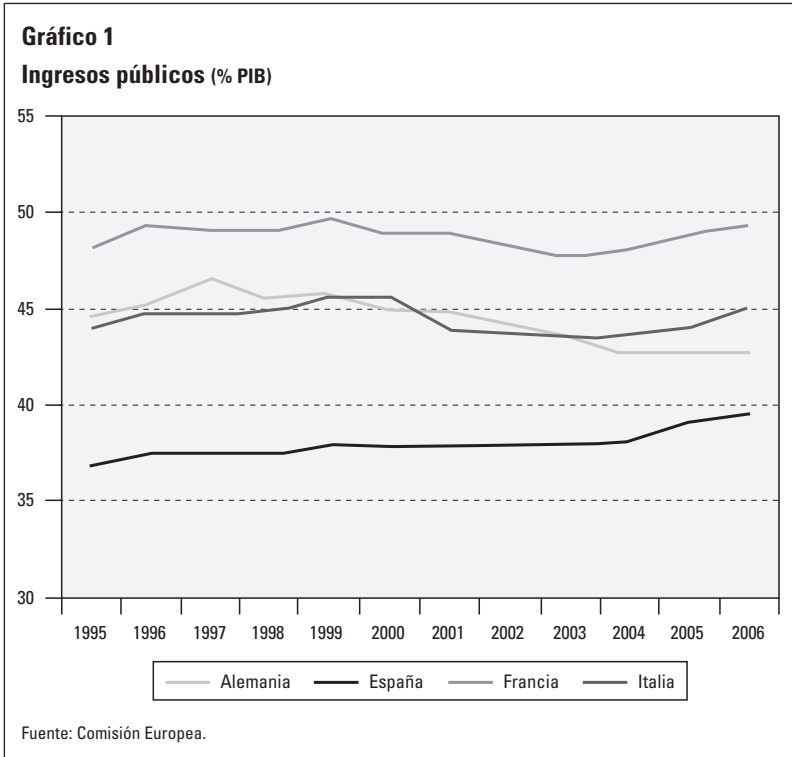
** Doctor en Economía por la Universidad Complutense de Madrid en 2006. Recibió el Primer premio en Economía de los Premios Nacionales Fin de Carrera de Educación Universitaria. Ha realizado investigaciones en materia de crecimiento económico, tecnología y productividad, política fiscal, mercado de trabajo y Seguridad Social. Perteneció al Servicio de Estudios del BBVA. Actualmente trabaja en la Oficina Económica del Presidente del Gobierno¹.

¹ Las opiniones y el análisis son de mi exclusiva responsabilidad, por lo que no coinciden necesariamente con los de la Oficina Económica del Presidente del Gobierno.

los que la intervención del sector público en la economía se limitaba a garantizar los derechos de propiedad y a gestionar empresas en unos cuantos sectores considerados estratégicos. Las sociedades actuales en las economías industrializadas, como las europeas o norteamericanas, se caracterizan por un notable nivel educativo y por un elevado poder adquisitivo. Por ello, tienen un mayor grado de exigencia ante los gestores públicos cuando éstos asignan sus recursos, establecen programas de redistribución de la renta acordes con sus preferencias sociales e instrumentan políticas de estabilización, más o menos automáticas, ante las fluctuaciones económicas. Todo ello se desenvuelve, además, en un entorno económico internacional integrado y financieramente sofisticado, que impone límites a la captación de recursos por el sector público. Una «patrón» no escrito, pero cada vez más extendido, sitúa en el entorno de los 40-45 puntos del PIB, el tamaño adecuado del sector público en las economías europeas (véase el Gráfico 1).

Por tanto, ante estas crecientes necesidades sociales, dado que el volumen de recursos públicos es limitado, y que en el medio plazo se ha de cumplir con la restricción presupuestaria intertemporal, el sector público se enfrenta a un desafío ineludible, actuar cada vez con un mayor grado de eficiencia. En definitiva, el sector público se enfrenta, también, al reto de la productividad.

En este sentido, en el artículo se abordarán tres cuestiones. En primer lugar, ¿cuál ha sido la evolución de la productividad del sector público en España desde 1980 en comparación con la del sector privado? En segundo lugar, ¿cómo se compara esta evolución con la



del sector público en otras economías industrializadas, en especial europeas? Por último, en tercer lugar, ¿qué líneas de reforma se deberán explorar para que la productividad del sector público sea más elevada? Antes de ello, se realiza una breve referencia al proceso de transformación del sector público en España desde la instauración de la democracia y se presentan algunas medidas alternativas de su productividad.

2. La transformación del sector público en España, democracia e integración europea

La evolución económica de España y el espectacular avance en convergencia real con las principales economías europeas de las tres últimas décadas no pueden entenderse sin referencia a dos procesos: la transición a la democracia y la integración en Europa. En el centro de la transformación estructural de la economía española se encuentra la modernización del sector público español. En este sentido, quizá dos de los ámbitos donde el avance es más evidente es en el diseño del sistema fiscal y en la regulación del mercado de trabajo. Ante la crisis económica de finales de la década de los años setenta, se respondió en los inicios de la democracia con los *Pactos de La Moncloa*, un gran acuerdo político y social que incorporó como elemento central la transformación del sistema tributario español. Los avances más destacados se lograron en el capítulo de la imposición directa, con la entrada en vigor en 1979 del Impuesto General sobre la Renta de las Personas Físicas y la reforma del Impuesto sobre Sociedades, aproximándolo a los estándares europeos. Posteriormente, en 1986, por exigencia comunitaria, se implantó el Impuesto sobre el Valor Añadido con un notable éxito, dado que su recaudación superó la obtenida por las figuras de imposición indirecta a las que sustituyó y, además, redujo las distorsiones en los precios relativos asociadas a la tributación en cascada. Finalmente, la entrada en la Unión Económica y Monetaria en 1999 y el establecimiento del Pacto por la Estabilidad y el Crecimiento, así como en el caso español de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, han contribuido a consolidar la cultura de equilibrio

presupuestario en España y han homologado al sistema fiscal español con el europeo, tanto en su tamaño como en su diseño institucional y en sus funciones.

En cuanto al mercado de trabajo, era probablemente el mercado más intervenido, de manera similar a otras dictaduras del siglo XX. No fue hasta la aprobación, en 1980, del Estatuto de los Trabajadores, donde se desarrollaron los principios laborales entre los que destaca el de la negociación colectiva, cuando se cuenta con un mercado de trabajo moderno. Desde entonces, las reglamentaciones y ordenanzas laborales franquistas, que aseguraban la estabilidad en el empleo a cambio de bajos salarios y renuncia a derechos y libertades, fueron sustituidas por un modelo democrático de relaciones laborales, en el cual las condiciones de trabajo se fijaran en convenios alcanzados por representantes de los trabajadores y de las empresas. Las reformas posteriores, de 1984, 1994, 1997 y 2006 no han hecho sino incidir en la flexibilización de los mecanismos de entrada y de salida al mismo.

Todo ello ha implicado, en primer lugar, la superación de una de las restricciones al crecimiento económico española, la escasa capacidad de gasto del sector público. Y, tanto o más importante, un avance sobresaliente en la eliminación de esa intervención «más o menos oculta» del sector público en la economía, fortaleciendo los mecanismos de mercado. Obviamente, el sector público mantiene una serie de regulaciones y de programas de gasto directo en aquellos ámbitos en los que desempeña funciones de asignación, redistribución y estabilización.

Por último, desde mediados de la década de los noventa, en España se ha hecho una apuesta por la descentralización de la actividad del sector público. Así, en la actualidad, las Administraciones Territoriales gestionan más de la mitad del gasto no financiero. Ello, unido a la proliferación de empresas públicas especializadas en grandes proyectos de inversión (que según los Presupuestos Generales del Estado para 2007 gestionarán cerca de la mitad del presupuesto en infraestructuras) confiere al sector público una heterogeneidad interna inédita, donde las diferentes instituciones muestran diferentes objetivos y comportamientos. La profundización en estas divergencias es una línea natural de ampliación del estudio.

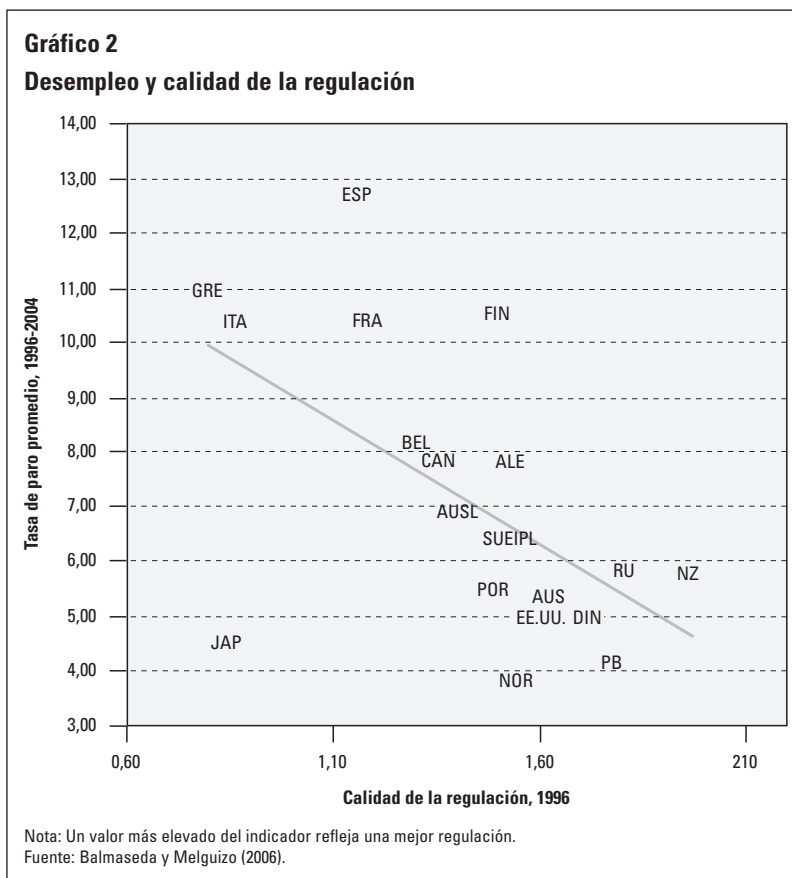
3. Consideraciones teóricas sobre la productividad del sector público

Desde las aportaciones seminales de Musgrave (1959), existe un consenso generalizado acerca de que la «medición académica» de la actividad del sector público se ha de realizar con referencia al grado de consecución de sus objetivos de eficiencia (asignación de recursos para corregir los fallos de mercado), de equidad (programas de redistribución de la renta, diseñados en función de las preferencias sociales) y de estabilización (tanto automática como discrecional, ante la volatilidad de la actividad económica). Si bien este enfoque es el idóneo, es también sumamente complejo al precisar, entre otras cuestiones, la definición explícita de las funciones de utilidad de los diferentes agentes económicos (en especial la aversión a la desigualdad de los ciudadanos en el caso de los programas de redistribución), así como realizar un análisis coste-beneficio de la intervención del sector público.

Por ello, las opciones más habituales en la literatura se centran en analizar el impacto de la intervención pública sobre la actividad económica, tanto directamente a partir del valor añadido de los servicios públicos, como indirectamente a través de indicadores de regulación de los mercados de productos y de factores e indicadores de gobernabilidad. Esta tercera opción fue abordada en la edición de 2006 del *Libro Marrón* en Balmaseda y Melguizo (2006), en términos del impacto de la regulación sobre la productividad total de los factores, el capital tecnológico y el empleo en Europa. En ese artículo se concluía que frente al enfoque parcial que supone el debate sobre la liberalización y la eliminación de regulaciones en los mercados de productos y de factores, es más relevante que dicha regulación sea flexible, de calidad y exigible (véase el Gráfico 2). En consecuencia, en este artículo se opta por el segundo enfoque, analizándose directamente la evolución del valor añadido de los servicios públicos por empleado.

Este marco de análisis no está exento de cautelas, sobre todo por el sentido mismo de la medida de la «productividad» del sector público. Muchas de sus actividades no son cuantificables, como la diplomacia, la justicia o la defensa. Además, incluso en aquellos casos en que esta actuación se puede cuantificar (como la sanidad o la educación), habitualmente no se puede convertir en valor añadido al ser «servicios de no mercado» y no disponerse de la variable precios, lo que distorsiona el análisis de la productividad². Así, por ejemplo, en el caso de la sanidad, el número de pacientes tratados sería un indicador

² De hecho, en ocasiones, el deflactor de la actividad en estos sectores de no mercado se ha estimado imponiendo un nivel de la productividad constante.



obvio de su *output*. Ello implicaría que cuantos más pacientes se tratan, más productivo sería el sector. En cambio, para la sociedad sería más adecuado analizar el impacto de los tratamientos sobre la esperanza y la calidad de vida de los ciudadanos, desde una perspectiva intertemporal. La complejidad de estas alternativas explica que en la mayoría de sistemas estadísticos internacionales el *output* se mida en función de los *inputs*, esto es, su actividad se tiende a medir en función del coste imputado en la provisión del servicio. Como consecuencia,

es habitual que el debate público se centre en una discusión sobre cómo reducir los costes (cómo reducir el gasto en la plantilla de médicos, en el ejemplo citado), en lugar de sobre cómo proveer a los ciudadanos de los servicios que demandan.

Ante esta situación caben dos alternativas, o excluir al sector público de todo análisis sobre productividad, o hacer un esfuerzo por mejorar su cobertura estadística. Sin duda, la segunda opción es la más adecuada. En primer lugar, de manera consciente o no, en los análisis internacionales sobre la productividad es habitual que en Europa la medida de referencia del *output* sea el PIB total, esto es privado y público, mientras que en EE.UU. sólo se evalúe el *output* privado no agrario³. Además, en segundo lugar, mientras que hace décadas la medición del valor añadido del sector servicios era imposible que hoy es poco más que rutina.

4. La productividad del sector público en España

4.1. *Productividad pública frente a productividad privada*

El análisis sobre los fundamentos de la evolución de la productividad del sector privado ha experimentado un renovado interés desde mediados de la década de los noventa, ante la aceleración de la productividad del trabajo en EE.UU. La evidencia empírica disponible parece apuntar a una producción y difusión de las Tecnologías de la Información y la Comunicación más intensivas en EE.UU., así

³ El *Bureau of Labor Statistics* publicó sólo hasta 1996 una estimación de la productividad del Gobierno federal de EE.UU. gracias al *Federal Productivity Measurement Program*. Para una descripción de este programa, véase Danker et al. (2006).

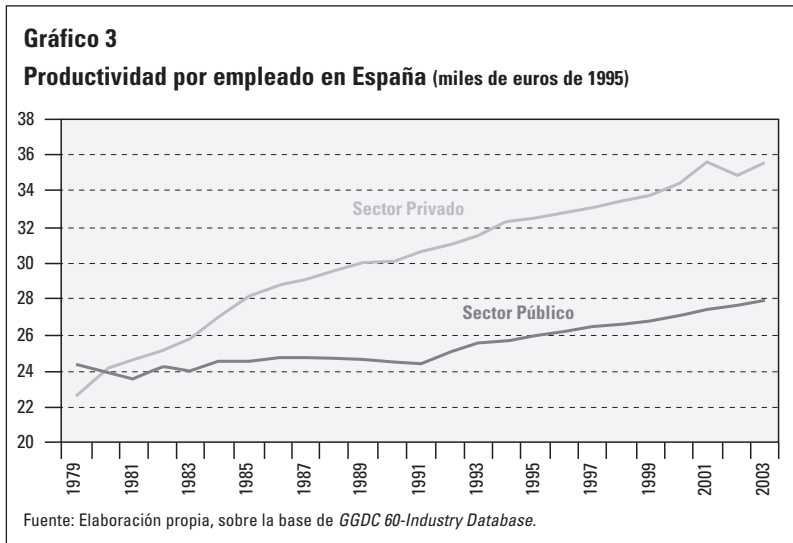
como a una asignación de los recursos más eficiente, fruto de innovaciones en la gestión empresarial y de un entorno extraordinariamente competitivo como sus fundamentos. El análisis de la productividad del sector público, por su parte, ha suscitado un menor interés. Ello ha sido debido, en buena medida, a las dificultades implícitas mencionadas en la medición tanto de su valor añadido como, por consiguiente, de su productividad.

Con el fin de aportar elementos objetivos al debate sobre la evolución de la productividad relativa del sector público, aunque sea sólo de manera superficial, se han utilizado los datos contruidos por el *Groningen Growth and Development Centre* (GGDG). En particular, la *GGDC 60-Industry Database*, que recoge datos de actividad y empleo por ramas industriales, tanto públicas como privadas, para el conjunto de países desarrollados entre 1979 y 2003, permite evaluar la evolución de las productividades relativas de los sectores público y privado en España, así como compararlas con las de otras economías⁴. En adelante se asume que las siguientes ramas industriales son las que componen el sector público: Administración Pública y Defensa, Seguridad Social, Educación, Salud y Trabajos Sociales, y Otros Servicios Comunitarios y Sociales. Como se puede observar, esta descomposición no es exhaustiva, ya que hay ramas en las que coexisten el sector público y el privado. En éstas, se ha optado por incorporar la rama al sector en el que se desarrolle mayoritariamente la actividad (por

⁴ Los datos de la *GGDC 60-Industry Database* no coinciden necesariamente con los datos oficiales de *Eurostat*, si bien ambas se nutren de fuentes nacionales. No obstante, la *GGDC 60-Industry Database* utiliza criterios homogéneos para todos los países, lo que permite el análisis relativo de las distintas economías. Asimismo, las tendencias implícitas son coherentes con las de fuentes nacionales.

ejemplo, educación se incluye en el sector público). Por otra parte, aquellas actividades que, aun siendo de «titularidad» pública se desarrollen en un entorno marcado por la economía de mercado, se ha optado por incluirlas en el sector privado (como es el caso de las cajas de ahorro en España, incorporadas al sector privado de intermediación financiera).

Los datos muestran que el nivel de la productividad del sector público y privado de la economía española era prácticamente idéntico en 1980, en torno a 24 mil euros de 1995 por empleado. Sin embargo, su evolución desde entonces ha sido significativamente diferente, como se refleja en el Gráfico 3. En 2003, la productividad del sector privado superó los 35 mil euros de 1995 por empleado (un aumento acumulado del 49% en el período), mientras que la del sector público no llegaba a los 28 mil (reflejando un aumento del 16%).



Es decir, la productividad del sector privado ha aumentado en este periodo 35 puntos porcentuales más que la del sector público. Esta divergencia se acentúa si se toma como base de comparación la productividad de la rama de Administración Pública y Defensa, ya que la productividad en esta rama de actividad sólo se ha incrementado en un 13% en los últimos 25 años⁵.

Ahora bien, deben de hacerse dos matizaciones a estos resultados. En primer lugar, la evolución de la productividad privada se ha visto favorecida por el elevado crecimiento de la productividad en la Agricultura, fruto de la continuada disminución de empleo en este sector. Así, la productividad en la agricultura se ha multiplicado por más de tres desde 1980, hasta los 22 mil euros de 1995 por empleado, si bien es todavía inferior a la del resto de la economía, tanto pública como privada. La productividad privada no agraria (medida de referencia en EE.UU.) acumula un crecimiento del 33%, muy inferior al del 50% del conjunto del sector privado. En segundo lugar, la brecha entre la productividad del sector público y la del sector privado se generó casi en su totalidad entre 1980 y 1995. En cambio, desde 1995, la productividad del sector público ha aumentado un 14%, en línea con la del sector privado no agrario y ligeramente inferior al conjunto del sector privado, 18%. Ello apunta a que el origen del diferencial parece encontrarse en el desarrollo del Estado del Bienestar y en la instauración de los gobiernos autonómicos, como respuesta a la demanda social de los primeros

⁵ La productividad por hora trabajada ha experimentado una evolución similar, con una brecha acumulada en el periodo de 37 puntos porcentuales. Sin embargo, ambos sectores han mostrado un mayor crecimiento de la productividad por hora que por empleado, reflejo de la disminución en las horas trabajadas por empleado. En el sector privado el aumento de la productividad por hora desde 1980 ha sido del 66% y en el Sector Público del 29%.

años de la democracia, que conllevaron un notable incremento del empleo del sector público no acompañado de un incremento parejo del valor añadido. La similitud de los crecimientos desde 1995 explica que la brecha de productividad entre el sector público y el privado se mantenga en la actualidad, en torno al 30% para el conjunto del sector público y del 45% para la rama de Administración Pública y Defensa.

En síntesis, la modesta evolución de la productividad del sector público, sobre todo en el inicio del periodo, apunta a la necesidad de introducir medidas que aumenten su flexibilidad y redunden en una mayor eficiencia. En este sentido las lecciones aprendidas sobre los fundamentos de la productividad privada deben también emplearse, si cabe en mayor medida, para atajar la brecha existente entre las distintas ramas de actividad, particularmente en cuanto al uso de los avances tecnológicos y la introducción de incentivos adecuados en la Administración Pública.

4.2. Productividad pública en España frente a la UE-15

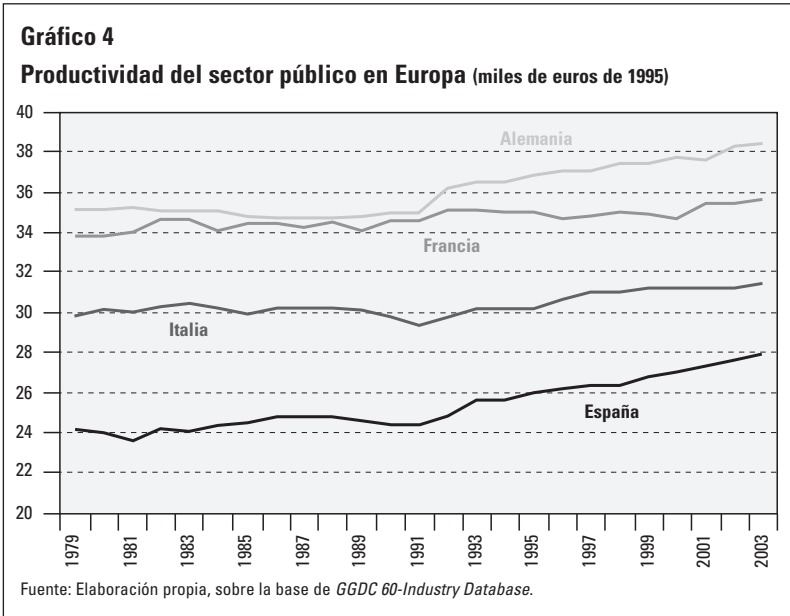
Ahora bien, podría argumentarse que los resultados anteriores son simplemente fruto de los errores o limitaciones mencionados en la medición del valor añadido del sector público, lo que se reflejaría directamente en la productividad. Por ello, quizá sea útil emplear otra referencia, como la evolución de la productividad del sector público en otras economías industrializadas. De haber problemas de medida, parece lógico asumir que éstos serán parecidos en todas las economías, dado que los avances estadísticos han sido similares.

Para ello, se emplea la misma base de datos del GGDC y se mantienen los criterios de clasificación de los diferentes sectores en públicos y privados para las principales economías europeas —Alemania, Francia, Italia y Reino Unido— así como para la UE-15 y EE.UU.⁶. En esta muestra de países, España es el que registra un menor nivel de la productividad del factor trabajo en ambos sectores, si bien las diferencias son menores para el sector público. Pero también, como se representa en el Gráfico 4, España ha experimentado el crecimiento más elevado de la productividad pública, el 16% acumulado hasta 2003, muy superior al 9% en Alemania, y al 5% de Francia, de Italia y del promedio de la UE-15. Este buen comportamiento relativo contrasta con la evolución de la productividad del sector privado, cuyo crecimiento ha sido el más bajo (49% acumulado entre 1980 y 2003, frente al 60% de Italia, el 94% de Francia o más del 100% de Alemania, Reino Unido, EE.UU. o del conjunto de la UE-15).

4.3. Sobre ganancias potenciales

En suma, la economía española tiene que enfrentarse al reto de la productividad, no sólo en lo referente al sector privado sino, también, al sector público. De hecho, a pesar del modesto desempeño relativo del sector privado en España, si la productividad del sector público hubiera evolucionado en 2003 igual que la de aquel, el PIB

⁶ Se ha optado por mantener la misma la composición del sector público en las diferentes economías por razones de sencillez. Ello puede suponer un cierto sesgo a los resultados, especialmente de los países anglosajones, dado que algunas competencias incluidas como sector público son ejercidas en mayor medida por el sector privado y, por tanto, gestionadas con criterios de mercado (como, por ejemplo, la educación).



de la economía española habría sido un 4,7% superior (lo que equivale a 27 mil millones de euros). Asimismo, si la productividad del sector público español hubiera sido igual a la media de los sectores públicos de la UE-15, el PIB de España sería un 5,7% superior al actual (más de 32 mil millones de euros). Estas estimaciones, expuestas a efectos ilustrativos, reflejan las enormes ganancias potenciales de la mejora de eficiencia del sector público.

5. Algunas líneas de reforma

¿Qué ámbitos pueden ser relevantes para abordar este reto? En primer lugar, teóricamente la optimización de la gestión pública debería ser sencilla de resolver, mediante la introducción de «criterios de

mercado» (objetivos, contratación de personal, incentivos y presu-
puestación, entre otros). La evidencia internacional muestra la supe-
rioridad del desempeño de las empresas privatizadas en términos de
eficiencia técnica. Además, el cambio de gestión debe realizarse con
el máximo rigor técnico, dado que el debate no se debe centrar en la
titularidad de la propiedad, pública o privada, sino en la gestión, más
o menos eficiente. Sólo así se superarán algunas restricciones propias
de la economía política. Es más, los beneficios se obtienen de la libe-
ralización de la actividad productiva, no de su privatización. Así, los
análisis empíricos muestran que las empresas privadas son más efi-
cientes técnicamente que las empresas públicas en entornos compe-
titivos. Sin embargo, en ausencia de competencia, los resultados no
son claros (Hernández de Cos, 2004). Un ámbito especialmente rele-
vante es el de la lucha contra los captadores de rentas, ya sean pri-
vados o de dentro del propio sector público, que redundaría en ganan-
cias de eficiencia y productividad tanto del sector público como del
privado.

En segundo lugar, es especialmente indicado realizar una evalua-
ción externa de sus resultados, *ex ante*, durante y *ex post*. Esta e-
valuación debería aspirar a cumplir, al menos, cuatro bloques de re-
quisitos: transparencia y publicidad (en especial, en lo relativo a la
metodología de análisis), simplicidad (comprensibles para el conjunto
de la ciudadanía), credibilidad y no manipulación, y periodicidad. Para
ello, podría ser adecuado fijar el objetivo de converger, no necesari-
amente con los niveles, pero sí, al menos, con referencia a la tasa
de crecimiento de la productividad del sector privado. Además, para
asegurar la consecución de los objetivos, podría ser recomendable

contar con una institución independiente, con una reputación sólida como para que sus informes afectaran a la opinión pública. La reciente creación en España de la Agencia de Evaluación de las Políticas Públicas y Calidad de los Servicios en España se puede entender como un avance en esta línea. Por último, se ha de hacer un esfuerzo especial en producir y difundir la información estadística, con el contenido (no limitándose a que el *output* se cuantifique por el coste de los *inputs*), el detalle (agregado y por instituciones) y la actualidad necesaria para que los expertos y la comunidad académica puedan evaluar también la actuación del sector público. Ello permitirá un control independiente de la función pública y un acercamiento a las exigencias que sobre éste imponga la sociedad.

En definitiva, parece aconsejable que el sector público adopte, en la medida de lo posible, algunas de las lecciones aprendidas del sector privado para elevar su eficiencia y productividad. Disponer de un sector público «de mercado», entendido ello en materia de incentivos y objetivos, sobre la base de la transparencia, el control independiente y la flexibilidad, le permitirán cumplir óptimamente con sus objetivos naturales demandados por la sociedad, de asignación de recursos, redistribución de la renta y estabilización económica. En algunas políticas la implementación práctica podría ser relativamente automática, ante a la existencia de instituciones privadas que desarrollan una actividad similar. En otras se habrá de estudiar su factibilidad. En todo caso, las ganancias potenciales sugieren que el esfuerzo merece la pena.

Bibliografía

BALMASEDA, M. y A. MELGUIZO (2006), «Mejor regulación, ni más ni menos», *Libro Marrón*, pp. 15-38, Círculo de Empresarios.

DANKER, T., T. DOHRMANN, N. KILLEFER y L. MENDONCA (2006), *How can American government meet its productivity challenge?*. McKinsey&Company.

GRONINGEN GROWTH AND DEVELOPMENT CENTRE (2006), *Groningen Growth and Development Centre, 60-Industry Database*, September 2006, <http://www.ggdc.net>.

HERNÁNDEZ DE COS, P. (2004), «Empresa pública, privatización y eficiencia». *Estudios Económicos* n.º 75, Servicio de Estudios del Banco de España.

MUSGRAVE, R.A. (1959), *The theory of public finance*, Nueva York, McGraw-Hill.

Sociedad de la información y documentación electrónica

1. Introducción

Las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas están actualmente incorporadas de modo habitual tanto a la actividad privada como a la actividad administrativa.

Así la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo

* Es Licenciado en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid, forma parte del Cuerpo de Abogados del Estado. Actualmente es Secretario General y Riesgos de ING Direct España y Secretario del Consejo Asesor de ING Direct España. Igualmente desempeña las funciones de Secretario del Country Management Committee y de la Plataforma del Grupo ING en España. También es Titular del Servicio de Defensa del Cliente de ING Direct España y del Servicio de Defensa del Cliente de ING Bank NV, sucursal en España. Ha sido Subsecretario de Economía en el periodo 2000/2004. Ha sido Vocal de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos en el mismo periodo. Fue Presidente del Grupo de Trabajo creado para acometer y coordinar la introducción del Euro en el Sector Público y las Administraciones Públicas. Igualmente ocupó el puesto de Asesor del Gabinete del Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda en los años 1996/2000 y de Vocal Asesor en el Gabinete del Ministro de Economía y Hacienda durante los años 1994/1996. Formó parte de la Comisión Especial para la determinación, estudio y propuesta de solución de los problemas planteados en la aplicación del Ordenamiento Jurídico Económico, así como fue Vocal Asesor en el Gabinete del Secretario de Estado de Economía entre 1990 y 1994. Tomó parte en calidad de Vocal en Materias Fiscales de la Junta Asesora Permanente de la Secretaría de

Común (LRJPAC), prevé y regula la incorporación de las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas a la actividad administrativa y, en especial, a las relaciones entre los ciudadanos y las Administraciones Públicas.

El artículo 45 de la LRJPAC es el precepto sobre el que descansa el proceso de incorporación y validación de dichas técnicas en la producción jurídica de la Administración pública, así como en sus relaciones con los ciudadanos.

En relación con los procedimientos tributarios debe tenerse en consideración el artículo 96 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria que regula las normas de utilización de tecnologías informáticas y telemáticas.

Estado de Economía. Con anterioridad integró el Servicio Jurídico del Ministerio de Economía y Hacienda, fue Abogado del Estado-Jefe del Servicio Jurídico de la Delegación del Gobierno en el País Vasco y de la Delegación de Hacienda de Álava. Ha desempeñado igualmente el puesto de Abogado del Estado Coordinador del Servicio Jurídico en la Agencia Estatal de Administración Tributaria. Ha sido también Vocal de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Vicepresidente del Comité Consultivo de Consultores de Gobierno Corporativo.

Ha sido Presidente de la Real Casa de la Moneda-Fábrica Nacional de Moneda y Timbre (RCM-FNMT), Consejero de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI), Consejero de Crédito y Caución, Secretario del Consejo de Administración de la Real Casa de la Moneda-Fábrica Nacional de Moneda y Timbre (RCM-FNMT), Consejero de la Sociedad Estatal de Transformación Agraria (TRAGSA), Secretario-Consejero del Consejo de Administración del Centro Exportador de Libros Españoles (CELESA), Secretario del Consejo de Administración y Letrado Asesor de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria (SAECA), Secretario-Consejero del Consejo Rector de la Apuesta Deportiva y Vocal de la Comisión Consultiva Nacional de Asuntos Taurinos.

Es autor de numerosos artículos y obras publicadas.

A su vez la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, regula la formalización de documentos públicos a distancia por conducto electrónico (art. 111) y los instrumentos públicos electrónicos. También la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio, regulando aspectos de los servicios de la sociedad de la información, y en particular el comercio electrónico.

La Ley 59/2003, de 2 de noviembre, de firma electrónica, configura igualmente otra pieza básica para el desarrollo de la Sociedad de la Información, con un alcance, al igual que la Ley 34/2002, que trasciende el puramente administrativo.

Las normas indicadas suponen una opción clara y específica por la tecnificación de las transacciones jurídicas y económicas, tanto en el ámbito privado como en el administrativo, en la medida en que se produce un reconocimiento formal de los medios técnicos y automatizados, de forma que se da validez como integrantes de la Sociedad de la Información (SI), y en particular de la Administración Electrónica (AE), a unos mecanismos que, hasta la adopción de la indicada regulación, tenían para los intervinientes únicamente un valor instrumental e interno. Las nuevas técnicas de presentación, recepción y tratamiento electrónico de los documentos a través de la AE se introducen con la finalidad de modernizar la Sociedad de la Información y la gestión de los procedimientos, de forma que en la tramitación de los mismos sea posible reducir el tiempo de respuesta informática de los sujetos, como consecuencia de la utilización de la vía telemática

para presentar los documentos y realizar operaciones en el marco del procedimiento de que se trate. Con ellas se pretende igualmente facilitar y conseguir el acceso generalizado de todos los ciudadanos a la SI mediante la conexión a la red de Internet y la apertura de los mismos a las nuevas tecnologías, todo ello dentro de un marco que garantice la confianza y la seguridad de los sujetos intervinientes.

Con la indicada opción se pretende consecuentemente que Empresas, Administraciones Públicas y particulares utilicen y potencien, por tanto, el desarrollo de servicios basados en Internet, posibilitando la utilización, en el marco de la SI, de la firma electrónica, con la finalidad de mejorar el acceso de los ciudadanos y las empresas a los servicios, tanto ofrecidos por éstas, como públicos. Incrementando de este modo la transparencia y la eficacia en el funcionamiento operativo de los procesos.

A tal efecto resulta preciso que las Empresas y las Administraciones Públicas desarrollen las aplicaciones y los sistemas de información necesarios para que los interesados puedan relacionarse con las mismas de forma segura, utilizando técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas, de tal forma que en última instancia, sea posible la presentación y tramitación de procedimientos telemáticamente y mediante soporte informático, prescindiendo del papel. Efectuado lo anterior, por tanto, no será necesaria la remisión en papel de la copia de los documentos que reflejen datos con trascendencia jurídica y económica, salvo que se refieran a extremos no contenidos en los modelos electrónicos que resulten de aplicación y que sean precisos para la adecuada gestión del procedimiento, en cuyo caso deberán

remitirse adicionalmente completando el documento electrónico de que se trate.

2. Utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas en las relaciones jurídicas y económicas en general y en los procedimientos administrativos en particular

La Ley 59/2003 al regular la firma electrónica, su eficacia jurídica y la prestación de servicios de certificación, incluye una sintética regulación del documento electrónico, mediante la incorporación de cinco apartados —5, 6, 7, 8 y 10— al artículo 3, incidiendo en un extremo tan esencial como es la identificación de los intervinientes suscriptores de la relación de que se trate y en última instancia en el valor de los documentos firmados electrónicamente.

La indicada regulación procura la consecución de una firma electrónica útil y operativa, que en consecuencia haga posible el reconocimiento de la eficacia probatoria a los documentos firmados electrónicamente, tanto públicos como privados. Lo anterior como resultado de la atribución al soporte material firmado electrónicamente de la cualidad de documento, con la finalidad de potenciar la sociedad de la información mediante el rápido establecimiento de un marco jurídico para la utilización de una herramienta que aporta confianza en el establecimiento de relaciones jurídicas y económicas, así como en la tramitación de procedimientos, y en la realización de comercio electrónico en redes abiertas como es el caso de Internet.

La normativa citada no entra a determinar el valor probatorio de los documentos, ya sean públicos o privados, por cuanto dicho valor y eficacia vendrá establecido por la legislación que resulte de aplicación, en particular la procesal, deteniéndose tan sólo en los singulares efectos que la incorporación de un dispositivo de firma electrónica reconocida o avanzada pueda producir.

Por tanto considerada la aptitud de los medios informáticos, electrónicos y telemáticos¹ para iniciar y establecer relaciones con

1 En la actualidad circula el texto del Anteproyecto de Ley de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información, que introduce una serie de modificaciones tanto de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, como de la Ley 59/2003, de 3 de noviembre, de firma electrónica, que constituyen dos piezas angulares del marco jurídico en el que se desenvuelve el desarrollo de la sociedad de la información.

Se introducen preceptos dirigidos respectivamente a impulsar el empleo de la factura electrónica y del uso de medios electrónicos en todas las fases de los procesos de contratación y a garantizar una interlocución electrónica de los usuarios y consumidores con las empresas que presten determinados servicios de especial relevancia económica.

En materia de facturación electrónica, se establece la obligatoriedad del uso de la factura electrónica en el marco de la contratación con el sector público estatal en los términos que se precisen en el proyecto de Ley de contratos del sector público, se define el concepto legal de factura electrónica y, asimismo, se prevén actuaciones de complemento y profundización del uso de medios electrónicos en los procesos de contratación.

En tal sentido se prevé que el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio impulsará el empleo de la factura electrónica entre los diversos agentes del mercado, en particular entre las pequeñas y medianas empresas y en las denominadas microempresas, con el fin de fomentar el desarrollo del comercio electrónico, y que, a tal efecto, junto al Ministerio de Economía y Hacienda desarrollará, en cooperación con las asociaciones representativas de las empresas proveedoras de soluciones técnicas de facturación electrónica y de las asociaciones relevantes de usuarios, un plan para la generalización del uso de la factura electrónica en España, definiendo, asimismo, los contenidos básicos de dicho plan.

Asimismo, se habilita a ambos departamentos ministeriales para que establezcan los formatos estructurados estándar de facturas electrónicas que garanticen la interoperabilidad

trascendencia jurídica y económica, y en particular, entre otros, procedimientos administrativos, no puede menos que hacerse referencia, en tanto en cuanto ocupa un lugar primigenio, al Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado, que desarrolla el señalado 45 de la LRJPAC, con la pretensión de delimitar en el ámbito de la Administración General del Estado las garantías, requisitos y supuestos de utilización de las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas.

La utilización de técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos en la actuación administrativa y en la tramitación de procedimientos administrativos plantea, entre otros, los problemas de

tanto en el sector público como en el sector privado y permitan facilitar y potenciar el tratamiento automatizado de las mismas.

Por su parte, se establece la obligación de las empresas de determinados sectores con especial incidencia en la actividad económica (entre otras, compañías dedicadas al suministro de electricidad, agua y gas, telecomunicaciones, entidades financieras, aseguradoras, grandes superficies, transportes, agencias de viaje) de facilitar un medio de interlocución telemática a los usuarios de sus servicios que cuenten con certificados de firma electrónica.

Esta nueva obligación tiene por finalidad asegurar que los ciudadanos cuenten con un canal de comunicación electrónica con las empresas cuyos servicios tienen una mayor trascendencia en el desarrollo cotidiano de sus vidas.

A tales efectos, se especifica que dicha interlocución telemática ha de facilitar al menos la realización de trámites tales como al contratación electrónica, modificación de condiciones contractuales, altas, bajas, quejas, histórico de facturación, sustitución de informaciones y datos en general. Asimismo, se prevé que dicho medio de interlocución telemática sirva para sustituir los trámites que actualmente se realicen por fax.

En materia de contratación electrónica se realiza una remisión expresa a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica y destacar así el especial valor probatorio de los contratos electrónicos que sean celebrados mediante el uso de instrumentos de firma electrónica.

la emisión, copia y almacenamiento de los documentos electrónicos, desde el momento en que se persigue, con la observancia de las garantías precisas, otorgar a dichos documentos idéntica validez y eficacia que a los documentos en soporte papel. Igualmente se plantea la utilización de soportes, medios y aplicaciones electrónicas, informáticas y telemáticas en cualquier actuación administrativa y, en particular, en la iniciación, tramitación, terminación y notificación de los procedimientos administrativos.

La utilización de las técnicas indicadas no tendrá otras limitaciones que las establecidas por la Constitución, la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en el marco de la AE, y el resto del ordenamiento jurídico, respetando el pleno ejercicio por los ciudadanos de los derechos que tienen reconocidos. En especial, su uso ha de garantizar el honor y la intimidad personal y familiar, con observancia, en su caso, de lo previsto en la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal y en sus normas de desarrollo.

La indicada utilización de tales técnicas en ningún caso podrá implicar la existencia de restricciones o discriminaciones de cualquier naturaleza en el acceso de los ciudadanos a la prestación de servicios públicos o a cualquier actuación o procedimiento administrativo.

El empleo de técnicas telemáticas siempre debe garantizar la identificación y el ejercicio de la competencia por el órgano correspondiente, así como, en su caso, la identificación de los interesados

que actúen en el procedimiento administrativo. En consecuencia, los ciudadanos han de tener reconocido el derecho a obtener información que permita la identificación de los medios y aplicaciones utilizadas, así como del órgano que ejerce la competencia.

Cuando se utilicen los soportes, medios y aplicaciones, se habrán de adoptar las medidas técnicas y de organización necesarias que aseguren la autenticidad, confidencialidad, integridad, disponibilidad y conservación de la información. Por tanto dicha utilización exige la observancia y el cumplimiento de determinadas garantías generales.

Las referidas medidas de seguridad en todo caso deberán garantizar:

- La restricción de su utilización y del acceso a los datos e informaciones en ellos contenidos a las personas autorizadas.
- La prevención de alteraciones o pérdidas de los datos e informaciones.
- La protección de los procesos informáticos frente a manipulaciones no autorizadas.

3. Utilización de técnicas, informáticas y telemáticas para la creación de sociedades mercantiles

La modalidad societaria de la Nueva Empresa, variedad de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, se introdujo por la Ley 7/2003, de 1 de abril, que adicionó un nuevo Capítulo XII, artículos 130 al 144

inclusive, a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, 2/1995, de 23 de marzo.

La Ley 7/2003, incorporó a la constitución de esta forma social, mediante escritura e inscripción, las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas, con el objeto de estimular la creación de nuevas empresas, especialmente las de pequeña y mediana dimensión buscando remover los obstáculos administrativos que dificultan a las empresas su constitución. El Real Decreto 682/2004, de 7 de junio, reguló el funcionamiento de los Puntos de Asesoramiento e Inicio de Tramitación (PAI), para la constitución de la plataforma informática CIRCE (Centro de Información y Red de Creación de Empresas), así como el Documento Único Electrónico (DUE), formulario único en el que se incluyen todos los datos referentes a la sociedad limitada Nueva Empresa que, de acuerdo con la legislación aplicable, deben remitirse a los registros jurídicos y las Administraciones Públicas competentes. A su vez la Orden PRE/2491/2003 reguló las prescripciones tecnológicas de los sistemas de información de los Centros de Ventanilla Única Unipersonal y la Orden ECO/1371/2004 reguló el procedimiento de asignación del Código ID-CIRCE que permite la identificación de la Sociedad Limitada Nueva Empresa y su solicitud en los procedimientos de tramitación no telemática.

El marco anterior se completó por la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de mayo de 2003, y por la Orden del Ministerio de Justicia 1445/2003, de 4 de junio, que aprobó los Estatutos orientativos de la Sociedad Nueva Empresa.

La Ley 7/2003 previó que los trámites necesarios para el otorgamiento e inscripción de la escritura de constitución de la sociedad Nueva Empresa pudieran realizarse a través de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas. Se estableció una mera posibilidad, ya que los socios fundadores están facultados para decidir que se efectúe en la forma ordinaria.

En cualquier caso si se optase por la forma electrónica deberá tenerse en cuenta el otorgamiento y autorización de la escritura de constitución de la sociedad en forma electrónica, requerirá que sea posible la matriz electrónica de los instrumentos públicos, considerando que en ningún caso un Notario puede crear por sí sólo un protocolo electrónico.

La tramitación de la escritura, por el contrario, puede llevarse a cabo telemáticamente, de conformidad con lo establecido sobre la incorporación de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas a la seguridad jurídica preventiva, es decir, conforme a la Ley 24/2001; por tanto, una vez autorizada la escritura, el notario la remitirá de manera inmediata, junto con el Documento Único Electrónico, a las Administraciones tributarias y demás Organismos competentes y remitirá copia autorizada para su inscripción en el Registro Mercantil; todo ello telemáticamente, porque la copia autorizada de la escritura de constitución de la sociedad acaba expidiéndose, terminada su tramitación, en soporte papel.

A su vez el Real Decreto 1332/2006, de 21 de noviembre, por el que se regulan las especificaciones y condiciones para el empleo

del DUE para la constitución y puesta en marcha de sociedades de responsabilidad limitada mediante el sistema de tramitación telemática, supone extender el sistema telemático del Centro de Información y Red de Creación de Empresas (CIRCE), a todas las sociedades de responsabilidad limitada, y no sólo a la sociedad Nueva Empresa.

Esta iniciativa supone un impulso al sistema de tramitación telemática del CIRCE que ya ha demostrado tener un importante valor para las empresas al reducir de manera muy significativa los tiempos con que se llevan a cabo los trámites de constitución.

El indicado procedimiento únicamente requerirá el acceso presencial a un PAIT y al Notario que se elija para el otorgamiento de la escritura pública de la sociedad, evitando así desplazamientos para realizar el resto de los trámites y el uso de formularios en papel.

La aplicación de las previsiones señaladas determinan la reducción de los formularios que debe cumplimentar el emprendedor y el número de visitas a oficinas. Los tiempos de constitución se reducen así de manera drástica, siendo posible la constitución de la sociedad en un mínimo de 72 horas.

4. Documento electrónico. Naturaleza. Requisitos

La Ley 59/2003, de Firma electrónica define como documento electrónico el redactado en soporte electrónico que incorpore datos que estén firmados electrónicamente, pudiendo incorporar tanto

documentos públicos, expedidos por funcionarios, que tengan atribuida la facultad de dar fé pública, como documentos administrativos y privados.

La Ley 59/2003, en consecuencia, afirma la naturaleza documental del documento electrónico, colmando así la omisión de la Directiva 1999/93/CE y de nuestro Real Decreto-Ley 14/1999, que ordenaban la admisibilidad en todo caso de la firma electrónica como prueba en juicio, pero sin determinar de qué medio probatorio se trataba, rectificándose el criterio contrario a la naturaleza documental de tal medio de prueba que recogió originalmente la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (LEC).

Esta última estableció que los documentos electrónicos constituyen medios de prueba procesal, pero medios distintos de los documentos públicos y privados, que se enumeran y regulan separadamente y con criterios distintos, no solamente en cuanto al modo de su producción en juicio (art. 384.1 y 2), sino respecto a su fuerza probatoria, porque los documentos públicos y privados tienen eficacia de prueba legal (arts. 319 y 326), mientras que los documentos electrónicos se valorarán por el tribunal conforme a las reglas de la sana crítica aplicables a aquellos según su naturaleza (art. 384.3).

La Ley 59/2003, añadió al art. 326 de la LEC un apartado 3 favorable a la consideración documental de los documentos electrónicos.

El documento hasta la anterior disposición estaba casi exclusivamente vinculado al papel. Sin embargo actualmente puede afirmarse

sin reserva la accidentalidad del soporte y la indiferencia respecto a la naturaleza del soporte documental.

Tal innovación constituye la base de la admisión legislativa del documento electrónico. Así, con carácter general, se prohíbe el rechazo del documento por el mero hecho de presentarse en forma electrónica. Previsión igualmente establecida para los instrumentos públicos electrónicos por la Ley del Notariado.

En particular, y conforme a lo establecido, en materia de legislación de procedimientos administrativos, los documentos emitidos por los órganos y entidades del ámbito de la Administración General del Estado y por los particulares en sus relaciones con aquéllos en el marco de la AE, que hayan sido producidos por medios electrónicos, informáticos y telemáticos en soportes de cualquier naturaleza serán válidos, siempre que quede acreditada su integridad, conservación y la identidad del autor, así como la autenticidad de su voluntad, mediante la constancia de códigos y otros sistemas de identificación.

A los efectos de la AE y de los procedimientos que se tramiten en la misma ha de entenderse por documento electrónico toda entidad identificada y estructurada que contiene texto, gráficos, sonidos, imágenes o cualquier otra clase de información que puede ser almacenada, editada, extraída e intercambiada entre sistemas de tratamiento de la información o usuarios como una unidad diferenciada. Precisamente en el ámbito de la Administración General del Estado, cuando se estime conveniente para facilitar a los ciudadanos, durante la tramitación de los procedimientos administrativos, la aportación de

los datos e informaciones requeridos o para simplificar la tramitación del correspondiente procedimiento, el órgano competente para su instrucción o resolución podrá admitir la utilización de documentos electrónicos, estableciendo al efecto modelos normalizados.

Los modelos referidos anteriormente podrán integrarse en sistemas normalizados de solicitud que permitan la transmisión por medios telemáticos de los datos e informaciones requeridos siempre que se garantice el cumplimiento de los requisitos contemplados en el ya citado artículo 45 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, e igualmente en el señalado Real Decreto 263/1996.

Las comunicaciones en soportes o a través de medios o aplicaciones informáticos, electrónicos o telemáticos, requerirán en todo caso la existencia de compatibilidad entre los utilizados por el emisor y el destinatario de forma que sean posible técnicamente aquéllas entre ambos, incluyendo la utilización de códigos y formatos o diseños de registro establecidos por la Administración General del Estado.

Las comunicaciones y notificaciones efectuadas en los soportes o a través de los medios y aplicaciones indicadas como requisitos de validez debieran asegurar que:

- Exista constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones.
- Se identifique fidedignamente al remitente y al destinatario de la comunicación.

- En los supuestos de comunicaciones y notificaciones dirigidas a particulares, que éstos hayan señalado el soporte, medio o aplicación como preferente para sus comunicaciones con la empresa o entidad de que se trate o con la Administración General del Estado en cualquier momento de la iniciación o tramitación del procedimiento o del desarrollo de la actuación administrativa, o en su caso consentida la misma. Lo anterior, en el caso de la Administración, con excepción de aquellos supuestos en que, con la correspondiente habilitación normativa, las comunicaciones y documentos electrónicos sean preceptivos.

La utilización de la vía telemática para presentar documentos electrónicos que sean soporte de documentos privados o administrativos, se encuentra sujeta a que el interesado solicitante y, en su caso, su representante dispongan de una identificación fidedigna, así como que las personas indicadas tengan instalado en sus respectivos navegadores un certificado de usuario.

En relación con los documentos emitidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos y los que se emitan como copias de documentos originales almacenados por medios o en soportes electrónicos, informáticos o telemáticos, expedidas por las empresas o los órganos de la Administración General del Estado o por sus entidades vinculadas o dependientes, así como las imágenes de documentos originales o sus copias tendrán la misma validez y eficacia del documento original conforme a la legislación que le resulte aplicable siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad, conservación e integridad de los firmantes y en su caso recepción por el interesado, así

como, cuando así se establezca, el cumplimiento de las demás garantías y requisitos exigidos.

En todo caso un documento electrónico, para ofrecer seguridad en la contratación, debe, por tanto, conseguir:

- Autenticidad. La identificación del emisor es el fundamental objetivo de la firma electrónica.
- Integridad. El mensaje recibido ha de ser idéntico al mensaje enviado. La menor alteración debe ser detectada.
- Confidencialidad. Nadie no autorizado ha de poder acceder a él.
- No repudiación. El remitente nunca podrá decir que no ha enviado el mensaje, sin perjuicio de que éste pueda ser impugnado por otras causas.

La confidencialidad del mensaje se consigue por su cifrado, encriptación o codificación.

5. Firma electrónica y documento electrónico.

DNI electrónico

5.1. La Ley define la firma electrónica como el conjunto de datos en forma electrónica, consignados junto a otros o asociados con ellos, que pueden ser utilizados como medio de identificación del firmante.

Constituye la firma electrónica el conjunto de datos que forman el texto del mensaje electrónico que se va a cifrar, los datos a los que

se refiere el concepto legal consignados junto a los de creación de firma o asociados con ellos. La firma electrónica es precisamente este mensaje cuando ha sido ya codificado mediante el dispositivo de creación de firma. La firma electrónica de una persona no es pues constante, no es siempre sustancialmente la misma, como ocurre con la firma manuscrita de los documentos sobre papel, sino que es distinta para cada mensaje cifrado con ella, porque el resultado encriptado que constituye la firma electrónica no sólo depende de la clave que cifra, sino también del mensaje que se ha cifrado.

No obstante la literalidad de la definición legal ha de reconocerse que los datos sólo podrán usarse como medio de identificación del titular de la firma electrónica, pero no del firmante, de la persona que en cada caso concreto acciona el dispositivo de creación de firma electrónica, que es el único que en un sentido estricto podría denominarse firmante.

Cuando la firma es electrónica se podrá identificar a su titular, independientemente del que efectivamente haya usado la firma. En tal sentido cuando ésta se ha utilizado por un tercero, en principio, la misma no manifiesta el consentimiento del titular de la firma, ni el nexo de éste con el documento, extremos ambos que resultarán del encargo privado del titular al firmante si es que ha existido, o no existirán en absoluto.

Precisamente, con la finalidad de reforzar la seguridad jurídica la firma electrónica, a través de su modalidad avanzada persigue, pues, los objetivos de aseguramiento de la autenticidad del firmante y de la integridad del mensaje transmitido.

La Ley de Firma electrónica trata de conseguir la coincidencia del titular y firmante mediante la constancia de que la firma ha sido creada por medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control; mantiene bajo su exclusivo control. Una modalidad superior de la firma electrónica avanzada es la constituida por la firma electrónica reconocida.

La Ley de Firma electrónica establece que la firma electrónica reconocida tendrá respecto de los datos consignados en forma electrónica el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel.

Las especialidades de la grafía electrónica se contienen con carácter general en las mismas disposiciones legales, como las que imponen un periodo de validez a las certificaciones o documentos electrónicos, o la obligación de trasladar periódicamente las comunicaciones o notificaciones almacenadas a un nuevo soporte que garantice en cada momento su conservación y lectura.

Una modalidad calificada de firma electrónica reconocida es la contenida en el Documento Nacional de Identidad. Al respecto la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica atribuyó al Documento Nacional de Identidad nuevos efectos y utilidades, como son los de poder acreditar electrónicamente la identidad y demás datos personales del titular que en él consten, así como la identidad del firmante y la integridad de los documentos firmados con los dispositivos de firma electrónica, cuya incorporación al mismo se establece.

En este punto debe tenerse en cuenta el Real Decreto 1553/2005, de 23 de diciembre, por el que se regula la expedición del Documento Nacional de Identidad y sus certificados de firma electrónica.

El Documento Nacional de Identidad permite a los españoles mayores de edad y que gocen de plena capacidad de obrar la identificación electrónica de su titular, así como realizar la firma electrónica de documentos, en los términos previstos en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

La firma electrónica realizada a través del Documento Nacional de Identidad respecto de los datos consignados en forma electrónica tendrá, por tanto, el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel.

Con independencia de lo que establece la normativa sobre la validez del Documento Nacional de Identidad, los certificados electrónicos reconocidos incorporados al mismo tendrán un período de vigencia de treinta meses.

A la extinción de la vigencia del certificado electrónico, podrá solicitarse la expedición de nuevos certificados reconocidos, manteniendo la misma tarjeta del Documento Nacional de Identidad mientras dicho Documento continúe vigente. Para la solicitud de un nuevo certificado deberá mediar la presencia física del titular en la forma y con los requisitos que se determinen por el Ministerio del Interior, de acuerdo con lo previsto en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre.

El cumplimiento del período establecido en el párrafo anterior implicará la inclusión de los certificados en la lista de certificados revocados que será mantenida por la Dirección General de la Policía, bien directamente o a través de las entidades a las que encomiende su gestión.

La pérdida de validez del Documento Nacional de Identidad llevará aparejada la pérdida de validez de los certificados reconocidos incorporados al mismo. La renovación del Documento Nacional de Identidad o la expedición de duplicados del mismo implicará, a su vez, la expedición de nuevos certificados electrónicos.

También serán causas de extinción de la vigencia del certificado reconocido las establecidas en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, que resulten de aplicación, y, entre otras, el fallecimiento del titular del Documento Nacional de Identidad electrónico.

Por último en relación al DNI electrónico no puede dejar de mencionarse que en cuanto la firma digital que el mismo incorpora está almacenada en una tarjeta inteligente, esta última tiene una seguridad cualificada, en tanto «ab initio» le corresponde el nivel más alto de protección, nivel que en el caso de la firma electrónica no incorporada a las señaladas tarjetas inteligentes debe solicitarse expresamente.

Dos requisitos complementarios se exigen para que la firma electrónica avanzada pase a ser firma electrónica reconocida: «1º) estar basada en un certificado reconocido y 2º) estar generada mediante un dispositivo seguro de creación de firma».

Un certificado electrónico es un documento firmado electrónicamente por un prestador de servicios de certificación que vincula unos datos de verificación de firma a un firmante y confirma su identidad, esto es, que vincula una clave pública a un firmante determinado, y confirma la identidad de éste; aunque lo que en realidad puede confirmar, según se ha señalado, no es la identidad del firmante, sino la identidad del titular de dicha clave pública. El firmante que en cualquier caso se define como la persona que posee un dispositivo de creación de firma y que actúa en nombre propio o en nombre de una persona física o jurídica a la que representa.

La categoría más elevada, en línea con lo señalado, de estos certificados electrónicos son los certificados reconocidos. Existen además los certificados simples: la ley de Firma electrónica no contiene normas especiales sobre estos últimos, pero sí una serie de disposiciones generales, comunes a los certificados simples y a los reconocidos, relativas a los solicitantes y a la extinción y suspensión de la vigencia de los certificados.

La solicitud de certificado se podrá presentar ante cualquier oficina de acreditación constituida al efecto por la entidad de certificación de que se trate (PKI) y en tal sentido la Administración Pública o Entidad que utilice sus servicios deberá dar publicidad al listado de las autoridades de certificación por ella aceptadas. Para la inclusión de una PKI en el listado (en el caso de la AE, pero también de las empresas) será necesario que ésta asegure una realización telemática de trámites administrativos. La referida utilización ha de estar basada en certificados electrónicos siempre que se cumplan unas condiciones

mínimas imprescindibles para que se puedan mantener las debidas garantías en los procedimientos administrativos.

El certificado reconocido se ha de proveer por los prestadores de servicios de certificación que han de ser «terceros de confianza» de las partes (Trusted Third Party, TTP), y cuya misión primaria es la de certificar que determinada clave pública pertenece a una persona y que se encuentra vigente. Para ello podrán generar, distribuir y controlar las parejas de claves —sin almacenar ni copiar la clave privada, que es secreta—, así como garantizar facultades de representación y cualquier otro atributo o circunstancia del expedidor del mensaje que se considere de relevancia jurídica para la validez del contrato informático a realizar.

El certificado se habrá de solicitar al prestador de servicios de certificación de su elección. Aunque existen certificados para una operación concreta, en la práctica suelen expedirse para todas las operaciones de determinada especie que el solicitante pueda realizar durante un periodo de tiempo determinado, que en el caso de certificados reconocidos no puede ser superior a cuatro años. La vigencia de los certificados, en consecuencia, se extingue por expiración de su periodo de validez y también por su revocación, fallecimiento o incapacidad sobrevenida del firmante, resolución judicial o administrativa, cese en la actividad del prestador de servicios de certificación, y por cualquier otra causa lícita prevista en la declaración de prácticas de certificación. Los prestadores de servicios de certificación suspenderán la vigencia de los certificados por solicitud del firmante o cualquier otra causa lícita prevista en dicha declaración de prácticas. Y tendrá lugar

la extinción o la suspensión por existencia de dudas fundadas al respecto en los casos de violación o puesta en peligro del secreto de la clave privada y de alteración de los datos aportados para la obtención del certificado.

La extinción o suspensión no tiene efectos retroactivos, no operan para el pasado, no afectan en nada a los actos, negocios y documentos realizados con la firma electrónica antes de la suspensión o pérdida de vigencia del correspondiente certificado.

Respecto al futuro, aunque en el ordenamiento español no se establece nada debiera entenderse que la oposición a un documento informático de una firma electrónica basada en un certificado electrónico revocado, caducado o suspenso equivale a la falta de suscripción.

La extinción de la vigencia del certificado surtirá efectos frente a terceros, como regla general, desde que la indicación de la extinción se incluya en el servicio de consulta sobre la vigencia de certificados que tiene que llevar el prestador de servicios de certificación. Esos terceros son los terceros al certificado electrónico, los que han contratado, de buena fe, con el titular de la firma electrónica en que el certificado está integrado cuando la vigencia del certificado se había ya extinguido sin que ello se hubiera incluido todavía en el servicio de consulta del prestador de servicios de certificación; y la protección que se les depara consiste en que el prestador de servicios de certificación responde de los daños y perjuicios que se les hayan causado por la falta o el retraso en esa inclusión, a no ser, claro es, que el prestador de tales servicios no haya recibido la comunicación correspondiente. La

excepción está constituida por la extinción del certificado por expiración del periodo de su validez, que figura en el certificado mismo, y que producirá todos los efectos desde que tenga lugar.

La suspensión de la vigencia del certificado surtirá efectos desde que se incluya en el servicio de consulta. De manera particular, el prestador de servicios de certificación responderá de los perjuicios que se causen al firmante o a terceros de buena fe por la falta o el retraso en la inclusión en el servicio de consulta sobre la suspensión de la vigencia del certificado electrónico.

Existen dos supuestos especiales contemplados por nuestro Ordenamiento de utilización de la firma electrónica: 1º) el solicitante que obra en representación de otra persona, y 2º) el solicitante que es persona jurídica o entidad sin personalidad jurídica.

La incidencia de la representación, ya contemplada en el Real Decreto-Ley 14/1999, resulta de la misma definición del firmante del artículo 6.2 de la Ley 59/2003, que le permite actuar en nombre propio o en nombre de una persona física o jurídica a la que representa. Deben entenderse admitidas, puesto que no se hace restricción alguna, todas las clases de representación, legal, voluntaria u orgánica. A diferencia del poder, que tiene que ser otorgado por el representado, el representante es aquí el solicitante del certificado y será el titular de la firma electrónica que se expida y el firmante; pero en la firma electrónica figurará como uno de los atributos de ese titular el que no actúa por sí, sino en representación de otra persona, el representado, en quien recaerán directamente los efectos de los negocios jurídicos

celebrados mediante la utilización de dicha firma electrónica. La extinción en este caso de representación también tendrá lugar por revocación del representado, por fallecimiento, extinción de la personalidad jurídica o incapacidad sobrevenida del representado y por terminación de la representación; y la suspensión procederá también a solicitud del representado.

Distintos de los certificados expedidos a solicitud de representantes orgánicos o voluntarios de una persona jurídica son los expedidos a favor de la persona jurídica misma, o bien de una entidad sin personalidad jurídica, que en el precedente Real Decreto-Ley 14/1999 sólo se admitían, en cuanto a personas jurídicas, en el ámbito de la gestión de los tributos (art. 5.3, in fine) y ahora se generalizan. El titular de la firma electrónica es entonces la persona jurídica misma o entidad sin personalidad jurídica, y no una persona física obrando en su nombre en virtud de representación directa, de manera que al utilizarse la firma electrónica la persona jurídica no será el representado, sino el firmante. La persona jurídica no puede obrar por sí sola, sino que necesita siempre de la intervención de una persona física para solicitar el certificado; pero este solicitante no será ya un órgano o un representante voluntario de la persona jurídica o entidad sin personalidad, sino una persona con una especial legitimación, con poder bastante a los efectos de solicitar el certificado electrónico, cuya identificación se incluirá en él y que custodiará bajo su responsabilidad los datos de creación de firma; y en esa persona solicitante recaerán los efectos de los actos y contratos que hubieren trasgredido los límites impuestos, si la persona jurídica no los asumiera como propios o se hubiesen celebrados en su interés.

La admisión de la solicitud exigirá conforme se ha señalado la previa comprobación de la identidad del interesado y, cuando proceda, las demás circunstancias que se determinen.

Un dispositivo seguro de creación de firma es un dispositivo de creación de firma que ofrece, al menos, las siguientes garantías:

- a) Que los datos utilizados para la generación de firma pueden producirse sólo una vez y asegura razonablemente su secreto.
- b) Que existe una seguridad razonable de que los datos utilizados para la generación de firma no pueden ser derivados de los de verificación de firma o de la propia firma y de que la firma está protegida contra la falsificación con la tecnología existente en cada momento.
- c) Que los datos de creación de firma pueden ser protegidos de forma fiable por el firmante contra su utilización por terceros.
- d) Que el dispositivo utilizado no altera los datos o el documento que deba firmarse, ni impide que éste se muestre al firmante antes del proceso de firma.

5.2. Los documentos electrónicos puede entenderse que constituyen un soporte de las modalidades documentales ya conocidas, lo que contribuye a la generalización de la confianza de los sujetos en las comunicaciones telemáticas.

Según la Exposición de Motivos de la Ley 59/2003 se da mayor seguridad jurídica al empleo de la firma electrónica al someterla a las reglas de eficacia en juicio de la prueba documental.

Al respecto debe señalarse que conforme a la Ley 59/2003, el documento electrónico será soporte de:

- a) Documentos públicos, por estar firmados electrónicamente por funcionarios que tengan legalmente atribuida la facultad de dar fe pública, judicial, notarial o administrativa, siempre que actúen en el ámbito de sus competencias con los requisitos exigidos por la ley en cada caso.
- b) Documentos expedidos y firmados electrónicamente por funcionarios o empleados públicos en el ejercicio de sus funciones públicas, conforme a su legislación específica, que pudiéramos denominar oficiales, y
- c) Documentos privados.

Existen, pues, tres clases de documentos electrónicos: públicos, oficiales y privados².

² En la actualidad circula el texto del Anteproyecto de Ley de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información, que revisa la Ley de firma electrónica en lo que se refiere a la definición de documento electrónico que se modifica suprimiendo la clasificación que señala que el anterior es soporte de documentos públicos, oficiales y privados, recogida en su artículo 3. Se precisa que lo que debe comprobarse, en caso de impugnarse en juicio una firma electrónica reconocida, es si concurren los elementos constitutivos de dicho tipo de firma electrónica, es decir, que se trata de una firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido, que cumple todos los requisitos y condiciones establecidos en esta Ley para este tipo de certificados electrónicos, y que la firma se ha generado mediante un dispositivo seguro de creación de firma electrónica.

En todo caso, debe señalarse que sin perjuicio de la supresión de la referencia al documento electrónico como soporte de documentos públicos, los que podemos denominar oficiales y de los documentos privados, no por ello pierde relevancia el reconocimiento de la naturaleza documental del documento electrónico y de su eficacia probatoria, lo que tiene una trascendencia especial en el supuesto de que éste sirva de soporte a documentos privados en el caso en que la firma utilizada sea la reconocida, ya que expresamente se

El concepto de documento público de la Ley de Firma electrónica es el mismo de todo nuestro Ordenamiento Jurídico, Código civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Tres requisitos son necesarios para que un documento sea público: la condición de funcionario público de su autor; la competencia para el mismo de ese funcionario público; y el cumplimiento por él de los requisitos o solemnidades que en cada caso exigen las leyes.

Los documentos oficiales electrónicos son documentos expedidos y firmados electrónicamente por funcionarios o empleados públicos en el ejercicio de sus funciones públicas, conforme a su legislación específica, si bien entre esas funciones públicas no puede estar incluida la de dar fe, porque en tal caso el documento sería público.

Los referidos documentos oficiales se sitúan preferentemente en el ámbito administrativo, donde existen habitualmente los documentos expedidos por funcionarios sin fe pública. En los ámbitos judicial, registral y notarial también existen documentos oficiales de la otra categoría, los expedidos por funcionarios con fe pública, pero fuera del ámbito en que les está reconocida.

Los documentos electrónicos privados pueden igualmente incorporarse a un soporte electrónico, debiendo distinguirse conforme a

aclara que en caso de impugnación, y aclarada la naturaleza de la firma y el cumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos por la Ley para el certificado correspondiente, se presume la autenticidad del documento electrónico, con lo que ello implica en relación con la identidad de los intervinientes, integridad del documento, confidencialidad, no repudio y fechado del mismo.

la Ley de Firma electrónica los documentos electrónicos privados que estén firmados con firma simple, con firma avanzada y con firma reconocida, sin que interesen a los efectos que nos ocupan los documentos electrónicos no firmados.

La Ley de Firma electrónica concede a la firma electrónica, el mismo valor que tiene la firma manuscrita en relación con los consignados en papel, por lo que resulta necesario examinar este valor y su fundamento, para comprobar en qué medida la firma electrónica puede cumplir en los documentos electrónicos cometidos idénticos o análogos, y obtener la misma eficacia.

La firma no es un mero requisito del documento que imponga la Ley, sino que es el nexo, que une un documento a unas determinadas personas, y que vincula, por tanto, a dichas personas las declaraciones que el documento les atribuye, en particular las referentes a la autoría del documento y a la autoría de las declaraciones negociales que el documento contiene.

La firma es por tanto una declaración documental; que, sobre todo, declara que el firmante asume como propio el documento, en el concepto y en la medida que el mismo documento establece. Pero la firma no se limita al documento, porque lo que principalmente se firma es su contenido, son las declaraciones que el firmante efectúa mediante el documento, y por tanto en los documentos negociales la firma tiene también una dimensión negocial, que cubre simultáneamente el negocio y el documento.

6. Los documentos electrónicos y sus efectos probatorios

La prueba en juicio mediante documentos comprende su admisibilidad como medio de prueba y su valor para probar su contenido.

La admisión de los documentos públicos como medios de prueba auténticos viene impuesta por su misma naturaleza pública, sin perjuicio de que la admisión pueda ser impugnada, dando lugar a la diligencia de cotejo o comprobación. Los documentos privados, por el contrario, no están revestidos de la nota de autenticidad de los documentos públicos. La LEC dispone que los documentos privados se admitan en el proceso cuando su autenticidad no sea impugnada por la parte a quien perjudique.

Los documentos privados, incluidos los electrónicos, serán admitidos prima facie en el proceso sin ninguna prueba ni principio de prueba de autenticidad. Pero impugnada la autenticidad, corresponda al representante del documento privado la carga de la prueba de su autenticidad.

A) Documentos privados electrónicos

- a) Documentos electrónicos no firmados electrónicamente: En esencia, son admisibles como medios de prueba en juicio y se valorarán por el tribunal conforme a las reglas de la sana crítica que les sean aplicables según su naturaleza.
- b) Documentos con firma electrónica no avanzada o simple: La Ley de Firma electrónica se limita a formular el principio de no discriminación. La norma procesal determina su mera admisibilidad

como medio de prueba en juicio y valoración por el tribunal conforme a las reglas de la sana crítica.

Esta es una solución lógica puesto que a la firma electrónica simple no se la exige requisito alguno.

- c) Documentos con firma electrónica avanzada: La Ley de Firma electrónica aplica a su eficacia probatoria procesal las reglas generales de los documentos privados.

Frente a la mera impugnación de autenticidad de la parte contraria, corresponde al presentante del documento electrónico según esta regla general de los documentos privados, la carga de la prueba de su autenticidad y como el cotejo de letras es imposible, porque no hay letras, tendrá que acudir a la prueba pericial, sin que la Ley de Firma electrónica establezca en su ayuda presunción alguna, que queda reservada a la firma electrónica reconocida.

- d) Documentos con firma electrónica reconocida: La Ley de Firma electrónica establece la equivalencia de la firma electrónica reconocida con la firma manuscrita del documento en papel. Así se establece que la firma electrónica reconocida tendrá respecto de los datos consignados en forma electrónica el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel.

Complementariamente la Ley 34/2002, de servicios de la sociedad de la información, establece que siempre que la Ley exija que el contrato o cualquier información, relacionado con el mismo

conste por escrito, este requisito se entenderá satisfecho si el contrato o la información se contiene en un soporte electrónico.

Si se impugnare la autenticidad de la firma electrónica reconocida, con la que se hayan firmado los datos incorporados al documento electrónico, se procederá a comprobar que por el prestador de servicios de certificación, que expide los certificados electrónicos, se cumplen todos los requisitos establecidos en la ley en cuanto a la garantía de los servicios que presta en la comprobación de la eficacia de la firma electrónica, y en especial, las obligaciones de garantizar la confidencialidad del proceso así, como la autenticidad, conservación e integridad de la información generada y la identidad de los firmantes.

Impugnada por la parte contraria la autenticidad del documento, corresponde por tanto al que lo ha presentado, como en los anteriores casos, la prueba de autenticidad, esto es proponer cualquier otro medio de prueba que resulte útil y pertinente al efecto. Puesto que el cotejo de letras es imposible por no existir letras. Ese otro medio de prueba tendrá que consistir en una prueba pericial.

En cualquier caso existe una presunción de autenticidad de la firma electrónica que reúna determinadas condiciones, fundamentalmente las que hoy definen nuestra firma electrónica reconocida. La presunción es *iuris tantum*, de manera que la otra parte, aquella que impugnó el documento, puede articular la correspondiente prueba en contrario.

- e) Valor probatorio de los documentos electrónicos: Los documentos de autenticidad no impugnada: los documentos privados de

autenticidad no impugnada, y entre ellos los electrónicos, harán prueba plena, como prueba legal, del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha en que se produce esa documentación y de la identidad de las demás personas que, en su caso, intervengan en ellas, cuando su autenticidad no sea impugnada por la parte a quien perjudiquen.

Documentos de autenticidad impugnada: Si del cotejo o de otro medio de prueba se desprendiere la autenticidad del documento, se procederá conforme a lo previsto en el apartado tercero del artículo 320 de la LEC, en cuanto a la eficacia de los documentos públicos extranjeros. Cuando no se pudiere deducir su autenticidad o no se hubiere propuesto prueba alguna, el tribunal lo valorará conforme a las reglas de la sana crítica.

Si la autenticidad llega a probarse, la Ley guarda silencio sobre el punto más importante: cuál es la eficacia probatoria de este documento privado; si bien debe entenderse que hará prueba plena comprobándose que el certificado cumple todos los requisitos exigidos por el Ordenamiento, y que ello presupondrá la autenticidad del documento, con lo que ello implica en cuanto a identidad del o de los firmantes, integridad, confidencialidad, no repudio y fechado del mismo.

B) Documentos públicos electrónicos

La Ley de Firma electrónica, 59/2003, admite con carácter general la posibilidad de los documentos públicos electrónicos, en línea con lo establecido en cuanto a la seguridad jurídica preventiva, siguiendo

el camino trazado respecto de los documentos notariales, por la Ley del Notariado, modificada por la Ley de Acompañamiento 24/2001. Esta posibilidad podía ya deducirse de los textos precedentes. Así:

- a) Documentos electrónicos judiciales. La Ley Orgánica del Poder Judicial, 6/1985, de 1 de julio, contiene un artículo 230 ampliamente permisivo de la utilización de medios electrónicos en el proceso. Por su parte, la LEC se refiere muy repetidamente a la utilización de medios electrónicos en el proceso civil, regulando particularmente su utilización como medios de prueba.
- b) Documentos públicos notariales. Es la segunda de las clases de documentos públicos a que alude la Ley de Firma electrónica.
- c) Documentos electrónicos administrativos. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dedica al tema el artículo que admite una amplia utilización por la Administración de las técnicas electrónicas. La Ley de Firma electrónica ratifica que la documentación pública puede aprovecharse de todas las ventajas de las nuevas tecnologías. Para el empleo de la firma electrónica en el ámbito de las Administraciones públicas, sus organismos públicos y las entidades dependientes o vinculadas a las mismas y en las relaciones que mantengan aquéllas y éstos entre sí o con los particulares, permitiendo a la Administración establecer condiciones adicionales para el uso de la firma electrónica, generales o para salvaguardar las garantías de cada procedimiento, que serán objetivas, proporcionadas, transparentes y no discriminatorias, y sin

obstaculizar la prestación de servicios de certificación al ciudadano cuando intervengan distintas Administraciones públicas nacionales o del Espacio Económico Europeo.

- d) Documentos públicos y certificados electrónicos. El documento electrónico puede ser, por tanto, soporte de documentos públicos, sin indicar para ellos un régimen especial o al menos alguna particularidad. Por tanto indicar los documentos públicos electrónicos han de seguir las normas generales de todos los documentos electrónicos; siendo una especificidad, en el caso de los autorizados por Notario, que deberán ser firmados con la firma de superior categoría, la firma electrónica reconocida, basada en un certificado reconocido.

En este sentido, la Ley 24/2001 dispuso que la firma electrónica de Notarios y Registradores deberá tener el carácter de avanzada, con unos requisitos que la identifican con la actualmente denominada firma electrónica reconocida. La Ley del Notariado exige por su parte al notario una firma electrónica avanzada obtenida de conformidad con la Ley de Firma electrónica, expresión que parece ha de interpretarse en el mismo sentido.

Los efectos probatorios en el proceso de los documentos públicos están regulados por dicho artículo 319 LEC, distinguiéndose de los documentos privados con firma electrónica reconocida según los artículos 3 de la Ley de firma electrónica y 326 LEC.

La autorización o intervención notarial del documento público electrónico ha de estar sujeta a las mismas garantías y requisitos

que las de todo documento público notarial y producirá los mismos efectos.

La Ley de Firma electrónica, 59/2003, establece que sus disposiciones no alteran las normas relativas a la celebración, formalización, validez y eficacia de los contratos y cualesquiera otros actos jurídicos ni las relativas a los documentos en que unos y otros consten y que no sustituye ni modifica las normas que regulan las funciones que corresponden a los funcionarios que tengan legalmente la facultad de dar fe en documentos.

Los Notarios, a contrario, no pueden utilizar la firma electrónica notarial en sus documentos de índole personal, ni tampoco en los notariales puramente profesionales, ajenos a su función pública notarial (borradores o proyectos, dictámenes, etc.); para ellos, el Notario podrá ser titular de otra u otras firmas electrónicas, avanzadas o no, reconocidas o no, que se regirán por las normas generales, sin particularidad alguna.

Nuestro Ordenamiento admite plenamente los instrumentos públicos electrónicos siempre que estén suscritos con la firma electrónica reconocida del notario, y asumiendo la equivalencia entre los instrumentos públicos en papel y los electrónicos. Es decir se sienta el principio fundamental de equiparación de los documentos electrónicos a los documentos en soporte papel que les han precedido y con los que actualmente coexisten; equiparación de requisitos y garantías; y también equiparación en cuanto a su eficacia jurídica.

7. Presentación telemática de solicitudes y documentación ajena

A los efectos de efectuar la presentación telemática de solicitudes y comunicaciones el interesado deberá cumplimentar los datos solicitados en el formulario normalizado que se haya aprobado al efecto. Los formularios podrán incluir, en su caso, la opción de almacenamiento temporal parcial del documento, a fin de que por el usuario se pueda completar su confección en posteriores sesiones. Este almacenamiento temporal de la información tendrá sólo carácter instrumental y carecerá de trascendencia jurídica alguna en los correspondientes procedimientos. El carácter telemático de la transmisión de datos por medios telemáticos no obstará a la plena validez y eficacia de los actos administrativos realizados por la Administración competente que deriven de aquella transmisión.

En aquellos procedimientos en que se requiera, se deberán anejar los documentos que se consideren oportunos. Para evitar tiempos de transmisión excesivos, la Administración o entidad privada de que se trate podrá determinar que los documentos anexados no excederán de la extensión que se determine. Por ello cuando, de acuerdo con la normativa aplicable, la tramitación y expedición de los documentos esté subordinada a la presentación de documentación adicional no transmisible por vía electrónica, al no permitir el sistema la aportación directa, dicha documentación anexa a la solicitud, instancia o comunicación electrónica, deberá ser presentada en cualquiera de los registros administrativos o canales de admisión previstos al efecto en la normativa aplicable, dirigida al órgano competente. En dicha

documentación se hará mención al número o código de registro individualizado dado por el registro telemático. Todo esto sin perjuicio de la documentación que voluntariamente quieran presentar los interesados.

En aquellos casos en que acompañando a la solicitud se deba enviar documentación aneja, que sea posible remitir también por vía telemática, ésta equivaldrá a una copia simple, salvo aquellos supuestos en que normativamente le corresponda otro carácter, pudiendo ser requerido el solicitante para presentar en soporte papel la documentación original con anterioridad a la resolución correspondiente. En el supuesto de que se remita por vía telemática sólo parte de la documentación, remitiéndose el resto en soporte papel, debiera hacerse constar esta circunstancia en el modelo de solicitud.

Una vez cumplimentados los datos del formulario y seleccionados los ficheros a enviar conforme a lo expuesto, se deberá firmar y enviar el documento electrónico correspondiente.

El presentador a efectos de disponer de su correspondiente copia justificada deberá imprimir y conservar la solicitud aceptada, debidamente validada con el correspondiente código electrónico.

8. Firma electrónica y procedimiento administrativo

Los dispositivos y las aplicaciones de registro y notificación electrónica únicamente se han de admitir en el marco de los procedimientos administrativos que se tramiten en la AE, en tanto que requisitos de

autenticidad de los dispositivos y aplicaciones de registro y notificación, y siempre que los legitimados o quienes los representen utilicen firma electrónica reconocida. La eficacia de la legitimación en el marco del procedimiento administrativo electrónico surtirá efecto en tanto en cuanto no haya perdido su vigor el certificado que ampare la firma electrónica que se utilice.

La tramitación de los procedimientos administrativos utilizando medios telemáticos, a través de los mecanismos que se establezcan, como se ha indicado ha de garantizar la autenticidad, integridad, confidencialidad y no repudio de los envíos que se realicen. Es por ello por lo que está previsto en la legislación de procedimiento administrativo que cuando las solicitudes administrativas se presenten mediante sistemas informáticos, las autoridades competentes determinarán el modo en que pueda sustituirse la firma manuscrita por un procedimiento técnico, que podrá consistir en la utilización de un código, v. gr., la firma electrónica.

Con independencia de su utilización por cada Administración Pública de conformidad con la legislación que le sea aplicable podrá igualmente utilizarse la firma electrónica avanzada en los procedimientos interadministrativos.

A tal efecto las diferentes Administraciones territoriales y los organismos o entidades adscritas o vinculadas deberán adoptar los correspondientes acuerdos de colaboración, siendo posible que las Corporaciones Locales interesadas expresen su adhesión al sistema que, en su caso, se promueva por la Administración estatal o autonómica que

gestione con carácter principal el procedimiento interadministrativo en cuestión mediante acuerdo adoptado por los órganos competentes y solicitud de instalación en su Administración respectiva.

El desarrollo e implantación de la firma electrónica presupone el logro de la identificación electrónica de las personas con la finalidad de procurarles capacidad de firma digital con las consecuencias generales que resultan de la legislación de firma electrónica, así como, en su caso, de la legislación de procedimiento administrativo.

Los servicios técnicos y administrativos de seguridad de las comunicaciones en el marco de la AE deben garantizar la confidencialidad en la emisión, transmisión y recepción de las comunicaciones.

La presentación por vía telemática, firmados y enviados, de documentos electrónicos de naturaleza administrativa cumple los requisitos de seguridad que garantizan su autenticidad, integrada, según se ha señalado, por la constancia de la identidad fidedigna de remitente y destinatario, la integridad del documento, en tanto que no alteración, la confidencialidad o no interceptación del mismo y la fecha de la comunicación, mediante la utilización de la firma electrónica avanzada y del encriptado del documento con la finalidad de lograr el requisito de la confidencialidad.

No se admitirá la presentación telemática de documentos cuando el certificado de usuario utilizado haya perdido su vigencia o no coincida su titularidad con la identificación del presentador.

8.1. Certificados electrónicos

Podrán solicitar el certificado electrónico todas las personas físicas con capacidad de obrar ante las Administraciones Públicas, así como, en el ámbito tributario, las personas jurídicas, las cuales tendrán la condición de usuarios privados. En el supuesto en que el presentador que actúe en el procedimiento telemático sea una persona o entidad autorizada para presentar declaraciones o comunicaciones en representación de terceras personas, deberá del mismo modo tener instalado, en su caso, en el navegador su correspondiente certificado de usuario.

8.2. Interesado en el procedimiento administrativo y firma electrónica. Colaboración externa en la presentación de declaraciones

8.2.1. Interesado en el procedimiento administrativo y firma electrónica

La presentación telemática de recursos, comunicaciones y otras solicitudes podrá ser únicamente efectuada por los sujetos que resulten legitimados en los procedimientos administrativos de que se trate. En consecuencia se requerirá si el solicitante es persona física, el certificado del propio solicitante o el de su representante voluntario.

Si el solicitante es persona jurídica, el certificado expedido a su nombre en aquellos casos señalados en que sea admisible la forma de persona jurídica o el de sus representantes voluntarios.

En aquellos supuestos en que la solicitud se presentó a través de representante voluntario, tanto en el ámbito de las personas físicas como jurídicas, deberá en su caso, en el plazo de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud acreditarse la representación a favor de aquél de conformidad con lo dispuesto por la legislación de procedimiento administrativo y sin perjuicio de que la propia AE pueda disponer de una aplicación que señale mediante un mensaje al respecto que ha de cumplirse con la indicada previsión. En caso de no atenderse a este mensaje, se efectuarán los requerimientos que procedan por los cauces ordinarios.

Si el presentador es una persona o entidad autorizada para presentar solicitudes y comunicaciones de datos adicionales en nombre de terceras personas, se requerirá una única firma, la correspondiente a su certificado.

En el caso de solicitud o documentos que deban ser firmados por varias personas deberá seleccionarse adicionalmente el certificado correspondiente a las restantes personas, en su caso, previamente instalado en el ordenador a tal efecto.

La Administración competente en cuanto responsable de la tramitación electrónica deberá entenderse exonerada de cualquier tipo de responsabilidad derivada del uso fraudulento por los usuarios de la AE del correspondiente certificado de usuario. A estos efectos los usuarios asumen con carácter exclusivo la responsabilidad de la custodia de los elementos necesarios para su autenticación en el acceso al procedimiento administrativo, el establecimiento

de la conexión electrónica que resulte de aplicación y la utilización de la firma electrónica, así como de las consecuencias que pudieran derivarse del uso indebido, incorrecto o negligente de los mismos.

8.2.2. Colaboración externa en la presentación de declaraciones

Ha de hacerse referencia a la colaboración externa en la presentación de declaraciones tributarias. Así, la disposición final segunda de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, autorizó al Ministro de Economía y Hacienda para establecer, mediante Orden, los supuestos y condiciones en los que los contribuyentes y las entidades incluidas en la colaboración social a que se refiere.

La Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria al regular la colaboración social en la aplicación de los tributos, en sus artículos 92 a 95, mantiene el espíritu que informaba este tema en la anterior Ley General Tributaria, y amplía su ámbito objetivo a nuevas actuaciones, con la finalidad de favorecer el cumplimiento de las obligaciones tributarias por parte de los contribuyentes.

La Administración tributaria está facultada para señalar los requisitos y condiciones para que la colaboración social se realice mediante la utilización de técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos, siendo de señalar que la citada Administración Tributaria entiende que los colaboradores sociales, que utilicen firma electrónica, caso de presentar declaraciones con datos incorrectos o fuera

de plazo, no incurren en responsabilidad por no encontrarse los colaboradores sociales entre los obligados al pago.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria podrá hacer efectiva dicha colaboración social a través de la celebración de acuerdos de colaboración.

La colaboración social en la gestión de los tributos podrá incorporar la posibilidad de efectuar a través de la misma la presentación telemática de declaraciones, comunicaciones y otros documentos tributarios.

Igualmente, la colaboración social en la gestión de los tributos podrá referirse a la consulta por vía telemática del estado de tramitación de los procedimientos tributarios.

Los acuerdos de colaboración firmados con las instituciones y organismos corporativos podrán extender sus efectos a las personas o entidades que sean colegiados, asociados o miembros de aquéllas. Para ello, las personas o entidades interesadas deberán firmar un documento individualizado de adhesión al acuerdo, que recoja expresamente la aceptación del contenido íntegro de éste.

No obstante, la suscripción de acuerdos de colaboración por las organizaciones corporativas de profesiones oficiales colegiadas vinculará a todos los profesionales colegiados sin que sea precisa la firma de documentos individualizados de adhesión a dichos acuerdos, siempre que dicha vinculación se regule en los estatutos o en las normas de la profesión oficial colegiada. En tal caso, el acuerdo

suscrito con la organización corporativa deberá recoger esta circunstancia.

La solicitud y obtención de certificados tributarios, previa autorización de los obligados tributarios puede efectuarse utilizando este mecanismo.

Ya el Real Decreto 1377/2002, de 20 de diciembre, habilitó al Director General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria para establecer, mediante resolución, los supuestos y condiciones en que las personas y entidades incluidas en el ámbito de la colaboración social podrían presentar por medios telemáticos cualquier otra documentación de carácter tributario distinta de las declaraciones, comunicaciones, declaraciones-liquidaciones, autoliquidaciones, y cualesquiera otros documentos exigidos por la normativa tributaria.

La Resolución de 29 de mayo de 2006, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, tiene por objeto ampliar el marco de actuación de la colaboración social en la aplicación de los tributos, estableciendo los supuestos y condiciones en que las personas y entidades incluidas en el ámbito de la colaboración social podrán presentar la solicitud y obtener certificados tributarios, aprobando el correspondiente documento normalizado de representación.

La recogida del certificado podrá hacerse en la Oficina Virtual (www.agenciatributaria.es), opción Certificaciones / Recogida de certificados).

Además, el colaborador social podrá solicitar que el certificado se le envíe a su domicilio fiscal o a su domicilio electrónico. En este último supuesto, el colaborador social deberá estar suscrito al servicio de notificaciones telemáticas.

Las personas o entidades señaladas que actúen conforme a lo indicado ante la Agencia Estatal de Administración Tributaria en representación de terceras personas deberán ostentar la representación en los términos establecidos en el artículo 46 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y en el artículo 5 del Real Decreto 1377/2002, de 20 de diciembre. En tal sentido debe tenerse en cuenta que al regularse la representación ante la Administración tributaria, se permite, potenciar de manera más eficaz la colaboración social en la gestión tributaria, al posibilitar que el poder otorgado al colaborador social no sea entregado a la Administración tributaria, sino que pueda ser mantenido por aquél a disposición de ésta. La Agencia Estatal de Administración Tributaria podrá requerir a los mismos, en cualquier momento, la acreditación de dicha representación. La falta de representación dará lugar a la exigencia de las responsabilidades que fueran procedentes.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria ha aprobado un documento normalizado, válido para acreditar la representación en la solicitud y obtención de los certificados tributarios, señalando que dicho documento no confiere al presentador la condición de representante para intervenir en otros actos o para recibir todo tipo de comunicaciones de la Administración tributaria en nombre del sujeto pasivo, aun cuando éstas fueran consecuencia del documento presentado.

Se deberán tener en cuenta a los efectos del párrafo anterior las normas técnicas que se requieren para poder efectuar la citada presentación.

Serán válidos, por tanto, para la presentación de solicitudes, comunicaciones y declaraciones electrónicas en representación de terceras personas los certificados de usuario de firma electrónica avanzada expedidos por aquellas otras entidades prestadoras de servicio de certificación electrónica cuyos certificados hayan sido admitidos por la Administración o Institución de que se trate.

9. Registro administrativo. Registro telemático

9.1. Régimen general de los registros administrativos

Las oficinas de registro de la Administración General del Estado se configuran con carácter general como unidades administrativas que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.2 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, tienen la consideración de órgano administrativo por tener atribuidas funciones con efectos jurídicos frente a terceros.

En las disposiciones de creación, modificación o supresión de las señaladas oficinas de registro se expresará el carácter general o auxiliar de la correspondiente oficina de registro.

En todo caso tienen la consideración de oficina de registro general aquellas que ejercen funciones de recepción y remisión de solicitudes, escritos y comunicaciones para uno o varios órganos administrativos.

Todo órgano administrativo tendrá asignada una única oficina de registro general, sin perjuicio de que ésta tenga tal carácter para varios órganos administrativos.

Igualmente son oficinas de registro auxiliares aquellas que, ejerciendo idénticas funciones y para los mismos órganos administrativos que la oficina de registro general, se encuentran situadas en dependencias diferentes de aquélla. De cada oficina de registro general podrán depender varias oficinas de registro auxiliares.

Las referidas oficinas de registro auxiliares remitirán copia de la totalidad de los asientos que practiquen a la correspondiente oficina de registro general, siendo esta última la que ejerce las funciones de constancia y certificación en los supuestos de litigios, discrepancias o dudas acerca de la recepción o remisión de solicitudes, escritos y comunicaciones.

De cualquier forma y dada la posibilidad de instalación en soporte informático de las oficinas de registro debe garantizarse la plena interconexión e integración de las de carácter general y las respectivas oficinas de carácter auxiliar; estableciéndose una única numeración correlativa de los asientos en función del orden temporal de recepción o salida. En el caso de que la numeración de los registros auxiliares y del registro general no sea única, la generada por aquéllos llevará incorporado el código de la oficina de registro auxiliar. En todo caso, se prevé que, los asientos incluirán la fecha, expresada con ocho dígitos para el día, mes y año; y la hora, expresada con seis dígitos para la hora, minutos y segundos, además de los restantes datos especificados en el

artículo 38.3 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Las fechas de transmisión y recepción de los documentos acreditadas en las comunicaciones son válidas a efectos de cómputo de plazos y términos, y en consecuencia se han de hacer constar en los registros generales o auxiliares mencionados en el artículo 38 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

9.2. Régimen específico de los registros telemáticos

En el marco de la legislación aplicable a la AE y con la finalidad general de impulsar el uso de las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas en la actividad administrativa y, a los efectos, de facilitar el desarrollo y funcionamiento práctico de los registros telemáticos la Ley 24/2001, modificó dos normas de trascendencia singular para las relaciones entre los ciudadanos y las Administraciones públicas, la ya mencionada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y la, ya derogada, Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria.

Las modificaciones indicadas supusieron la habilitación, de conformidad con los artículos 38.9, 45, 59.3 y disposición adicional decimoctava de la Ley 30/1992, e igualmente de los apartados 3 y 8 del artículo 105 de la ya derogada Ley 230/1963, para efectuar el desarrollo reglamentario de la regulación del funcionamiento de los registros

telemáticos, las notificaciones telemáticas y los certificados y transmisiones telemáticas, lo que tuvo lugar por el Real Decreto 209/2003, de 21 de febrero, por el que se regulan los registros y las notificaciones telemáticas, así como la utilización de medios telemáticos para la sustitución de la aportación de certificados por los ciudadanos, todo ello con independencia de la aplicación cuando proceda de los Reales Decretos 263/1996, y 772/1999.

Sin perjuicio del régimen general descrito con anterioridad, por lo que se refiere al régimen jurídico de los registros telemáticos han de tenerse en cuenta, por tanto, sus normas especiales. Así ha de hacerse referencia, además de al citado Real Decreto 209/2003, a la Orden PRE/1551/2003, de 10 de junio, por la que se desarrolla la Disposición final primera del Real Decreto 209/2003, de 21 de febrero, por el que se regulan los registros y las notificaciones telemáticas, así como la utilización de medios telemáticos para la sustitución de la aportación de certificados por los ciudadanos, con el objeto de establecer los requisitos de autenticidad, integridad, disponibilidad y confidencialidad de los dispositivos y aplicaciones de registro y notificación, así como los protocolos y criterios técnicos a los que deben sujetarse y, las condiciones que ha de reunir el órgano, organismo o entidad habilitada para la prestación del servicio de dirección electrónica única así como las condiciones de su presentación.

Los registros telemáticos se configuran como distintos a los registros convencionales, ya que las funciones y funcionamiento de los registros telemáticos no pueden asimilarse al resto de los registros administrativos.

Por ello la presentación por vía telemática de solicitudes, escritos y comunicaciones requerirá la creación de un registro telemático que se ocupe de la recepción y remisión de los mismos.

Estos registros tendrán por objeto la recepción y salida de solicitudes, escritos y comunicaciones relativas a los trámites y procedimientos que se especifiquen en su norma de creación no pudiendo, en ningún caso, realizar funciones de expedición de copias selladas o compulsadas de los documentos que se transmitan junto con la solicitud, escrito o comunicación.

En principio se excluye a los administrados que deban acompañar su solicitud de cualesquiera documentos, o manifestaciones de opciones no contempladas expresamente en los propios modelos oficiales de declaración. Es más, se definirá para cada trámite en el que se habilite la presentación de documentos electrónicos el contenido y formato de los documentos que se puedan confeccionar y presentar electrónicamente. En cualquier caso será posible que se prevea la aportación de documentación adicional no transmisible por vía electrónica, así como la tramitación de procedimientos mixtos, entendiéndose por tales aquellos en que se combinen la realización de la parte del procedimiento que se determine telemáticamente, a través de los modelos que se predeterminen, y la parte restante a través del procedimiento convencional.

Igualmente, la presentación telemática de solicitudes u otros documentos podrá ser únicamente efectuada por los sujetos que resulten legitimados en los procedimientos administrativos de que se trate o

sus representantes. Del mismo modo la norma que regule las condiciones generales aplicables al procedimiento administrativo telemático en cuestión podrá excluir de la presentación telemática a determinados sujetos.

En consecuencia cada Departamento ministerial, así como cada Organismo Público que pretenda el desarrollo y la implantación de la AE ha de acometer la creación de registros telemáticos, mediante la oportuna disposición que prevea su correspondiente normativa reguladora. En todo caso, los mismos deberán asegurar como se ha señalado la observancia de los criterios de disponibilidad, autenticidad, integridad, confidencialidad y conservación de la información.

A tal efecto han de estar normativamente determinadas las reglas y criterios que han de observarse para la presentación y tramitación telemática de los escritos, solicitudes y comunicaciones que se presenten ante la Administración Pública de que se trate y a sus organismos adscritos y, en todo caso en relación con los procedimientos y actuaciones especificados respecto de los que sea admitida la tramitación electrónica, debiendo asegurarse el cumplimiento de los ya señalados criterios de disponibilidad, autenticidad, integridad, confidencialidad y conservación de la información.

Los documentos electrónicos enviados a cada Administración y recibidos por ésta se registrarán de forma individualizada, archivándose debidamente y cursándose sin dilación a los órganos administrativos competentes, en su caso, por medios electrónicos, informáticos o telemáticos.

Cuando el ciudadano efectúe la presentación a través de soportes, medios o aplicaciones informáticas, electrónicas o telemáticas, se indica que el recibo se expedirá de acuerdo con las características del soporte, medio o aplicación y deberá reunir los requisitos expresados en la citada disposición conforme a lo que se señalará más adelante. En la dirección electrónica de acceso al registro figurará la relación actualizada de las solicitudes, escritos y comunicaciones que pueden presentarse en aquél.

Dicha presentación tendrá carácter voluntario en cuanto a la utilización de los indicados soportes, con la excepción de los supuestos contemplados en una norma con rango de ley. En todo caso, la disposición adicional decimoctava de la Ley 30/1992, regula la presentación telemática de solicitudes y comunicaciones dirigidas a la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos contemplando los supuestos en que la vía telemática pueda hacerse obligatoria.

La recepción en un registro telemático de solicitudes, escritos y comunicaciones que no estén incluidas en la relación referida anteriormente, o que hayan sido presentadas por medios diferentes al telemático, no producirá ningún efecto. En estos casos, se archivarán, teniéndolas por no presentadas, estando prevista al efecto la comunicación al remitente.

La presentación de solicitudes, escritos y comunicaciones en registros telemáticos tendrán idénticos efectos que la efectuada por los demás medios admitidos en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de

noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La indicada presentación de solicitudes, escritos y comunicaciones podrá efectuarse en los registros telemáticos durante las 24 horas de todos los días del año, sin perjuicio de las interrupciones necesarias por razones técnicas, de las que se informará en el propio registro. Está previsto que los registros telemáticos se rijan por la fecha y hora oficial española, que deberá figurar visible en la dirección electrónica de acceso al registro. La anterior previsión se entiende sin perjuicio de los efectos sustantivos que conforme a la legislación de procedimiento administrativo correspondan a la presentación de escritos.

Únicamente cuando concurren razones justificadas de mantenimiento técnico u operativo podrá interrumpirse, por el tiempo imprescindible la recepción de solicitudes, escritos y comunicaciones. La interrupción deberá anunciarse a los potenciales usuarios del registro telemático con la antelación que, en su caso, resulte posible. En supuestos de interrupción no planificada en el funcionamiento del registro telemático, y siempre que sea posible, el usuario ha de poder visualizar un mensaje en que se comunique tal circunstancia.

El registro telemático debiera emitir electrónicamente un mensaje de confirmación de la recepción de la solicitud, escrito o comunicación en el que constarán los datos proporcionados por el interesado, junto con la acreditación de la fecha y hora en que se produjo la recepción y una clave de identificación de la transmisión. El mensaje de confirmación, que se ha de configurar de forma que pueda ser

impreso o archivado informáticamente por el interesado y garantice la identidad del registro, tendrá el valor de recibo de presentación. El usuario deberá ser advertido de que la no recepción del mensaje de confirmación o, en su caso, la recepción de un mensaje de indicación de error o deficiencia de la transmisión implica que no se ha producido la recepción, debiendo realizarse la presentación en otro momento o utilizando otros medios.

10. Procedimiento administrativo y notificación electrónica. Dispositivos y aplicaciones de registro y notificación

Los órganos de la Administración General del Estado y los Organismos Públicos vinculados o dependientes de aquélla que pongan en marcha dispositivos y aplicaciones de registro y notificación, deberán contar con medidas organizativas y técnicas para garantizar la integridad de la información.

En consecuencia, aquellos supuestos en que resulte posible la tramitación telemática de procedimientos administrativos el interesado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, podrá consentir o señalar como medio de notificación, preferente la notificación telemática en cuyo caso deberá facilitar una dirección o un buzón de correo electrónico para las notificaciones que deban practicarse durante la tramitación del procedimiento, estándose a lo que dicho artículo establece en cuanto a los efectos de las notificaciones practicadas por esta vía; igualmente deberá comunicar cualquier alteración que

se produzca en la dirección o el buzón de correo electrónico inicialmente señalado.

Para la eficacia de las notificaciones telemáticas, todo interesado que manifieste su voluntad de ser notificado por medios telemáticos en cualesquiera procedimientos deberá disponer, con las condiciones que se establezcan, de una dirección electrónica habilitada para ello, que será única para todas las posibles notificaciones a practicar por la Administración General del Estado y sus organismos públicos.

La notificación se practicará por medios telemáticos sólo para los procedimientos expresamente señalados por el interesado.

El sistema de notificación deberá acreditar las fechas y horas en que se produzca la recepción de la notificación en la dirección electrónica asignada al interesado y el acceso de éste al contenido del mensaje de notificación, así como cualquier causa técnica que imposibilite alguna de las circunstancias anteriores. Cuando existiendo constancia de la recepción de la notificación en la dirección electrónica, transcurrieran diez días naturales sin que acceda a su contenido, se entenderá que la notificación ha sido rechazada.

El interesado, una vez iniciada la tramitación del expediente, podrá revocar su consentimiento para que la notificación se practique por vía telemática en cuyo caso deberá comunicarlo así al órgano competente y señalar una dirección donde practicar las notificaciones.

11. Archivo, almacenamiento y conservación de los documentos electrónicos

El regular el funcionamiento de la operativa contractual, tanto entre partes privadas, como entre administrados y Administraciones, requiere que se produzca el adecuado almacenamiento de documentos electrónicos. Así:

- Deberá poder almacenarse por medios o en soportes electrónicos, informáticos o telemáticos todos los documentos utilizados en las actuaciones tanto privadas como administrativas. Del mismo modo en cuanto a la conservación de los documentos electrónicos e incorporación al expediente administrativo, deberá garantizar la persona o entidad que ofrezca servicios electrónicos, así como en su caso la Administración de que se trate, la disposición de mecanismos adecuados para conservar las solicitudes, actuaciones y contratos realizadas por vía telemática, que aseguren la integridad, autenticidad, calidad, protección y conservación de los documentos almacenados.
- Los datos recibidos en principio debieran ser almacenados tal y como fueron transmitidos con la finalidad de hacer posibles posteriores verificaciones de firma y contenido del documento recibido. Como excepción a la obligación de conservación del fichero en formato digital ésta podrá ser sustituida por la impresión siempre que incluya las precisiones de seguridad que se determinen.
- El acceso a los documentos almacenados por medios o en soportes electrónicos, informáticos o telemáticos en el caso de la Administración se regirá por lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley

30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y, en su caso, por la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal, así como en sus correspondientes normas de desarrollo. Por ello, serán accesibles tanto a los que los generaron, como a las Administraciones Públicas competentes.

- Los medios o soportes en que se almacenen documentos deben contar con medidas de seguridad que garanticen la integridad, autenticidad, calidad, protección y conservación de los documentos almacenados. En particular, asegurarán la identificación de los usuarios y el control de accesos.

¿Hacia una Administración integrada?

1. Antecedentes del proceso de estatutos

España es el resultado de un proceso histórico de unificación política y cultural de un conjunto de comunidades con tradiciones y lenguas diversas que formaron la comunidad nacional. Esta diversidad y peculiaridades históricas, lingüísticas, culturales y/o geográficas

* Presidente de Accenture Israel y Socio responsable del área de Servicios Estratégicos en Europa, Oriente Medio y África. Ingeniero Industrial, Master en Investigación Operativa y MBA por la Universidad de Cornell (USA), ha realizado diversos estudios en planificación estratégica y técnica de análisis competitivo.

En la actualidad es Board Member de AEC, Asociación Española de Empresas de Consultoría, de FEACO, Federación Europea de Consultoras y del Círculo de Empresarios.

Ha trabajado en numerosos sectores en empresas multinacionales así como grupos industriales nacionales. Su experiencia incluye tanto proyectos a nivel corporativo como operativo en las áreas de planificación estratégica, organización, marketing/comercial, en sectores como bienes de consumo, distribución y transporte.

Entre sus más recientes publicaciones se encuentran «Nuevos Modelos de Gestión: El Outsourcing de procesos de Negocio», «Fusiones y Adquisiciones; 100 días para el Exito» y «La necesaria Modernización de las Administraciones Públicas», «El Nuevo paradigma de la competitividad en España».

** Licenciado en Informática por la Universidad Politécnica de Madrid. Subdirector General en la Administración General del Estado, en el Ministerio de Trabajo y en el Ministerio de Justicia, hasta su incorporación a Accenture. Ha desarrollado su carrera profesional como Consultor dirigiendo múltiples trabajos y proyectos para las Administraciones Públicas a nivel Nacional e Internacional, siendo actualmente Socio responsable de España Region Central.

han sido reivindicadas a través de distintos movimientos y partidos que han exigido disponer de instituciones de gobierno autónomas para facilitar la defensa de sus propios intereses. Para ello, se optó por un nuevo Estado democrático español que se basara en los principios de unidad de la nación española y el derecho a acceder a la autonomía de las nacionalidades y regiones que lo conforman.

Desde ambos principios, el de unidad y autonomía, la complejidad en aquel momento residía en cómo regular el proceso político de un Estado centralizado a uno descentralizado. La Constitución de 1978 fijó, con acierto, el detalle las normas reguladoras para guiar el proceso necesario para alcanzar dicha estructura descentralizada. La Constitución determinó quien podría iniciar el proceso autonómico que conduciría a la autonomía de cada territorio; quien debía elaborar los Estatutos de Autonomía de cada territorio; cómo se organizarían los nuevos poderes de las Comunidades Autónomas una vez se constituyeran y qué competencias podrían ejercer las Comunidades Autónomas una vez constituidas.

Tras la aprobación de la Constitución se inició en España un complejo proceso donde se puso en práctica las previsiones constitucionales dando lugar así al proceso de estatutos. Se aprobaron los diferentes Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas (en adelante, CCAA) y se crearon sus instituciones de autogobierno y respectivas competencias. Dicho proceso concluyó en 1983 con un resultado de 17 Estatutos de Autonomía aprobados por las Cortes Generales.

2. Evolución del proceso descentralizador

Han pasado más de veinticinco años desde la aprobación de la Constitución, España es un estado de corte federal donde existen dos grandes entidades territoriales dotadas de poder político: el Estado central y las Comunidades Autónomas. Las CCAA han asumido amplias competencias de carácter legislativo y ejecutivo en múltiples materias y se han organizado de forma muy similar a la del gobierno central (con parlamentos autonómicos, Presidentes de designación parlamentaria, y gobiernos de designación presidencial).

El proceso de descentralización del Estado ha sido muy importante y ha tenido una profunda relevancia política ya que ha creado nuevos mecanismos de decisión pública y de acción colectiva. El Estado de las Autonomías es parte crucial de la democracia española.

Hoy resulta imposible imaginar España sin sus Comunidades Autónomas, dichas CCAA han incrementado su presupuesto público y continúan asumiendo nuevas competencias en nuevas materias. El proceso descentralizador, que se inició con la aprobación de la Constitución, continúa evolucionado dentro del contexto político y administrativo español.

En concreto y según las estadísticas de traspasos del Ministerio de Administraciones Públicas, entre 1978 a 2006 se han aprobado 1.855 traspasos para las CCAA¹. Las estadísticas recogen los acuerdos de

1 Número de traspasos (en miles) aprobados para las Comunidades Autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla - 1978-2006. Ministerio de Administraciones Públicas, 2006.

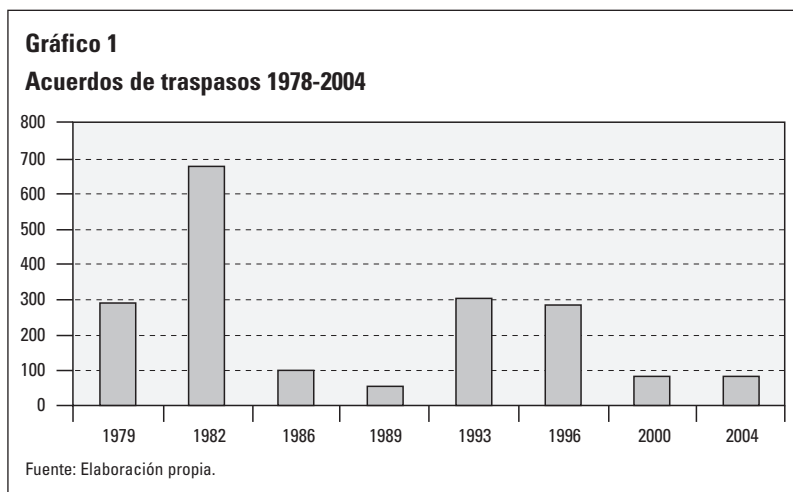
¿Hacia una Administración integrada?

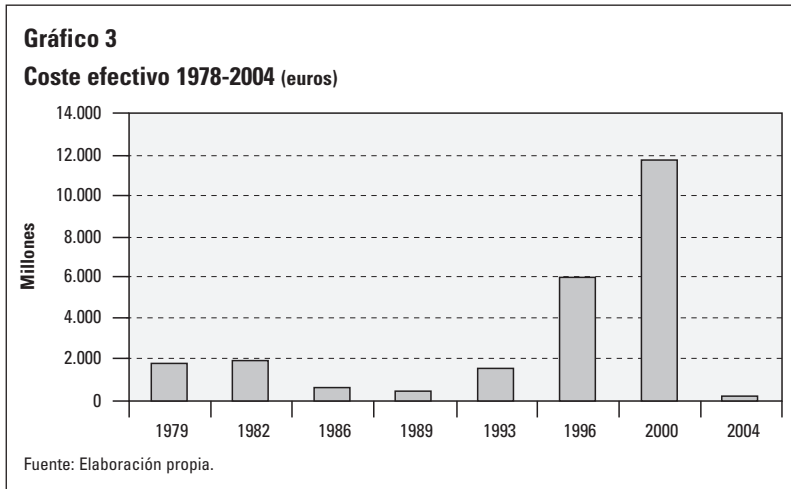
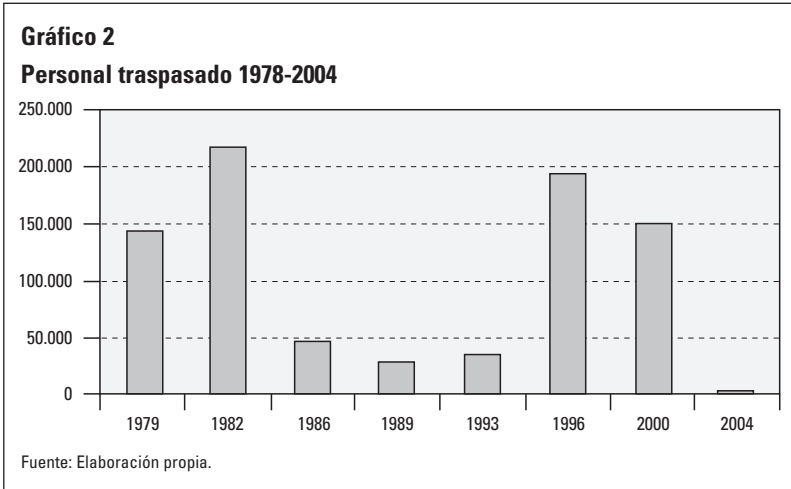
traspasos, los traslados de personal que se sitúan en 815.551, así como el coste efectivo traspasado que asciende a más de veinticuatro mil millones de euros.

A continuación, se muestra una tabla para cada uno de los aspectos analizados en función de las distintas legislaturas desde la aprobación de la Constitución española (Gráficos 1, 2 y 3).

Los traspasos aprobados para las CCAA han sido comunes a todas las Comunidades Autónomas, como se muestra en el Gráfico 4.

El grado y ritmo de descentralización en España ha sido objeto de estudio en numerosas ocasiones. España aparece como un Estado con un grado de descentralización mayor que otros países federales, como Suiza o Alemania, en su distribución del gasto público. Por otra parte, el ritmo de descentralización en las dos últimas décadas sorprende

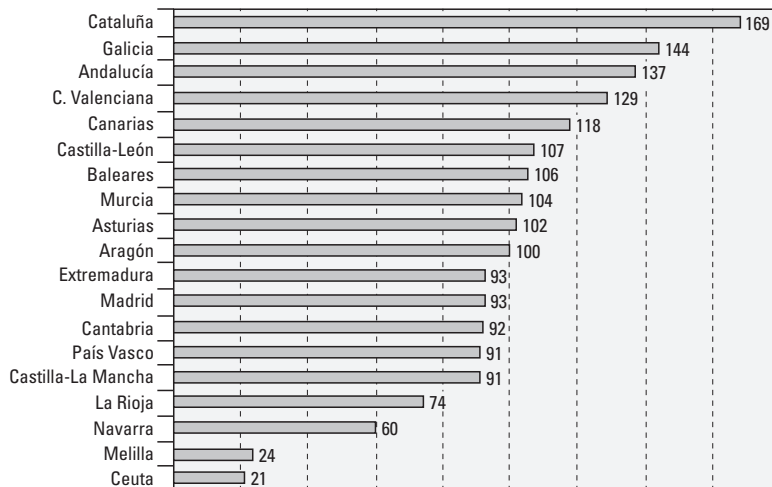




por su rapidez, en concreto, el gasto público estatal ha pasado de suponer un 87,33% del total de la distribución del gasto público en 1981 a situarse en un 48% en 2002 (véase el Cuadro 1 «Distribución del Gasto Público por Administraciones»).

Gráfico 4

Trasposos a CC.AA. y Ciudades de Ceuta y Melilla 1978-2004²



Fuente: Elaboración propia.

Cuadro 1

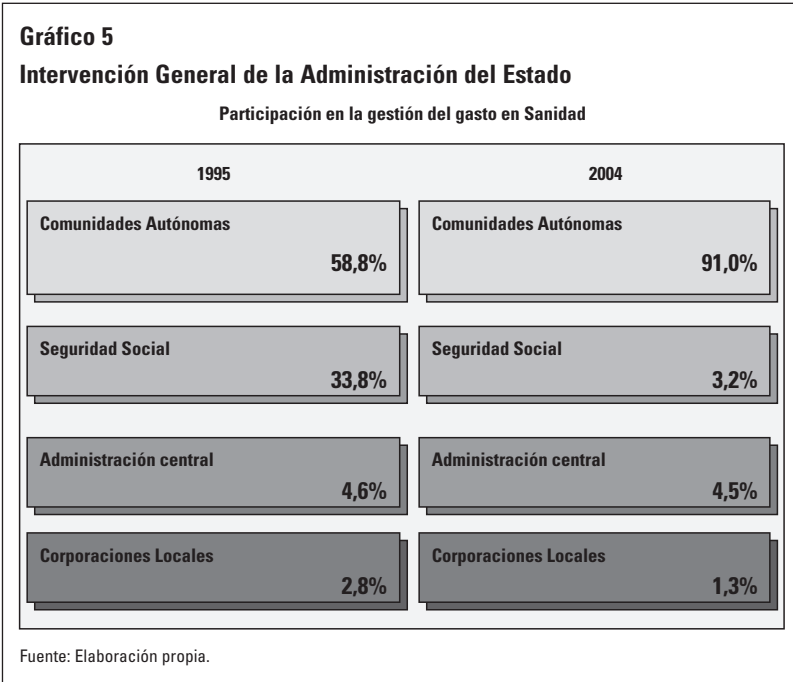
Distribución del Gasto Público por Administraciones

	Estatal	Regional	Local
España 1981	87,33%	2,95%	9,72%
España 2002	48,04%	36,28%	15,32%
Media países federales 2002	55%	25%	20%

Fuente: Elaboración propia.

Según datos recientes de la Intervención General de la Administración del Estado, en materia de Sanidad la distribución del gasto público ha sufrido en la última década, de 1995 a 2004, una evolución dramática como vemos en el Gráfico 5.

² En número de los trasposos aprobados en el periodo analizado para el País Vasco, y Navarra se debe al régimen foral que se aplica en estas Comunidades.



3. De la descentralización del Estado a la descentralización operativa

La descentralización ha permitido que las Comunidades Autónomas sean co-protagonistas de la expansión del gasto público que ha tenido lugar durante estos años y que influyan de forma directa en la toma de decisiones sobre asignación de recursos a servicios públicos críticos en una sociedad desarrollada como la española. Por esta razón, se ha considerado oportuno analizar algunos aspectos operativos de la descentralización del sector público español y estudiar las condiciones en las que se lleva a cabo en estos tiempos la provisión de algunos servicios públicos en España y sus regiones.

¿Hacia una Administración integrada?

La descentralización del Estado ha supuesto en muchos casos la descentralización de los procesos operativos que se ejecutan para ofrecer servicios a los ciudadanos. La Administración Central, las Comunidades Autónomas y otros Organismos reguladores diseñan políticas y normas que regulan todo tipo de ámbitos de actuación. Estas políticas presentan un impacto diverso en los distintos colectivos que componen la población y, por ello, es importante garantizar y aunar esfuerzos desde las distintas Administraciones Públicas de forma que los derechos y obligaciones se puedan ejercer a través de servicios públicos sencillos y eficaces.

Existen diversas noticias, informaciones e incluso experiencias comunes a la opinión pública española respecto a situaciones concretas y específicas donde la gestión de estos servicios no se ve beneficiada por la descentralización de los procesos (véase más recientemente la gestión de emergencias, la gestión de puertos, la educación, entre otros); por ello, los distintos partidos políticos proponen nuevas medidas para, sin variar el mapa competencial, impulsar la cooperación entre las CCAA y entre éstas y la Administración General del Estado. A su vez, las CCAA deberán coordinar e impulsar la relación entre Administraciones locales y entre éstas y su Comunidad Autónoma.

En el campo de las nuevas tecnologías la tendencia es ir hacia el e-Government, es decir, hacia una Administración electrónica pensada en el ciudadano y las empresas como usuarios finales. Estos servicios electrónicos tienen por objetivo establecer los distintos grados de interoperabilidad necesarios para que los organismos intervinientes

puedan intercambiar información desde sus correspondientes bases de datos. De estos avances tecnológicos, muchos disponibles desde hace tiempo, se concluye que los procesos descentralizados no deben suponer una menor operatividad ni mayor complejidad de cara al usuario.

No hay que olvidar el marco europeo y los progresos que ha realizado la Unión Europea en estos últimos años en materia de transferencia de competencias. Podríamos decir que estamos ante una tendencia claramente centralizadora para la gestión de asuntos de suma importancia. En la actualidad, la Unión Europea está formada por 25 países que deciden sobre aspectos cruciales que deben ser posteriormente implantadas en cada uno de los países que forman parte de la organización.

Dentro de los distintos servicios públicos ofrecidos, y de forma ilustrativa, se presentarán a continuación una serie de casos de servicios concretos: En primer lugar aquellas políticas o procedimientos administrativos que impactan a casi la totalidad de los ciudadanos a lo largo de su ciclo de vida como son los derivados del nacimiento de un hijo, posteriormente aquellos propios de un área tan importante como es la ejecución de la justicia, así como la creación de una nueva empresa y por último, el transporte por carretera de determinados vehículos.

3.1. Caso de Servicio: Nacimiento de un hijo

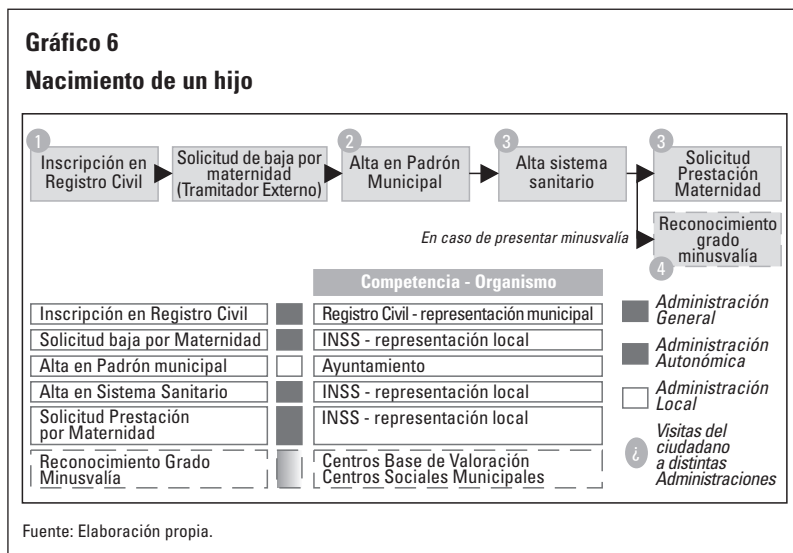
Existe una serie de pasos requeridos y obligados tras el nacimiento de un hijo que se relacionan a continuación. En primer lugar, es necesario acudir al Registro Civil donde se inscribe al recién nacido,

¿Hacia una Administración integrada?

posteriormente, y si se trata de una madre trabajadora, es imprescindible acudir al Instituto Nacional de Seguridad Social (en adelante, INSS) para solicitar la baja por maternidad.

El siguiente paso requerido es el alta en el padrón municipal dentro del Ayuntamiento al que pertenece el bebé. Concluidos estos trámites, será necesario acudir al INSS de nuevo (en caso de no hacerlo previamente) a dar de alta al bebé en el sistema sanitario público y, por último, solicitar en el mismo organismo la prestación por maternidad.

Un paso adicional sería necesario en caso de que el niño presentara alguna minusvalía y trámites adicionales serían requeridos por la Administración local y Autonómica. Si se trata de una familia numerosa existirán también gestiones adicionales (Gráfico 6).



Este Caso de Servicio muestra los distintos trámites que debe realizar un ciudadano a la hora de formalizar el nacimiento de un hijo. En el proceso intervienen los tres niveles principales de la Administración: el central, autonómico y local.

3.2. Caso de Servicio: Creación de una empresa

La creación de una empresa requiere una serie de trámites que complican, especialmente al mediano y pequeño empresario, el lanzamiento de nuevos negocios. Por una parte, se requiere el alta del empresario en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos en la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante, TGSS), a su vez es necesario comunicar el alta de los trabajadores e inscribir la empresa en la Seguridad Social.

Se solicita adicionalmente, dar el alta en el Impuesto de Actividades Económicas en la Agencia Tributaria, así como realizar la Declaración Censal. El Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales debe hacer sellado de los Libros de Matrícula y Visita. El Instituto Nacional de Empleo (en adelante, INEM) debe proceder al sellado del contrato de trabajo.

Por parte y en función del negocio que se quiera iniciar, se deberá acudir al Departamento de Economía y Finanzas para dar de alta el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales, será necesario dentro del Departamento de Trabajo comunicar la apertura de un centro de trabajo y, en caso de la apertura de un restaurante se requerirá acudir al Departamento de Industria, Comercio y Turismo, así como al

Departamento de Sanidad y Seguridad Social para diversas instalaciones técnicas y revisiones.

Estos pasos no incluyen aquellos derivados de otros colaboradores externos como los Notarios, entre otros (Gráfico 7).

3.3. Caso de Servicio: Transporte por carretera

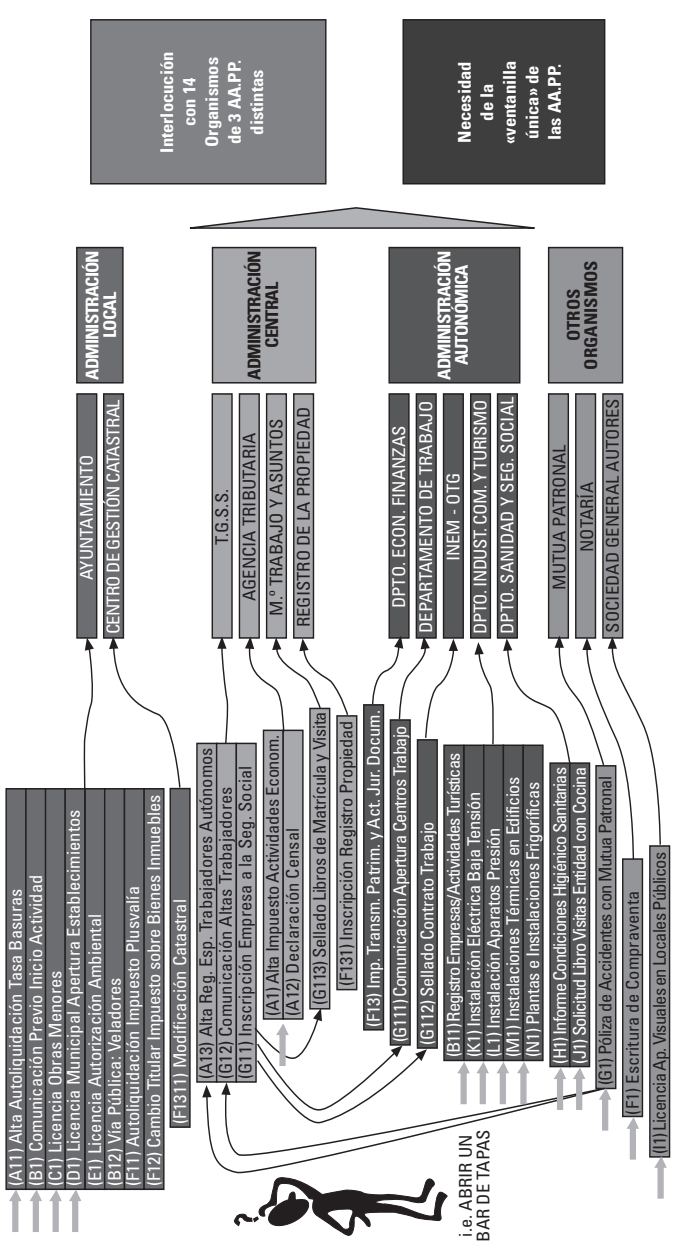
Las competencias en materia de transportes por carretera se encuentran muy diseminadas. Existen numerosos órganos con competencias y, debido a ello, existe gran cantidad de información relacionada con el transporte por carretera que no es compartida entre las diferentes Administraciones, tanto a nivel ministerial, como autonómico y local.

Las empresas de transportes que emplean en su actividad vehículos con gálibos especiales (altura, anchura, longitud, peso) requieren permisos especiales de circulación. La obtención de estos permisos requiere de la intervención de distintas Administraciones, dilatándose en el tiempo su expedición. Los permisos especiales de circulación se conceden por la Dirección General de Tráfico (en adelante, DGT), no obstante, ésta deberá solicitar un informe vinculante a las Administraciones titulares de las vías por las que debe circular el camión (Ministerio de Fomento, CCAA). Los titulares de las vías elaboran dicho informe y lo remiten a la DGT que, en caso de ser aquél positivo, emite el permiso de circulación. En caso contrario es necesario comenzar el procedimiento desde el principio.

Este sistema perjudica a las empresas de transportes que requieren de permisos especiales ya que si solicitan permiso para una ruta

Gráfico 7

Creación de una empresa



Interlocución con 14 Organismos de 3 AA.PP. distintas

Necesidad de la «ventanilla única» de las AA.PP.

i.e. ABRIR UN BAR DE TAPAS

Fuente: Elaboración propia.

que no es viable tienen la mercancía paralizada durante un largo periodo de tiempo.

3.4. Caso de Servicio: Organización judicial

La organización judicial en España es compleja por la confluencia de diferentes agentes y, en ocasiones, puede implicar una menor calidad en el servicio prestado a los ciudadanos.

Por una parte, está el juez que es la figura principal de un poder judicial independiente; su órgano de gobierno es el Consejo General del Poder Judicial (en adelante, CGPJ) y es asistido en su labor por un secretario, que depende del ministerio de Justicia, y por un grupo de funcionarios, que dependen del Ministerio o de la Comunidad Autónoma si las competencias son transferidas. En su trabajo diario, hace uso de medios materiales proporcionados por el Ministerio o por la Comunidad Autónoma.

Además, está el secretario que pertenece a un Cuerpo que depende del Ministerio de Justicia; apoya al juez y gestiona un Órgano Judicial, integrado por Cuerpos dependientes del Ministerio o de la Comunidad, dependiendo de si están o no transferidas las competencias. Es responsable de la gestión de los libros del Órgano, y puede ser inspeccionado a este respecto por el CGPJ. Si las competencias están transferidas, en su trabajo diario hace uso de medios materiales proporcionados por la Comunidad Autónoma.

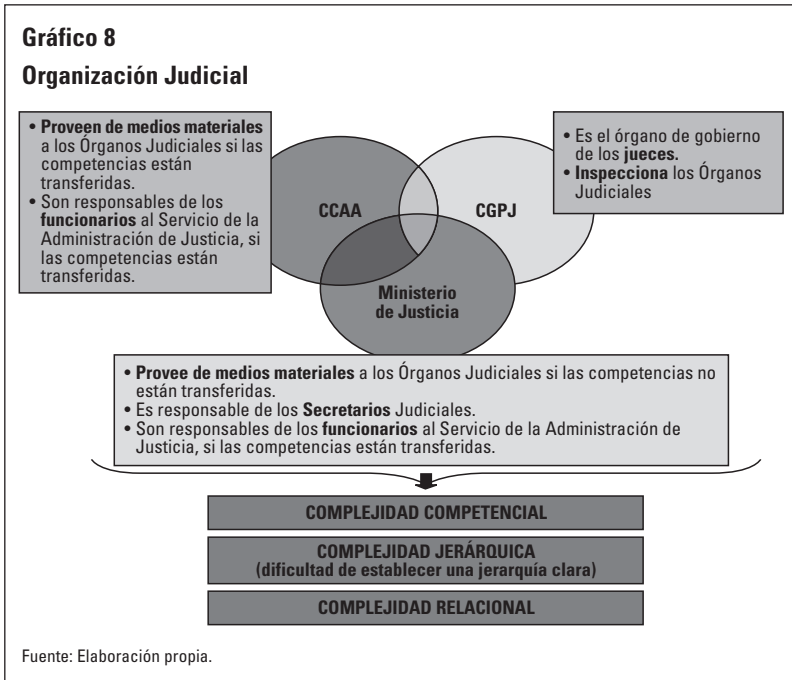
Los funcionarios pertenecen a Cuerpos que dependen del Ministerio de Justicia o de las CCAA y apoyan al juez y al secretario. En su

trabajo diario hacen uso de medios proporcionados por el Ministerio o por las CCAA (Gráfico 8).

3.4.1. Otros ejemplos de interés

Adicionalmente, se dan otros servicios que no se detallaran pero que merece la pena mencionar en distintos ámbitos de la Administración Pública.

A nivel de seguridad ciudadana, se puede percibir cierta falta de eficacia de la oficina judicial debida a las dificultades de coordinación y relación con prisiones y cuerpos y fuerzas de seguridad (policía



nacional, policías locales, etc.) Por ejemplo, se ha producido la circunstancia de que un narcotraficante que estaba en prisión en Madrid por robo saliera en libertad provisional bajo fianza por decisión de un Juzgado de Instrucción de Madrid. Este hecho se produjo debido a que la correspondiente condena por tráfico de drogas de la Audiencia Nacional tardó aproximadamente un mes en llegar a la prisión donde estaba recluido por robo.

Conocido el hecho, la policía dicta orden de búsqueda y captura. El narcotraficante, para evitar la pérdida de fianza en su libertad condicional, se persona en los juzgados de Valencia, pero no es detenido pues no se puede verificar su situación judicial.

El ejemplo permite observar que se producen deficiencias en la coordinación de diferentes órganos judiciales (cuyos medios dependen del Ministerio y/o de las Comunidades Autónomas), entre estos e Instituciones Penitenciarias, estatales hoy por hoy, y entre los órganos judiciales y la policía (estatal y local).

El área de Recaudación y Tributos y su descentralización provoca una complejidad en el proceso que dificulta una obligación ya de por sí difícil para el ciudadano. Conviven los impuestos estatales, con los autonómicos y los locales y, en ocasiones, labores de notificación, campañas de información, entre otras deben duplicarse o triplicarse. En el caso de adquisición de la vivienda, el comprador deberá abonar al vendedor el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) y si es canario, el Impuesto General Indirecto Canario. Además, el comprador habrá de pagar el Impuesto de Actos Jurídicos Documentados

a la correspondiente Comunidad Autónoma y cuya cuantía estará entre un 0,5 y un 1% del precio de venta escriturado. Este impuesto habrá de ser autoliquidado en un impreso oficial en ingresado en una cuenta de la Hacienda Pública. Posteriormente, deberá escriturar el préstamo hipotecario que está sujeto al pago de Impuesto de Actos Jurídicos Documentados con una cuota del 0,5 y el 1% según la Comunidad Autónoma, del total del importe de la responsabilidad hipotecaria.

En relación a la Sanidad, un estudio sobre la descentralización de los servicios sanitarios recoge la complejidad del modelo español dónde las CCAA que han recibido las competencias y servicios descentralizados son de ámbito regional y han asumido responsabilidades de naturaleza política y no sólo administrativa. El estudio analiza las propias características del proceso español donde se permite afirmar que se ha producido por razones externas al sector sanitario, y que éste ha debido adaptarse al cambio político general. El sistema sanitario español goza de una distribución territorial de competencias y servicios con la posibilidad de otra descentralización de carácter funcional para la gestión de centros y servicios sanitarios. La combinación de ambas clases de procesos ha abierto amplias posibilidades de diversificación del sistema sanitario español.

John de Zulueta³ destaca la falta de coordinación de los datos y de la información que provoca que alguna de las 17 autonomías retenga o no revele datos sobre las estancias de sus pacientes en los hospitales

3 DE ZULUETA, John (Presidente del Comité de Sanidad del Círculo de Empresarios). Lo primero, la salud. Artículo de opinión, 2006.

que no permite realizar una estadística nacional comparativa a nivel europeo (en este caso, se suma el delicado tema de la Ley de Protección de Datos que implica que no se puede trasladar un expediente sin la autorización del paciente). Además, subraya que las CCAA emplean distintas tecnologías en sus sistemas de datos y sus tarjetas magnéticas que en muchas ocasiones son incompatibles en otras autonomías.

Es importante buscar formas concretas de mejorar las formas de cooperación entre las Comunidades Autónomas y el Ministerio de Sanidad para corregir el déficit en la coordinación desarrollada hasta ahora en esta materia.

4. Hacia una descentralización operativa

La opción descentralizadora de la gestión se puede justificar desde varios puntos de vista; el principal —como hemos visto— sería la evolución del proceso descentralizador en España establecido en la Constitución, es decir, la tendencia desde 1978 a transferir competencias y materias, así como el gasto público.

A pesar de dicho planteamiento previo de modelo de Estado de Autonomías, existen otros aspectos a considerar y que se citan a continuación: Por una parte, dotar de una mayor cercanía a la toma de decisiones; en este sentido, transferir la capacidad de decisión a diversos puntos dentro del Estado más cercanos a los ciudadanos; facilitar una mayor participación ciudadana a través de nuevas técnicas y formatos, así como un mayor conocimiento de las necesidades reales del administrado dentro de una gestión diferenciada y adecuada a dicha

población y dirigida a la atención de la comunidad de acuerdo con su propia cultura.

Ahora bien, dicha apuesta por la descentralización generalizada debe ser llevada a cabo de una forma operativa y con el objetivo de ofrecer el mejor servicio al ciudadano. En este sentido, estudios de la OCDE respecto a las tendencias dominantes de la gestión pública, explican que frente a los años ochenta en los que se pretendían las tres E: economía, eficacia y eficiencia; en nuestros días el esfuerzo se ha desplazado hacia la calidad en el servicio ofrecido al ciudadano. Por ello, es fundamental poder garantizar desde los órganos gestores de la Administración el cumplimiento de estos objetivos de excelencia en el servicio. Tal y como establece A. Töffler, los componentes del nuevo paradigma de la Nueva Gestión Pública son la orientación al cliente, una mayor libertad de recursos y personal, la medición del rendimiento, la inversión en recursos tecnológicos y humanos y receptividad ante la competencia.

El Estado, en cualquiera de sus formas o medios, debe aunar esfuerzos para que al ciudadano le resulte prácticamente transparente su modelo organizativo; más allá de las decisiones y opciones políticas, es importante que los servicios públicos básicos, como pueda ser la educación, la sanidad o registrar un nacimiento, se ejecuten con la máxima calidad en la atención al ciudadano y resulten del todo operativos.

Los casos de servicio expuestos pretenden recoger algunos servicios públicos habituales y comunes a la mayor parte de los ciudadanos, sin entrar en escenarios más complejos, para mostrar ejemplos

¿Hacia una Administración integrada?

reales donde la descentralización de algunos servicios está ocasionando al ciudadano una serie de dificultades innecesarias desde un punto de vista de gestión. El ciudadano no tendría porqué ser el canal intermediario para la realización de una gestión administrativa, acudiendo a distintas Entidades Públicas y solicitando documentos que posteriormente hace llegar de nuevo a una Administración Pública distinta. El Estado debe facilitar al contribuyente su obligación de pagar tributos y hacerlo de forma sencilla y unificada, sin necesidad de reclamar impuestos desde tres niveles de Administración distintas.

Por otro lado, es cierto que hay espacios en los que parece necesaria la existencia de una dirección unitaria, un marco general y una ponderación global de los intereses en juego, como es el caso de la gestión de los recursos naturales para la utilización racional del medio ambiente o la política exterior, entre otros.

Definitivamente existen muchas áreas de competencias dónde es necesario pensar en global y actuar en local. Pero, ¿cómo determinar la organización más adecuada para poder hacer de dichos procesos descentralizados unos procesos que resulten operativos al ciudadano y, como consecuencia, a la Administración? En definitiva, ¿cómo se puede gestionar dicha descentralización?

5. La integración: Una solución de futuro

Es difícil, por no decir imposible, dar con una respuesta única a la pregunta anterior. Desde este punto de vista, se pueden identificar una serie de posibles líneas maestras de estos procesos evolutivos con el

fin de determinar la organización más adecuada posible a cada contexto.

Por una parte es necesario un conocimiento exacto y detallado de la situación actual, es decir, cómo es el proceso o servicio que se ofrece desde todas sus vertientes —procedimientos, tareas comprendidas, documentación necesaria, órganos intervinientes, tipología de usuarios...— Cada uno de los procesos y los servicios deben ser analizados de forma conjunta, con una visión global, sin gorras políticas ni geográficas para poder hacer un diagnóstico real de la situación actual. Si bien es cierto que el ciudadano tiene unas características peculiares que conoce mejor el territorio, todos los ciudadanos españoles comparten una idiosincrasia propia que debe ser aproximada de una forma global.

A partir de un claro conocimiento de la situación actual, se podrá empezar a identificar de forma conjunta, a través de equipos de trabajo mixtos (integrados por representantes estatales, autonómicos, locales, así como del sector privado), un proceso integrado dónde se definen las funciones y se consensúan los elementos de entrada y de salida, independientemente de quién ejerce esas funciones o quién tiene poder de actuación final sobre ellas. Será un requerimiento contar con un agente externo/facilitador que coordine los trabajos de una forma objetiva e imparcial.

De esta manera, se podrían implantar servicios cuya organización resultara transparente al ciudadano, dónde independientemente del número de organismos gestores intervinientes, el usuario podría

realizar sus trámites o ejecutar sus derechos u obligaciones con la mayor comodidad posible. Dicha implantación debería ser realizada por las CCAA a su medida siempre respetando las necesidades globales detectadas para el conjunto de ciudadanos/usuarios del servicio.

A su vez, se considera fundamental la cooperación Estado-Autonomías, si bien es cierto que existe cierto silencio constitucional en cuanto a dicha relación (únicamente se alude a este tipo de consideración desde el artículo 145 y se hace mención a la relación entre las CCAA), es necesario establecer una relación gestora efectiva entre el Estado y las Autonomías y, a su vez, con la Administración local. En este sentido, es fundamental establecer mecanismos de coordinación y *management* que permitan mejorar la atención y los servicios a los ciudadanos, es ineludible el hecho de que es necesario establecer una visión conjunta. En 1969 Alemania introdujo la figura de la planificación conjunta, en su doble acepción de obligatoria y voluntaria; es decir, la práctica del desarrollo federal apunta a una paulatina asunción del principio de colaboración. Estos días, la canciller Angela Merkel ejerce, a través de sus políticas, cierta fuerza centrípetas hacia sus instituciones estatales.

Gran parte de las competencias están transferidas y, muchas de ellas, no pueden ser afrontadas al margen del resto del territorio nacional. El estado español debe ser capaz de prever ciertas situaciones y dar respuesta contando con el conjunto de CCAA. Si se recuerda el trágico episodio del incendio en Guadalajara el verano de 2005, es difícil no cuestionar el sistema de gestión de situaciones de emergencia en cuanto a coordinación de recursos, toma de decisiones, etc.

Es cierto que existen ya diversos instrumentos para facilitar dicha coordinación. En la organización ministerial española corresponde al Ministerio de Administraciones Públicas, a través de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial, el desarrollo e impulso de la política autonómica del Gobierno; corresponde al Ministerio, tanto el impulso como el seguimiento de los mecanismos de colaboración que existen entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Por otra parte, es necesario establecer nuevas relaciones funcionales entre los distintos niveles de gobierno, relaciones puramente orientadas a la gestión sin un trasfondo político en la medida de lo posible. Según William Dillinger⁴, la descentralización implica que las relaciones administrativas entre las diferentes unidades del gobierno central deben convertirse en relaciones a distancia entre los distintos niveles de gobierno. Esto es fácil de decir pero complicado de establecer, en cambio, se tiene en la Unión Europea un ejemplo donde los Estados Miembros, independientemente de las formaciones políticas de cada país, toman decisiones relacionadas con la gestión y las competencias. Anteriormente se hacía alusión a la conocida máxima del *management* «think global act local» (pensar global, actuar a nivel local).

Existen procesos cuya consecución de objetivos implica que deben ser diseñados entre todos y para todos. La educación, por ejemplo, debe ser única de forma que un estudiante no vea afectado su plan de estudios por un traslado de trabajo a otra provincia de uno de sus

4 William Dillinger integró el equipo que preparó el Informe sobre Desarrollo Mundial de 2000 del Banco Mundial.

padres; tampoco los desempleados deberían verse limitados a las ofertas de empleo público de la provincia en la que residen. Los impuestos deberían coordinarse y aprovechar las campañas de notificación a nivel de ciudadano, no de la peculiaridad del impuesto.

Como se mencionaba previamente, no debería afectar que dichas competencias estén transferidas, la transferencia de una competencia no implica la decisión y ejecución al margen del resto del territorio español. Las relaciones funcionales que se proponen, implican una mayor coordinación, un intercambio de información que permita ofrecer el mejor servicio a cada uno de los ciudadanos independientemente de sea cual sea su provincia natal o de residencia. El papel fundamental del Estado será aportar su visión global, la de las CCAA aportar información sobre las necesidades y peculiaridades de su región.

Por último, creo necesario subirse al carro de la interoperabilidad, entendiendo el concepto como la capacidad de comunicación entre diferentes programas y máquinas tecnológicas de distintos fabricantes y/o entidades.

Existen distintas iniciativas y proyectos estatales, autonómicos y locales de interoperabilidad con el fin de facilitar el intercambio de información (necesaria para la realización de gran parte de la gestión) entre los distintos agentes intervinientes. En la actualidad y debido a la movilidad del ciudadano, la información está dispersa en distintos centros de información de carácter público. Esta situación demanda soluciones tecnológicas de interoperabilidad y accesibilidad para que

cualquier ciudadano pueda acceder a cualquier información desde cualquier sitio y, preferiblemente, en cualquier momento. Para ello, es necesario que sean las propias agencias estatales y autonómicas las que puedan acceder a su vez a dicha información.

Anteriormente se analizaba, a título de ejemplo, el caso de servicio de justicia dónde se recogía la imposibilidad en ocasiones de detener desde una CCAA distinta a un delincuente con una orden de busca y captura. Esta situación se debe, entre otras causas analizadas, a la falta de interoperabilidad en los procesos descentralizados. Se requiere una fuerte inversión tecnológica desde el Estado y desde las propias CCAA que permita, independientemente de qué entidades públicas sean propietarios de la información, el acceso a determinados datos necesarios para cerrar un trámite administrativo sin que implique una dilatación en el tiempo mayor, ni una gestión adicional por parte del ciudadano perceptor del servicio público.

La accesibilidad que se cita requiere también la aproximación de los ciudadanos a las nuevas tecnologías, el empleo y familiarización de las mismas. Es necesario invertir en políticas de accesibilidad a Internet y, de forma paralela, crear centros de atención al ciudadano que faciliten las gestiones y los trámites sin necesidad de conocer dichas tecnologías.

Finalmente, insistir en que, gracias a nuestros años de experiencia como estado de autonomías, es posible llegar a una descentralización más operativa. Las líneas de actuación que se han destacado en el presente capítulo (un conocimiento exacto de la situación,

¿Hacia una Administración integrada?

impulsar una mayor coordinación entre gobiernos autonómicos, locales y central, crear nuevas relaciones funcionales y a través de las facilidades que ofrecen las nuevas tecnologías y los sistemas integrados) pretenden ser una propuesta abierta a un debate donde caben nuevas ideas y actuaciones siempre desde la mejor voluntad política y vocación de atención al ciudadano.

Bibliografía

Un mejor clima para la inversión en beneficio de todos. Informe sobre el desarrollo mundial 2005. Banco Mundial, Washington DC, 2006.

Los retos tecnológicos de la sanidad en el Sistema Nacional de Salud. Jesús García Marcos y Juan Fernando Muñoz Montalvo. Ministerio de Sanidad y Consumo, 2005.

Cómo comprar una vivienda en España. Paso a paso. Colegio Oficial del Registro de la Propiedad y Mercantil, 2005.

Las relaciones de colaboración Estado-Comunidades Autónomas. Informe anual. Ministerio de Administraciones Públicas, 2004.

La Gestión Pública en el Siglo XXI. Hacia un Sector Público Inteligente y en Constante Aprendizaje. Reinhard Friedmann, 2003.

La nueva gestión pública en la Reforma del Núcleo estratégico del Gobierno. Francisco Longo Martínez y Koldo Echebarría Ariznabarreta, 2000.

Informe sobre el desarrollo mundial, Banco Mundial, Washington DC, 2000.

Análisis del origen, situación y perspectivas de futuro del proceso de descentralización sanitario español. Javier Rey del Castillo, 1998.

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

1. Introducción

Elegir el título con el que se va a encabezar un artículo no es, ni mucho menos, la cuestión más sencilla con la que se enfrenta su autor. Se quiere que sea atractivo, que incite al lector a dirigir su atención hacia el texto, pero para que el empeño produzca los resultados esperados y no defraude a nuestros potenciales interesados, hay que saber combinar el impacto de la brevedad con una descripción suficientemente ilustrativa de lo que se pretende ofrecer. En este caso, la elección del título tiene poco de original habida cuenta de que el artículo se incluye dentro de un epígrafe dedicado a **la administración pública desde el punto de vista de la eficiencia**. No obstante, permítaseme una justificación; el debate respecto de las Administraciones Públicas, al menos

* Es Licenciado en Ciencias Económicas por la Universidad Autónoma de Madrid y Master in Public Administration (MPA) por la Kennedy School of Government, Harvard University. Pertenece, asimismo, al Cuerpo de Inspectores de Hacienda del Estado.

Entre otros, ha desempeñado los puestos de Secretario de Estado para la Administración Pública, Director General de Fondos Comunitarios y Financiación Territorial, Director General de la Tesorería General de la Seguridad Social, Director General del Instituto Nacional de la Seguridad Social y Director general del Gabinete del Secretario de Estado de Hacienda. En la actualidad es el Director del Centro PricewaterhouseCoopers & Instituto de Empresa del Sector Público. Es autor de diversos libros y publicaciones en materia de políticas fiscal, gerencia pública y técnicas de negociación.

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

desde una perspectiva ideológica, no está, afortunadamente, en si éstas deben ser o no eficientes. Los ciudadanos, los responsables políticos y los directivos del Sector Público, ya sea a nivel central, regional o local, comparten plenamente este principio. Las dificultades y las discrepancias surgen con las preguntas que inmediatamente se plantean: ¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas? ¿Se debe medir esta eficiencia? ¿Quién debe ser el destinatario de esta información? ¿Qué consecuencias debe tener la constatación de que una actividad pública se desarrolla de manera eficiente o ineficiente? Todas estas cuestiones y otras muchas que podríamos seguir formulando son las que nos sitúan ante la verdadera dimensión del problema. Nadie discute que la administración tiene una obligación legal y moral de ser eficiente pero ¿cómo podemos garantizarlo?

2. Las reformas recientes

Las Administraciones Públicas, como tantas otras instituciones, han venido recibiendo impulsos reformadores muy dispares a lo largo del tiempo. Sin embargo, en la década de los 80, la mayor parte de los países desarrollados han emprendido procesos de reforma de sus Administraciones Públicas bajo el denominador común de hacerlas más eficaces. Los principios de administraciones menos burocráticas, más transparentes, más flexibles, que hacen de la atención al ciudadano el objetivo último de toda acción administrativa, son ejes que están presentes en todas las agendas de reforma. A lo largo de las últimas dos décadas se ha venido produciendo una amplia transformación en las expectativas, y en consecuencia en las demandas, que los ciudadanos y la sociedad en general tienen de sus gobiernos y de sus Administraciones

Públicas. Esta transformación es una consecuencia lógica de la evolución que han experimentado las sociedades de los países occidentales y sus economías y la «revolución» que han supuesto las nuevas tecnologías abriendo un campo de oportunidades en todos los terrenos que incluso todavía no somos capaces de evaluar completamente. En estas dos décadas, el campo de la gestión pública ha experimentado una afluencia de ideas y contribuciones como no había conocido en mucho tiempo (OECD, 2005). *Reinventing Government, Reengineering Management, New Public Management, National Performance Review*, son algunos de los más notables ejemplos de las iniciativas que han visto la luz en esos años (Hood, 1991; Osborne y Gaebler, 1993; Gore, 1993)¹. Todas estas iniciativas plantean la necesidad de repensar el papel de los gobiernos y transformar la gestión pública de manera que responda con eficacia a las demandas de los ciudadanos, actúe con transparencia, tenga capacidad de adaptación organizativa a los cambios sociales y a las nuevas necesidades, aplique las nuevas tecnologías, implante modelos de calidad total y produzca menos y mejores normas. En definitiva, se exige que la nueva administración sea eficiente y capaz de crear valor para los ciudadanos.

En la generalidad de los países que han acometido reformas globales de sus Administraciones públicas pueden identificarse una serie de principios básicos, comunes a todos ellos, que constituyen los núcleos del proceso. Tales principios pueden enunciarse de la siguiente manera²:

1 Haque, M. Shamul. (2006) *Modernising Government: The way Forward: An Analysis* Internacional Review of Administrative Sciences Vol. 72 (3).

2 Gómez-Pomar, Julio. (2005) *Externalización de la gestión y la Financiación del sector Público en España*. LID editorial.

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

- Una Administración eficiente que cueste menos a sus ciudadanos
- Una Administración transparente
- Una Administración profesional, fiable y segura
- Una administración de calidad
- Una administración electrónica
- Una administración con mejores normas

Desde otra perspectiva, las ideas fundamentales de la «Nueva Gerencia Pública» (*New Public Management*) abarca los siguientes principios (Andrisani, Hakim y Savas, 2002)³:

- Regreso a las funciones básicas
- Restauración de la sociedad civil
- Adopción de los principios del mercado
- Descentralización y delegación de competencias
- Focalización en la gerencia
- «*Rightsizing government*»
- Institucionalización del gobierno electrónico

Toda esta tendencia reformista y de modernización de las Administraciones Públicas no puede resumirse, como algunos críticos han querido hacer ver, en «más mercado y menos administración»; nadie puede discutir que una administración desarrollada y eficaz está indisolublemente unida al éxito económico y social de los Estados. Por el contrario, los países que no tienen una administración robusta, tienen

³ Andrisani, Paul J. Hakim, Simon; Savas, E.S. (2002) *The New Public Management: Lessons from Innovating Governors and Mayors*. Norwell, MA: Kluwer.

un problema de origen para hacer que sus economías se asienten sobre bases firmes. Se trata más bien de que las Administraciones Públicas hagan exclusivamente lo que tienen que hacer y que lo hagan correctamente. Todo este impulso reformador que toma la eficiencia, entendida en un sentido amplio, como un aspecto central de lo que hay que exigir al Sector Público ha hecho que las Administraciones Públicas se centren mucho más en los resultados. El *Government Performance* es, pues, el núcleo duro de este proceso.

Proceso que, sin embargo, no ha empezado a dejarse sentir en España hasta fechas recientes. Hasta hace bien poco, los acentos reformadores se han venido poniendo en las cuestiones que podríamos denominar tradicionales: Construir una Función Pública profesional, garantizar la igualdad de los ciudadanos en los procedimientos y proteger su seguridad jurídica ante la actuación de la administración u organizar y racionalizar el entramado institucional del Estado, antes que poner el énfasis en una modernización real de su funcionamiento. La intensa tradición jurídica de nuestra Administración ha llevado en no pocas ocasiones a considerar que alcanzar la eficiencia en la actuación de las Administraciones Públicas era cuestión de consagrarlo en una ley.

Bien es cierto que España ha tenido que dedicar no pocos esfuerzos al proceso de descentralización política y administrativa que estableció la constitución del 78 y que ha convertido a las Comunidades Autónomas en protagonistas de la gestión de las principales Políticas Públicas. Este proceso puede considerarse como una ventaja comparativa en relación con todos aquellos países que han emprendido el proceso de descentralización a partir de la constatación de las ineficacias

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

que producen las Administraciones Públicas fuertemente centralizadas. No obstante, esa búsqueda de una mayor eficacia en la organización administrativa ha conducido a la mayoría de los países que la han acometido a establecer una organización basada en Agencias, es decir, en estructuras organizativas dotadas generalmente de personalidad jurídica, pero no a emprender un camino de descentralización política. España, por el contrario, se ha organizado territorialmente de manera fuertemente descentralizada, pero es ahora, en el 2006, cuando se quiere implantar un modelo de Agencias para la gestión de muchas de las competencias que residen en la Administración General del Estado⁴.

Desde la perspectiva de la aplicación en España de la política regional europea, la política de cohesión, la previa organización territorial en Comunidades Autónomas ha sido una de las claves de éxito del aprovechamiento de los fondos estructurales y su traducción a crecimiento económico y desarrollo de las infraestructuras. Tampoco cabe duda de que la fuerte descentralización administrativa alcanzada, desde la perspectiva de la calidad de los servicios públicos, ha venido siendo muy apreciada por los ciudadanos.

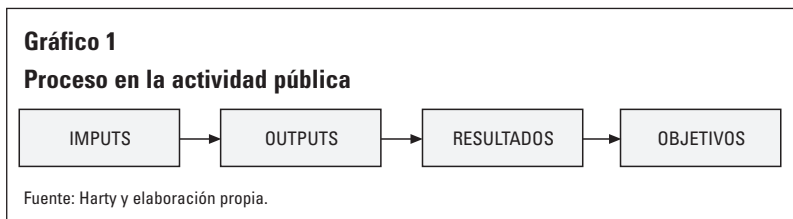
3. La eficiencia en las Administraciones Públicas

Antes de cualquier otra consideración, al tratar de la eficiencia en las Administraciones Públicas es especialmente importante precisar a qué nos estamos refiriendo exactamente. De una manera simple,

⁴ El mundo de la llamada Administración Institucional tiene larga tradición en nuestra organización administrativa, pero se quiere armonizar y potenciar según una clara influencia anglosajona.

tanto si nos referimos a una política pública concreta como si lo hacemos a la actividad de las Administraciones Públicas en su conjunto, los procesos los podemos representar, siguiendo un esquema convencional (Hatry, 1999)⁵, de la siguiente forma (Gráfico 1).

Las Administraciones Públicas consumen una serie de recursos financieros, materiales, de personal, logísticos, etc. (inputs). Los recursos se aplican al desarrollo de diferentes actividades administrativas encaminadas a la producción de bienes o prestación de servicios, dando lugar a una serie de productos: Pensiones reconocidas, impuestos recaudados, empleos facilitados, viviendas de protección oficial construidas, becas otorgadas, etc. (outputs). En último término, los productos obtenidos surtirán, en mayor o menor medida, efectos concretos sobre los ciudadanos a los que van destinados, o sobre el entorno que se quiere influir (resultados): estabilidad económica, mejora de las condiciones de vida, suficiencia financiera, bienestar social, etc. Los resultados alcanzados serán, a su vez, más o menos consistentes con los objetivos que se hayan establecido previamente. En un sentido estricto, la eficiencia se mide por la relación entre los inputs y los outputs o los resultados, mientras que la eficacia se mide



⁵ Hatry, Harry P. (1999) Performance Measurement: Getting Results Washington, DC.: Urban Institute Press.

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

por la relación entre los outputs o los resultados y los objetivos establecidos. El conjunto de indicadores de gestión que giran en torno a la primera relación se denominan indicadores de eficiencia, mientras que los que se construyen en torno a la segunda, se clasifican como indicadores de eficacia (Bote, V. y Navarrete, F.,2006)⁶.

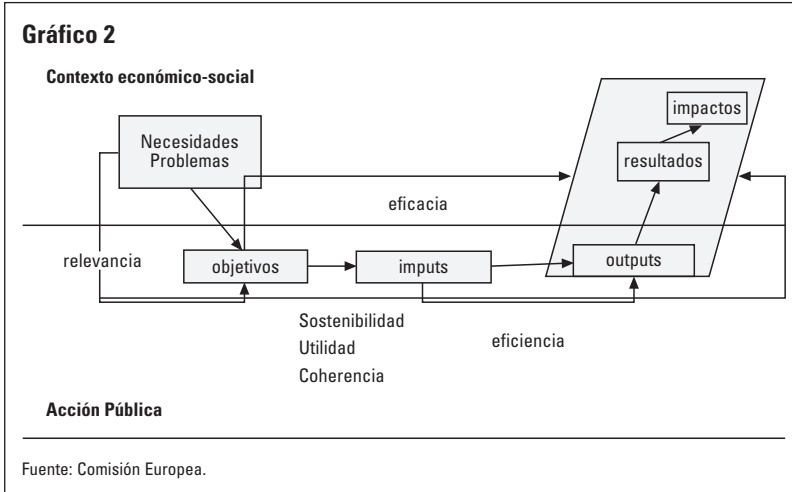
Pero aquí no nos interesa un concepto estricto de eficiencia sino un concepto más amplio que se refiera tanto a la capacidad de las Administraciones Públicas de lograr los objetivos que se propone como también, eso sí, de alcanzarlos utilizando tan solo los recursos que sean estrictamente necesarios. Podremos afirmar que las Administraciones son eficientes, en esta dimensión, si alcanzan los objetivos señalados y si lo hacen utilizando los recursos de manera eficiente en sentido estricto.

La cuestión que surge inmediatamente es que si queremos saber si las Administraciones Públicas, a través de las distintas Políticas Públicas que pongan en marcha, están consiguiendo los resultados y además de forma eficiente, tendremos que establecer un sistema de medición de los resultados y de indicadores de gestión que nos permitan contestar a estas preguntas.

El Gráfico 2⁷ nos permite describir de forma más comprehensiva y amplia el mapa estratégico que debería seguirse en la definición y

⁶ Bote, Valentín; Navarrete, Fernando et al.(2006). Transparencia Pública. Ed. LID (en prensa).

⁷ El cuadro de referencia es una adaptación del que se utiliza en las guías preparadas por la Comisión Europea para la evaluación ex ante así como para la descripción de los indicadores de control y evaluación de los programas de los fondos europeos. European Commission. Directorate-General Regional Policy.(2006). The New Programming Period 2007-2013. Indicative Guidelines on Evaluation Methods: Ex ante Evaluation. Working Document n.º 1.



aplicación de cualquier Política Pública. La definición de una Política Pública debe partir de la identificación de los problemas y/o necesidades que se quieren resolver. Por tanto y en primer lugar, habrá que definir unos objetivos que sean relevantes respecto de las necesidades identificadas. Este es un punto crítico, mucho más crítico de lo que se tiende a considerar, para poder establecer un sistema de evaluación de la acción pública. El proceso puede parecer que no es muy diferente del que se desarrolla en cualquier actividad propia del sector privado, sin embargo, hay una primera cuestión que lo hace notablemente distinto: En el mercado público, a diferencia del privado, los ciudadanos no expresan sus preferencias y éstas no son el mecanismo de control de los bienes y servicios que hay que producir. No son los ciudadanos los que con sus decisiones de comprar o no comprar a los precios de mercado nos indican si las necesidades que se tratan de satisfacer están correctamente identificadas y si el proceso de provisión es el adecuado porque ofrece los bienes y servicios a los precios que se demandan.

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

Es la decisión política o administrativa la que suplanta la voluntad de los ciudadanos que no pagan voluntariamente un precio por servicio sino que pagan coactivamente impuestos para financiarlos (More, 1996)⁸. Esta fase es esencialmente política, se mueve en el mercado político y debe ser el análisis político (*Policy Analysis*) el que determine que se quiere hacer, como se quiere intervenir en el escenario económico-social para cambiar las cosas. Ahora bien, el establecimiento de los objetivos adecuados para ello no es tan inmediato.

La siguiente cuestión que hay que plantearse en la formulación de la política es si los objetivos que se han fijado son o no alcanzables. Si es realista pensar que con los recursos disponibles o los que se pretende asignar a la acción cabe esperar que se alcancen los objetivos. En definitiva, hay que plantearse la efectividad o eficacia de la estrategia que se ha diseñado. Finalmente es oportuno reflexionar si el impacto de los resultados que se quiere alcanzar con las medidas que se desplieguen son realmente útiles y perdurables para hacer frente a las necesidades y problemas identificados y si son coherentes con las políticas que se están desarrollando en esos momentos. Este bloque de actividades constituye el núcleo de la evaluación de programas (*Program Evaluation*). A su vez, una gestión pública orientada a la obtención de resultados debe aplicar la evaluación de las Políticas y Programas públicos en dos momentos. Se debe llevar a cabo una evaluación ex ante encaminada a la optimización de los recursos y a la mejora de la calidad de los programas; y se debe realizar una evaluación ex post que permita conocer y dar a conocer si los

⁸ More, Mark H. (1996) *Creating Public Value. Strategic management in government*. Harvard University Press.

resultados y los efectos que se pretendían alcanzar se han conseguido o no y en que grado.

4. Evaluación de la actividad de las Administraciones Públicas

Una descripción como la anterior aplicada a las distintas actividades públicas permitiría:

1. Racionalizar la formulación de las Políticas Públicas.
2. Permitir que órganos ajenos al organismo que formula la política pueda realizar una evaluación ex ante de la misma.
3. Facilitar el diseño de un conjunto de indicadores que permitan medir los resultados de las actuaciones.
4. Facilitar el seguimiento de las actuaciones.
5. Corregir los errores y disfunciones que se puedan poner de manifiesto en la ejecución de las acciones.
6. Facilitar la evaluación ex post de las actuaciones.
7. Comunicar interna y externamente los resultados de las políticas emprendidas.

Lamentablemente en España no ha habido nunca una cultura de evaluación de resultados. Han predominado, sobretodo, los controles de naturaleza contable o de legalidad sobre cualquier otro tipo de evaluaciones. Ello no significa que en algunos ámbitos de la actividad pública, concretamente en el financiero y presupuestario, a través de la Dirección General de Presupuestos y de la Intervención General de la Administración del Estado, no se hayan construido indicadores

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

asociados a la ejecución de los programas presupuestarios o a la gestión financiera, en todo caso *monitoring*, o a lo sumo, las Inspecciones de Servicios más cualificadas, del Ministerio de Economía y Hacienda y del Ministerio de Administraciones Públicas, hayan asesorado a diversos organismos para la implantación de sistemas de calidad: Los modelos CAF (*Common Assessment Framework*) o EFQM (*European Foundation For Quality Management*) que requieren el establecimiento de diferentes niveles de evaluación⁹.

Lo que si ha constituido un escenario aparte ha sido la gestión de los Fondos Comunitarios que en España, como en cualquier otro país beneficiario, está sujeta a la normativa y los procedimientos de programación comunitarios que exigen una cuidada evaluación ex ante, intermedia y ex post de los programas operativos y de los marcos de actuación¹⁰. La Comisión Europea ha desarrollado una actividad más que notable en apoyar a los distintos Estados miembros y a los gestores públicos con una metodología que permitiera aplicar las técnicas de evaluación a los programas y con una descripción de las diferentes clases de indicadores que deben manejarse y que resultan de aplicación general a la evaluación de cualquier Política Pública. Siguiendo esta metodología, se pueden identificar, en primer término¹¹, dos tipos

9 Para un mayor detalle y discusión del panorama actual en España del control y la evaluación, ver Bote, Valentín; Navarrete, Fernando et al. (2006).

10 La evaluación, en diferentes modalidades, debe hacerse para cada Programa Operativo, así como para el llamado Marco de Apoyo Comunitario en el periodo 2000-2006; o el Marco Estratégico Nacional de Referencia en el periodo 2007-2013.

11 European Commission. Directorate-General Regional Policy.(2006). The New Programming Period 2007-2013. Indicative Guidelines on Evaluation Methods: Monitoring and Evaluation Indicators . Working Document n.º 2.

de indicadores: Los indicadores de contexto y los indicadores de programa. Los primeros nos proporcionan información del escenario económico y social y nos permiten expresar en términos cuantitativos las necesidades que se trata de satisfacer. Los segundos nos permiten conocer los efectos de las actuaciones. Dentro de estos últimos y junto a los indicadores de recursos o inputs, nos interesan especialmente el conjunto de indicadores que se refieren a la zona trapezoidal del Gráfico 2, es decir, a los outputs, los resultados (*outcomes*) y los impactos:

- Los indicadores de output se refieren a la actividad desarrollada y pueden proporcionar una medición tanto en términos físicos como en unidades monetarias.
- Los indicadores de resultados se refieren a los efectos directos e inmediatos en los destinatarios directos de las actuaciones administrativas y pueden ser también de naturaleza física o financiera.
- Los indicadores de impacto se refieren a las consecuencias de la actuación más allá de sus efectos inmediatos. A su vez, se pueden definir dos conceptos de impacto:
 - Impactos específicos que miden efectos que aunque con un cierto retraso en el tiempo están directamente vinculados a las acciones y a los beneficiarios directos de las mismas.
 - Impactos globales que miden los efectos a largo plazo y sobre una población mayor que los beneficiarios directos.

Este conjunto de indicadores, definidos para cada Política Pública, nos ofrecen un marco lógico de evaluación que nos permitirá conocer el grado de bondad y de éxito de las decisiones políticas adoptadas.

5. Destinatarios y fines de la evaluación

Hasta aquí se ha venido haciendo un razonamiento un tanto lineal. Se ha discutido el significado de la eficiencia en la administración, se ha descrito con generalidad como es el proceso de creación de valor en la actividad administrativa y se ha concluido que para conocer si las distintas actuaciones de las Administraciones Públicas son o no eficientes es preciso medir, diseñar y aplicar un conjunto de indicadores que nos permitan evaluarlas para emitir un juicio al respecto. Pero ni el diseño y ni la aplicación de indicadores está exenta de problemas; ni todas las personas e instituciones que están interesadas en la actuación de las Administraciones Públicas quieren conocer las mismas cosas, ni los resultados de evaluar las actuaciones tiene las mismas consecuencias para todos ellos.

El mapa de las personas e instituciones interesadas en la evaluación de las Políticas Públicas es más complejo que la ecuación proveedores-clientes-accionistas, como también lo puede ser el diseño de indicadores relevantes. La cultura privada ha acuñado un conjunto de indicadores, hasta cierto punto estandarizados, que se aplican a los diferentes ámbitos de la actividad empresarial: Financiero, comercial, productivo, etc. y que van dirigidos a los diferentes grupos de interés. Sin embargo, la evaluación en si misma de cualquier Política Pública que sobretodo debe pretender conocer cuáles son los resultados y el impacto a corto y largo plazo que está produciendo, en un escenario de no mercado, es mucho más compleja. Ahora bien, esta complejidad intrínseca, que es cierta, no puede ser un argumento como tradicionalmente se ha utilizado en muchos casos, para

no evaluar, para no intentar establecer una medida de los resultados de las acciones. Por otro lado, como señalábamos, los interesados en conocer los resultados de las políticas son muy diferentes entre si. Hay intereses políticos en juego, necesidades de control de muy diverso tipo, relaciones jerárquicas, una opinión pública cada vez más informada, etc.

Robert Behn (2003), sobre la base del trabajo de Hatry (1999) ofrece una clasificación de gran interés sobre las diferentes finalidades que puede cumplir la información de gestión y que debe suministrar el sistema de indicadores desde la perspectiva del responsable de la Agencia u Organismo Público (Cuadro 1).

Cuadro 1	
Ocho finalidades para medir la gestión	
EVALUACIÓN	Como está siendo la actuación de la Agencia
CONTROL	Como puedo asegurarme de que el personal está cumpliendo con sus obligaciones
PRESUPUESTACIÓN	Como debo asignar los recursos presupuestarios entre las distintas actividades de la Agencia
MOTIVACIÓN	Como puedo motivar a los directivos y gestores de la organización, a los distintos grupos externos de interés y a los ciudadanos para que hagan las cosas necesarias para mejorar la gestión
PROMOCIÓN	Como puedo convencer al estamento político, a los legisladores, a los grupos de interés, periodistas, y ciudadanos de que la Agencia está haciendo un buen trabajo
SATISFACCIÓN	Que aspectos de la gestión pueden celebrarse como éxitos propios de la organización
APRENDIZAJE	Que aspectos y por qué están funcionando bien y cuales lo están haciendo mal
MEJORA	Quién debe hacer qué para mejorar las actuaciones

Fuente: Robert D. Behn.

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

Aunque desde la perspectiva del gestor público, que es la que se adopta en Behn (2003), la evaluación es tan solo una de las ocho finalidades que se destacan, es evidente que si adoptamos el punto de vista de los demás interesados: Órganos de control interno y externo, dirigentes políticos, Comisiones Parlamentarias, usuarios de los servicios o destinatarios de los programas, medios de comunicación, opinión pública y ciudadanos en general, lo verdaderamente relevante es que se puedan conocer los productos y los resultados de las actuaciones, es decir, los resultados de las evaluaciones. No cabe duda, además, que la información que generen los indicadores diseñados para los restantes fines, no dejan de ser también elementos que permiten evaluar con más precisión todas las dimensiones de las Políticas Públicas. En definitiva la evaluación de las Políticas Públicas y la medición de la gestión a través del uso de indicadores constituyen una herramienta idónea para examinar el grado de eficiencia, de eficacia y de equidad de una Administración, al tiempo que introducen transparencia, legitimidad y credibilidad en las Administraciones Públicas. Someter los programas públicos a una evaluación y medición sistemática da más poder a los ciudadanos, a los usuarios a los diferentes grupos de interés en general. En último término puede alertarnos acerca de problemas de corrupción y otras situaciones de crisis.(Johnsen 2005).

6. Dificultades y limitaciones en la evaluación y en el uso de indicadores de gestión

Muchos de los beneficiosos efectos que se acaban de describir son fuente de una de sus principales limitaciones; lo que se ha denominado el «*embarrassament effect*» (Myston, 1985). La gestión realizada

queda, para bien o para mal, mucho más en evidencia y de alguna forma «expone» al directivo público ante los medios de comunicación, la oposición política y los ciudadanos. Ello puede provocar una tendencia a evitar o soslayar la evaluación de las actividades públicas. Afortunadamente, el camino emprendido hacia la consecución de unas Administraciones Públicas más transparentes no creo que tenga marcha atrás. Los principales partidos políticos en España han ofrecido en los programas con los que han concurrido a las últimas elecciones generales de marzo del 2004 la creación de Agencias para la Evaluación y la Calidad de las Políticas Públicas y dicha oferta se ha cumplido con la previsión legal para la creación de la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios. Por otro lado y sobretodo en el ámbito municipal, la estrategia de asumir compromisos políticos y dar información a los ciudadanos y a los medios de comunicación del progreso de las distintas políticas, se ha revelado como una estrategia superior al «apagón informativo». Sin embargo, en este terreno, los países anglosajones nos llevan una bien ganada delantera, tanto en términos de la exigencia social de información acerca de los asuntos públicos, como en la actitud y la respuesta de los dirigentes políticos y administrativos ante estas demandas.

Junto a esta dificultad de orden político concurren un buen número de dificultades de orden técnico que no son nada despreciables. Se ha insistido con anterioridad que lo genuinamente relevante en la evaluación de las Políticas y los programas Públicos es la evolución de los resultados últimos y de su impacto. Estos resultados (*outcomes*) pueden consistir en (Boyne et al. 2003; Boyne and

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

Law, 2005): Resultados tangibles, satisfacción de los usuarios o el público en general con el servicio y equidad en la provisión del servicio. Una primera dificultad reside en identificar el objetivo del servicio. La existencia de una pluralidad de grupos, personas e instituciones diversas interesadas (*stakeholders*) hace que no sea ésta una cuestión trivial.

En segundo término hay que seleccionar un conjunto robusto de indicadores. Distintos autores han abordado esta cuestión y han formulado distintas «listas» de las características que debe reunir un buen indicador.

1. Conceptualmente válido.
2. Atribuible al responsable de la Política y a su esfuerzo.
3. Bien definido.
4. Verificable.
5. Relevante en el tiempo.
6. No produzca incentivos perversos.
7. Fiable.
8. No ambiguo.
9. Valido estadísticamente.

La lista anterior revela las dificultades y los problemas que se pueden producir al medir los efectos de las políticas.

En muchos servicios puede haber incertidumbre respecto a la relación entre las actuaciones y los resultados, siendo imposible separar el impacto de la Política de otros elementos ajenos del entorno. (Carter

et al, 1992). Por otro lado, diversos estudios han mostrado que la capacidad que tienen los usuarios de evaluar con precisión y objetivamente su satisfacción con diferentes elementos del servicio recibido, depende de la naturaleza misma del servicio. (Kelly and Swindell, 2002). De otra parte, los problemas derivados de unos incentivos mal diseñados para la organización pueden ser muy importantes y repercutir gravemente en la calidad del servicio. Hay incluso autores que han llamado la atención sobre la incompatibilidad que puede darse entre los objetivos últimos de la prestación del servicio señalando que en muchos casos, la mejora de la calidad del servicio puede exacerbar las desigualdades incluso aunque se mejoren determinados aspectos del servicio. Puede haber segmentos de la población políticamente más débiles que se pueden ver perjudicados por el aumento de la eficiencia, la eficacia y la rapidez de respuesta como objetivos de la prestación del servicio. La aplicación de las técnicas de segmentación del mercado por precios para ganar eficiencia, propias del sector privado, se pueden traducir en una segmentación política de los distintos destinatarios del servicio que no respete un criterio de equidad. En definitiva que se preste un mejor servicio a quien es más fácil y más eficiente prestárselo.. (Fountain, 2001).

7. Conclusiones

Parece claro que los gobiernos y las Administraciones Públicas que dirigen tienen que convencer a los ciudadanos no solo de que los programas de gobierno son los que necesita la sociedad, sino que están también en disposición de rendir cuentas permanentemente de cómo están consiguiendo los objetivos señalados. Cada vez más los

¿Se puede medir la eficiencia de las Administraciones Públicas?

legítimos grupos de interés que se articulan en torno a las diferentes Políticas Públicas exigen de las Administraciones Públicas eficiencia y eficacia y los responsables políticos y los gestores públicos tienen que estar en condiciones de acreditarlo. Sin embargo, a medida que nos adentramos en el mundo de la evaluación de los resultados se ponen de manifiesto una serie de dificultades, no solo de orden político, derivadas de la natural resistencia a ser escrutados que tienen los responsables de los diferentes programas públicos, sino también dificultades técnicas intrínsecas para diseñar e implantar sistemas adecuados de medición que incentiven a los actores públicos a moverse en la dirección correcta. El papel que tienen que desempeñar las Agencias de Evaluación en este escenario es de enorme trascendencia. En el caso de España, el papel que juegue la recién creada Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, será la piedra de toque que muestre el compromiso real del gobierno y de las estructuras públicas por la eficiencia, la transparencia y la equidad y la señal inequívoca de si se quiere hacer de la buena gestión una obligación para con los ciudadanos.

Bibliografía

OECD (2005). Public Sector Modernisation: The Way Forward.

Behn D. Robert (2003). Why Measure Performance? Different Purposes Require Different Measures.

Public Administration Review. September/October 2003, Vol. 63, n.º 5.

Johnsen, Age (2005). What does 25 years of Experience Tell Us About the State of Performance Measurement in Public Policy and Management?. Public Money & Management. January 2005.

Boyne and Law (2005). Setting Public Service Outcome Targets: Lessons from Local Public Service Agreements. Public Money & Management. August 2005.

Carter, N.; Klein, R.; Day, P. (1992). How Organizations Measure Success. Routledge, London.

Boyne et Al (2002). Plans, Performance, Information and Accountability: The case of Best Value. Public administration Vol. 80 n.º 4, 2002.

El desarrollo e implantación de la Administración Electrónica en España: una cuestión de productividad

1. Introducción

Uno de los agentes más cualificados para impulsar la adopción de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), como se verifica en las economías más avanzadas al respecto, es la

* Catedrático de Economía de la Empresa en la Universidad Autónoma de Madrid —de la que fue vicerrector durante cuatro años— y autor de varios libros, y numerosos artículos, sobre economía y finanzas. Fundador y consejero delegado de Analistas Financieros Internacionales —grupo de consultores que engloba a la Escuela de Finanzas Aplicadas, Tecnología Información y Finanzas S. A., Consultores de las Administraciones Públicas S. A. y AFInet Global—. Trabajó durante más de seis años en empresas industriales antes de iniciar su carrera universitaria. Dirige la revista *Economistas*, del Colegio de Madrid, y forma parte de diversos consejos de redacción de publicaciones especializadas. Su último libro publicado es *La Economía en la Red* (Ed.Taurus). Madrid-2001. En julio 2004 obtiene el IX Premio Círculo Empresarios de investigación económica. Nombrado con fecha 22 febrero 2005 por el Ministro de Industria, Presidente, desde febrero de 2005, de la Ponencia sobre convergencia con UE en Sociedad de la Información. En julio-agosto de 2005 ha sido Fellow del Real del Real Colegio Com plutense, en la Universidad de Harvard, como miembro del Grupo de Investigación Avanzada en Economía Internacional. Es miembro de la Comisión Asesora para la Sociedad de la Información y Comunicación del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, del Consejo Asesor para la Administración Electrónica y del Consejo Asesor de Innovación del Parque Científico de Madrid (Univ. Autónoma de Madrid). En junio de 2006 es nombrado miembro de

Administración Pública en todos sus niveles. Su vinculación con la práctica totalidad de los agentes económicos en la tramitación de numerosos procedimientos permite una implantación con enormes

la Junta Directiva del Club Español de la Energía. Nombrado por el Alcalde de Madrid miembro del Consejo Director de la Ciudad de Madrid en diciembre de 2006. Es miembro del Consejo Asesor de la Fundación CYD.

** Nacido en Calahorra (La Rioja) en 1951, casado, es Licenciado y Doctor en economía por la U. Complutense de Madrid y *Master of Arts* en economía por la U. de Essex (Reino Unido). En la actualidad es Socio y Director de Economía de Analistas Financieros Internacionales (Grupo Analistas) y Profesor Titular de economía en la Universidad Complutense de Madrid. Ha sido Director Ejecutivo de la Fundación de Estudios de Economía Aplicada (FEDEA) entre octubre de 1991 y mayo de 2005. Ha sido también Profesor Asociado en el Centro de Estudios Avanzados en Ciencias Sociales del Instituto Juan March de Estudios e Investigaciones entre 1991 y 1998. Entre 1994 y 1996 impartió seminarios en el Colegio de México sobre integración europea. Entre 1987 y 1991 perteneció al Cuerpo de Administradores de la Comisión de la UE, desempeñando sus tareas en la Dirección General de Empleo y en la *Cellule de Prospective* del Presidente Delors. Su trabajo de investigación se ha dirigido hacia la evaluación de los efectos económicos de las ayudas estructurales comunitarias, la modelización macroeconómica de la economía española, la geografía económica y los estudios regionales y sectoriales y, especialmente, el análisis del sistema español de pensiones públicas y las consecuencias del envejecimiento de la población (sanidad, dependencia, etc.). Ha sido consultor de diversas entidades públicas y privadas, nacionales e internacionales, para las que ha realizado dictámenes e informes sobre los temas anteriormente aludidos. Ha realizado numerosas publicaciones en revistas académicas nacionales e internacionales. Igualmente ha escrito diversas monografías. Tiene una intensa actividad como conferenciante y en el debate público sobre problemas económicos y sociales en los medios de comunicación.

*** Licenciado en Ciencias Económicas por la Universidad Autónoma de Madrid, y doctorando por la misma Universidad en Economía Aplicada: Modelización Económica. Actualmente pertenece al departamento de Análisis Sectorial de Analistas Financieros Internacionales, siendo responsable del área de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) y Sociedad de la Información (SI). Anteriormente ha trabajado en varios campos de la economía y la consultoría, tanto en el sector público (Observatorio de las Telecomunicaciones y la SI de Red.es), como en el privado, pasando una parte de su vida laboral en Londres. Autor de una serie de artículos y conferencias sobre productividad, empresa, y TIC, en 2004 fue galardonado con el IX premio de investigación del Círculo de Empresarios, junto a Emilio Ontiveros y Daniel Manzano, por un trabajo sobre las TIC y la productividad empresarial.

economías de escala y ganancias de productividad potenciales que se desbordarían al conjunto del aparato productivo. El papel de prescriptor que las AAPP pueden desempeñar, estimulando la adopción de las TIC por parte de los ciudadanos y empresas, es igualmente relevante.

No es pues desdeñable cualquier intento de sistematizar ese papel ilustrando los comentarios con alusiones a casos de éxito constatados y estimaciones de los efectos económicos derivados, como se hace en este capítulo. Más aún si se constata también que, a pesar del progreso en la materia, España se encuentra rezagada en los diversos indicadores internacionales sobre adopción de las TIC.

Cuando nuestra economía busca con urgencia nuevas bases para reforzar la productividad y estimular la rápida convergencia de la renta real por habitante con las economías más prósperas, la adopción rápida y exitosa de las TIC es una vía obligada.

2. La importancia de las TIC en el crecimiento de la productividad. Evidencia reciente

A pesar del crecimiento económico experimentado en los últimos años, la renta por habitante de España sigue siendo significativamente inferior a la de los países más avanzados de la Unión Europea y de Estados Unidos. La eliminación de los obstáculos que se interponen para que nuestra economía avance más rápidamente en la convergencia en PIB por habitante es una prioridad ampliamente asumida. Para ello es necesario alcanzar un ritmo de crecimiento de la productividad

considerablemente superior al observado en los últimos diez años. Ello implica la utilización del amplio margen «intensivo» existente en nuestra economía, ya que en materia de empleo el progreso ha sido formidable en los últimos años y el margen «extensivo» que este recurso proporciona se agotará en un futuro próximo.

Dos son las razones fundamentales que explican el débil comportamiento de la productividad de la economía española: el mantenimiento de un stock de capital relativamente bajo y una reducida dotación tecnológica, especialmente la constituida por las tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC), cuyo desarrollo constituye el fundamento de lo que se ha llegado a considerar la tercera revolución industrial.

Las razones de la contribución de las TIC al aumento de la productividad del trabajo y de la productividad total de los factores han sido suficientemente analizadas. El Círculo de Empresarios, en el trabajo de Manzano, Ontiveros y Rodríguez Teubal (2004), ha dejado constancia de ellas. La conectividad proporcionada por la extensión de Internet y la digitalización de numerosas actividades empresariales, son las vías demostradas de las mejoras de eficiencia y el crecimiento en el PIB per cápita de las economías modernas, llegando a constituir las bases de la denominada nueva economía.

Si bien la evidencia nos dice que son las empresas las que concretan el vínculo entre TIC y productividad, ello no significa que no exista margen para la actuación de las políticas gubernamentales. De hecho, el papel de las Administraciones Públicas en el fomento e impulso

de la Sociedad de la Información se ha demostrado esencial en los considerados casos de éxito. En realidad, las políticas en torno a las TIC cada vez están más integradas en las estrategias de desarrollo económico de los países y coordinadas entre todos los agentes del Estado. Para la OCDE (2004), el principal cambio de orientación observado en estas estrategias de los gobiernos es la concreción de políticas directas de contribución de las TIC al crecimiento económico y el empleo, en lugar de programas técnicos implementados por agencias especializadas en TIC. Es decir, una implicación mucho más directa y clara, consecuentemente transversal, de la Administración para ponerse al frente del esfuerzo necesario para la implantación de la Sociedad de la Información.

Denominadores comunes de los exitosos

Tras algunos años de análisis y estudio de aquellos países más avanzados en el desarrollo e implantación de la Sociedad de la Información en el mundo, podemos extraer los denominadores comunes o hechos estilizados de lo que es comúnmente aceptado como una implantación exitosa de las políticas a tal efecto, así como las características propias de dicho proceso:

- a) Correlación estrecha entre inserción en la Sociedad de la Información y prosperidad económica y social. Estas son las claves de su caracterización:
 - Productividad y cohesión de la Sociedad de la Información
 - Infraestructuras: suficiencia y extensión de la banda ancha

- Competencia en el sector de las telecomunicaciones: liberalización del sector
- b) Liderazgo de los gobiernos en la inserción en la Sociedad de la Información:
- Disponibilidad de financiación pública y privada
 - Intensa inversión pública: labor importante de señalización por medio de la Administración Electrónica
- c) Entorno adecuado para una eficiente inserción en la Sociedad de la Información:
- Cualificación del capital humano y calidad y flexibilidad del sistema educativo
 - Flexibilidad organizativa de las empresas
 - Fomento de la capacidad para emprender

3. La importancia de la modernización de las AAPP: casos de éxito

La generalización y uso eficiente de las TIC está en la base de importantes aumentos de la productividad de los individuos, las organizaciones, y la sociedad en su conjunto; ello se traduce en mejoras cuantitativas y cualitativas del nivel de vida que se ven reforzadas por la liberación de recursos (trabajo y tiempo) que pueden destinarse a otras actividades. Si la introducción de las nuevas tecnologías es la condición necesaria para las ganancias de productividad y bienestar, su buen

uso es la condición suficiente, así como la formulación de políticas y medidas, o la eliminación de obstáculos administrativos y de otro tipo, que fomenten dicho uso eficiente y lo generalicen.

Una vez convenida la importancia de integrar la Sociedad de la Información y las TIC en la vida de los ciudadanos y en la actividad empresarial de un país, queda analizar la implicación de los agentes que participan y se benefician de dicha integración.

En este sentido, un pilar indiscutible son las AAPP que, además de ser un importantísimo demandante y oferente de TIC, debe garantizar que la Sociedad de la Información esté disponible para todos los ciudadanos y empresas evitando, con todos los medios disponibles, la extensión de la Brecha Digital y del analfabetismo digital que, en definitiva, la origina. Lejos de concretarse en un determinado nivel de esas administraciones, son los tres, central, regional y local, los que han de contribuir a la misma, y de forma lo mas coordinada posible.

Por el lado de la demanda

La tecnología está evolucionando hacia una Red cada vez más accesible y más segura, paralela al abaratamiento de su acceso. Sin embargo, a pesar de estos avances tecnológicos, existen rasgos en el comportamiento con que los ciudadanos se aproximan a la Administración en España distintos a los que se pueden observar en otros países, que se traducen en barreras para una utilización eficiente de la e-Administración. Estas barreras deben ser identificadas para priorizar los

proyectos y asignar eficientemente los recursos a la hora de implantar una Administración Electrónica en los tres niveles territoriales aludidos. Otras barreras pueden ser de carácter legal o regulatorio, que también es necesario identificar.

Por el lado de la oferta de los servicios públicos

La definición de e-Administración de la OCDE (2003) deja claro el sentido y objetivo de una Administración electrónica: «El uso de tecnologías de la información y la comunicación, en particular Internet, como una herramienta para lograr una Administración mejor». Una caracterización tal sitúa el bienestar de los ciudadanos como fin último del uso de las tecnologías por parte de la Administración. En concreto, para esa organización multilateral la consecución de una Administración electrónica permite:

- Mejorar la eficiencia de la operatividad administrativa. Las TIC logran simplificar los procesos de almacenamiento y transmisión de datos dentro y entre administraciones.
- Mejorar el servicio a los ciudadanos. Internet puede contribuir a que la Administración sea plenamente accesible y a mostrarse única para el ciudadano, independientemente de la complejidad interna de cada administración.
- Alcanzar resultados de política específica. Internet ayuda a la consecución de políticas mediante el intercambio de información y de ideas entre los agentes implicados en esas políticas: educación, sanidad, relación entre Administración central y regional, etc.

- Participar en objetivos de política económica. Transparencia, apertura de mercados, fortalecimiento de una industria TIC local, y crecimiento de la productividad empresarial son algunos de los factores que podrían mejorarse gracias a una Administración electrónica, factores todos ellos que contribuirían a alcanzar objetivos de política económica.
- Reforzar la relación entre Gobierno y ciudadanos. Las TIC pueden ayudar a que los ciudadanos puedan hacer oír sus reivindicaciones y que se involucren y participen en el proceso de creación de políticas. También a una mayor fiscalización del Gobierno y prevenir así la corrupción.

En todos los casos la participación de la Administración debe ser activa y, en alguno de ellos, debe específicamente liderar el desarrollo o la implantación TIC. En la medida en que el número de canales de provisión de servicios de Administración electrónica es cada vez mayor (acceso móvil, teléfono, correo electrónico cifrado, etc.), aun cuando su respectivo impacto sea distinto, es necesario analizar dicho impacto y su coste para plantear una oferta de Administración electrónica (central, regional y local), en coherencia con las necesidades de los individuos y empresas en cada ámbito.

Se pueden establecer dos líneas de acción clave para llevar a cabo este liderazgo que enunciamos a continuación añadiendo, de forma ilustrativa, una breve descripción de algunas experiencias documentadas, recogidas de diversos ámbitos y fuentes, que apoyan cuantitativamente la idea detrás de cada línea.

3.1. Uso de las TIC para mejorar la productividad de la Administración

Se destacan a continuación algunas de las experiencias más relevantes y de resultados más explícitos, en la aplicación de las TIC en algunas de las administraciones públicas, dentro y fuera de nuestro país, obtenidas de Deloitte (2003), CAP Gemini et al. (2004), y eGEP (2006):

- Introducción de servicios electrónicos para empresas y hogares en la declaración de impuestos (IVA e IRPF) en España. Supone una reducción en la plantilla de unos 150 funcionarios y ahorros de costes para la administración tributaria de unos 4,5 millones de euros al año, únicamente para la Administración General del Estado.
- Implantación de herramientas de gestión de recursos humanos para el personal funcionario en el Estado de Florida en EE.UU. Ha permitido un ahorro de 24 millones de euros al año en este Estado.
- Automatización de procedimientos judiciales y las comunicaciones legales electrónicas en Austria. Aportan unos 30 millones de euros de ahorro al año y 15 millones de ingresos adicionales a la administración judicial. Además de los ahorros de costes para la administración y de tiempo y otros costes para los administrados, la generalización de la Administración Electrónica en el ámbito de la justicia facilitaría el cumplimiento de objetivos que los métodos convencionales no permiten alcanzar y que son consustanciales al concepto mismo de justicia.

3.2. Mejora de la interlocución y de la transacción de servicios públicos

- Digitalización de los trámites para la solicitud de ayudas de vivienda en Holanda. Reduce de más de 1 millón a 200.000 el número de solicitudes tramitadas a mano. Las ganancias de productividad física pueden ser espectaculares, con grandes beneficios para los particulares, tanto en el momento de los actos administrativos como en su seguimiento y rapidez de resolución.
- La concesión de licencias de obra a través de una ventanilla única online en el Estado de Oregón (EE UU) reporta a la industria de la construcción de la región unos ahorros de costes estimados en 75 millones de euros al año.
- Plataforma para cumplimentar formularios medioambientales en Finlandia. Ahorro estimado de tiempo de unas 50 horas por mes para las empresas que la utilizan. Si este ahorro se materializa en una mayor producción final equivalente de bienes y servicios por parte de las empresas, las AAPP recuperarían, por retornos fiscales, al menos una tercera parte del aumento de la producción. El coste de desarrollo y mantenimiento de esta plataforma sería varias veces inferior al retorno fiscal aludido y muy probablemente se amortizaría sólo con los ahorros de personal.
- Ventanilla única para pagos e información normativa online para PYMES en EE UU. Supone un ahorro de unos 400 Millones de euros al año para las empresas en tiempo y costes directos. Las AAPP pueden recuperar, por la vía de los retornos fiscales, una tercera parte de las ganancias de productividad registradas por el sector

privado por mejoras en la Administración Electrónica. Lo que unido a los ahorros de costes representa por lo general varias veces el coste de las medidas adoptadas.

Interoperabilidad

Por último, es necesario analizar la situación en la que se consiga la plena interoperabilidad entre administraciones. Cada nivel de Administración aporta soluciones distintas al ciudadano y las empresas, al tiempo que es necesaria una coordinación e interacción entre los tres niveles que permita ofrecer servicios integrales de Administración electrónica. Así, es necesario detectar, si los hubiera, cuellos de botella en cada nivel que impidan el desarrollo hacia abajo (de Administración Central hacia la Local) o hacia arriba (de la Local a la Central) de servicios al ciudadano.

4. La situación actual de España: luces y sombras

Dos de las referencias mundiales que clasifican los países según su actitud y aptitud para integrarse en la Sociedad de la Información son: e-Readiness 2006 Report, y el Global Information Technology Report 2005-2006. En ninguno de ellos España ha salido reforzada en su última edición de 2006 respecto a la de años anteriores, cayendo su posición en la clasificación y sin mostrar signos de convergencia respecto a sus competidores. No obstante, los dos informes muestran que este hecho ha sido debido al avance de estos últimos, más que a una ralentización en el esfuerzo en materia de Sociedad de la Información y TIC en España.

En el e-Readiness 2006 (Economist Intelligence Unit, 2006) se analizan cerca de 100 variables, cuantitativas y cualitativas por país, ponderadas según su importancia: conectividad e infraestructura tecnológica (25% de ponderación); entorno empresarial (20%); adopción por parte de los consumidores y las empresas (20%); entorno legal y de políticas (15%); entorno cultural y social (15%); soporte a los e-servicios (5%). En esta edición del e-Readiness, Dinamarca, Estados Unidos, Suiza y Suecia, encabezan la clasificación, sin cambios respecto al de 2005.

España obtiene una puntuación superior a países como Italia, Portugal, Estonia o Eslovenia, e inmediatamente inferior a Taiwán, Israel, Japón o Francia, y reduce un puesto su clasificación desde el 23 al 24 en un total de 116 países. En la clasificación por regiones, respecto a los 16 países de Europa Occidental (UE-15 más Suiza), España vuelve a situarse en el pelotón de cola, en el puesto 13 justo por delante de Italia, Portugal y Grecia.

Por su parte, el Global Information Technology Report 2005-2006 (López-Claros et al., 2006) elabora el índice de Network Readiness para 115 países, basado en tres indicadores de entorno (incluye puntuaciones respecto al mercado, la política económica y regulatoria, e infraestructuras), aptitud (de ciudadanos, empresas, y Administración), y uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (de ciudadanos, empresas, y Administración).

En este caso, los países con mayor puntuación son, en este orden, Estados Unidos, Singapur, Dinamarca, e Islandia. El primero de ellos es el que ha experimentado un mayor avance al pasar del quinto al

primer puesto, tan sólo en un año. Según el informe este espectacular salto en la clasificación obedece a las infraestructuras TIC desplegadas, el entorno de mercado y el altísimo nivel de utilización de las últimas tecnologías por parte de la Administración y las empresas. Además, Estados Unidos continúa liderando la innovación tecnológica gracias al alto grado de cooperación entre sus centros de investigación y las empresas, así como la alta calidad de su educación terciaria.

En este indicador España pierde dos puestos respecto al del año anterior hasta el 31, inmediatamente detrás de países como Malta, Chile, Los Emiratos Árabes, o Portugal, y por delante de la República Checa, Chipre, Tailandia y Eslovenia.

De todas las variables que componen el indicador, la peor puntuación obtenida por España es, precisamente, la que corresponde a las variables de aptitud y uso de las TIC en la Administración (clasificación 50 y 38 respectivamente).

Ambas fuentes, por tanto, hacen patente la divergencia española respecto a sus competidores y, aunque se observan mejoras en los indicadores, éstas se realizan a un ritmo menor que en el resto de países desarrollados, evidenciado por una peor posición en las clasificaciones.

Situación de España respecto a indicadores de Administración Electrónica

En cuanto a los indicadores de Administración Electrónica, de nuevo dos son las fuentes obligadas: UNPAN (2005) y Comisión Europea

(2006). Este último analiza el grado de desarrollo de 20 servicios definidos como básicos. España ocupa, con respecto a este indicador, un lugar ligeramente por encima de la media europea, aunque un punto por debajo de la media de los 15 países europeos anteriores a la última ampliación de la Unión (Cuadro 1).

Cuadro 1

	Servicios para ciudadanos	España	UE-25	UE-15
1	Declaración del IRPF	100%	93%	97%
2	Búsqueda de empleo	68%	91%	93%
3	Prestaciones sociales	67%	71%	78%
4	Documentos personales	67%	64%	61%
5	Matriculación de vehículos	50%	56%	57%
6	Permisos de obra	23%	52%	55%
7	Denuncias a la policía	100%	69%	74%
8	Bibliotecas públicas	100%	80%	91%
9	Certificados de nacimiento y matrimonio	100%	67%	76%
10	Matriculación en Universidad	80%	73%	80%
11	Cambio de domicilio	26%	65%	68%
12	Salud. Cita previa	42%	31%	31%
Media de servicios para ciudadanos		69%	67%	71%
	Servicios para empresas	España	UE-25	UE-15
13	Contribuciones a la S.S.	100%	91%	100%
14	Impuestos de sociedades	100%	96%	97%
15	IVA	100%	97%	100%
16	Registro de una nueva empresa	100%	76%	77%
17	Envío de datos estadísticos	100%	93%	95%
18	Declaraciones de aduanas	100%	95%	100%
19	Permisos medioambientales	58%	55%	60%
20	Licitaciones públicas	100%	84%	87%
Media de servicios para empresas		95%	86%	89%
Media total de servicios		79%	76%	80%

Fuente: Web Based Survey on Electronic Public Services Report of the 6th Measurement. Cap Gemini. Junio 2006.

Por el lado de la demanda, los indicadores de uso de los servicios disponibles de administración electrónica, se dividen en los realizados por los ciudadanos y los realizados por las empresas (Cuadro 2).

Respecto al seguimiento que realiza las Naciones Unidas, a través de UNPAN (2005), éste se concreta en el indicador de E-Government Readiness. Este indicador recoge la aptitud de las administraciones para ofrecer servicios electrónicos basada en tres indicadores compuestos: indicador de medida de la Web, que analiza la sofisticación de la presencia online de un gobierno; de infraestructura de telecomunicaciones, que define la capacidad básica de infraestructura TIC de un país; por último, el indicador de capital humano, basado en el indicador de educación del PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo).

Cuadro 2			
Indicador (2006)	España	Media UE-25	Media UE-15
USO DE LAS WEBS DE LA ADMINISTRACIÓN POR PARTICULARES			
% de particulares que las han usado para obtener información	23,7%	20,6%	22,7%
% de particulares que las han usado para descargar formularios 13,6%	13,2%	14,4%	
% de particulares que las han usado para enviar formularios cumplimentados	7,0%	8,3%	9,2%
USO DE LAS WEBS DE LA ADMINISTRACIÓN POR LAS EMPRESAS			
% de empresas que las han usado para obtener información	53%	55%	55%
% de empresas que las han usado para descargar formularios 54%	56%	57%	
% de empresas que las han usado para enviar formularios cumplimentados	38%	44%	45%
% de empresas que las han usado para realizar trámites totalmente electrónicos (nota: sólo se disponen datos relativos al año 2005)	23%	19%	20%

Fuente: Eurostat.

En la clasificación para Europa, España ni siquiera se sitúa dentro de los 25 primeros países en la clasificación de preparación para la Administración Electrónica. Como vemos en la tabla adjunta, queda por debajo de países como Grecia, Portugal, o la República Checa. En lo que respecta a su situación mundial, más allá del ámbito europeo, su situación no mejora. En el último año de publicación del indicador, España ha bajado cinco puestos en la clasificación hasta el 39, por debajo de países como Argentina, Brasil, o Méjico (Cuadro 3).

5. La productividad de las AAPP: beneficios de la implantación de las TIC

Estudios para los casos de EEUU y Holanda (BRTE, 2005) estiman que el coste asociado a la regulación general es de entre el 10% y el 12% del PIB. Esto representaría en España alrededor de 100.000 millones de Euros. También sabemos por trabajos similares aplicados en otros países que la carga administrativa supone alrededor del 30% del total del coste regulativo. Esto significa que la carga administrativa en España podría situarse alrededor de los 30.000 millones de Euros. Estas cifras son ilustrativas de los importantes ahorros que la administración electrónica podría aportar a la economía española si aligerase dicha carga administrativa en los procesos generales de regulación de la economía.

El impulso decidido de las TIC en la prestación de servicios y en la interlocución pública y, en definitiva, la generalización de la «Administración Electrónica», se manifestaría a través de diversas vías, ya suficientemente experimentadas:

Cuadro 3

Clasificación europea	País	Índice	Clasificación mundial		Cambio Anual
			2005	2004	
1	Dinamarca	0,9058	2	2	0
2	Suecia	0,8983	3	4	1
3	Reino Unido	0,8777	4	3	-1
4	Finlandia	0,8231	9	9	0
5	Noruega	0,8228	10	10	0
6	Alemania	0,8050	11	12	1
7	Holanda	0,8021	12	11	-1
8	Islandia	0,7794	15	14	-1
9	Austria	0,7602	16	17	1
10	Suiza	0,7548	17	15	-2
11	Bélgica	0,7381	18	16	-2
12	Estonia	0,7347	19	20	1
13	Irlanda	0,7251	20	19	-1
14	Malta	0,7012	21	21	0
15	Francia	0,6925	23	24	1
16	Italia	0,6794	25	26	1
17	Eslovenia	0,6762	26	27	1
18	Hungría	0,6536	27	33	6
19	Luxemburgo	0,6513	28	25	-3
20	Rep. Checa	0,6396	29	28	-1
21	Portugal	0,6084	30	31	1
22	Letonia	0,6050	32	39	7
23	Grecia	0,5921	35	36	1
24	Eslovaquia	0,5887	36	37	1
25	Polonia	0,5872	38	29	-9
26	España	0,5847	39	34	-5
27	Lituania	0,5786	40	43	3
28	Rumania	0,5704	44	38	-6
29	Bulgaria	0,5605	45	41	-4
30	Croacia	0,5480	47	48	1
31	Ucrania	0,5456	48	45	-3
32	Fed. Rusa	0,5329	50	52	2
33	Belorusia	0,5318	51	58	7
34	Macedonia	0,4633	69	97	28
35	Bosnia-Herzegovina	0,4019	84	93	9

Fuente: UN Global E-government Survey 2005.

- En el seno de la propia administración, al ver considerablemente reforzada su eficacia y eficiencia en un contexto de crecientes demandas de los administrados y severas limitaciones presupuestarias para aumentar las plantillas, al menos en los servicios centrales.
- Los administrados, que se encontrarían con fórmulas mucho más ágiles e interactivas para resolver sus demandas, lo que proporciona un intangible muy valioso de cara al necesario apoyo ciudadano que las AAPP deben tener.
- Por último, aunque no menos importante, ante los propios funcionarios y otros trabajadores que prestan sus servicios en la Administración, ya que se encontrarían con procedimientos renovados, más flexibilidad, nuevos incentivos para desempeñar sus tareas y la posibilidad de ensayar e implantar fórmulas más satisfactorias en los planos profesional, laboral y personal.

La cuantificación de los beneficios mencionados no es una tarea fácil y, de hecho, no todos son susceptibles de ello de forma inmediata o valorables en términos económicos.

Las Administraciones Públicas tienen en una economía avanzada un peso muy importante y aseguran funciones de muy diversa naturaleza interaccionando virtualmente con el conjunto de agentes (hogares, empresas, organizaciones). El papel que desempeñan en la producción de bienes y servicios para los que no existen mercados plenamente desarrollados o que, por su naturaleza, deben ser abastecidos por agentes públicos, es inmediatamente comparable al que cumplen las unidades productivas privadas, por lo que los conceptos

de productividad, y su correspondencia cuantitativa, son plenamente aplicables, si bien con algunos matices que se comentan más adelante. Por otra parte, se encuentran las tareas de regulación y estabilización económica de las actividades privadas o, finalmente, las de redistribución de la renta mediante amplios programas de impuestos y prestaciones que implican a todos los ciudadanos.

En la realización de estos cometidos, las diferentes AAPP tienen definidos protocolos, procedimientos y procesos en los que intervienen casi 3 millones de funcionarios y trabajadores asalariados al servicio de las AAPP que interactúan repetidamente entre sí a través de las diferentes instancias administrativas (ministerios, consejerías, diputaciones, ayuntamientos y otros organismos), por una parte, y con unos 3 millones de empresas y casi 16 millones de hogares, por otra.

Cualquier estimación grosera del número de operaciones administrativas realizadas entre los trabajadores de las AAPP y éstos y los administrados a lo largo de un ejercicio económico cualquiera arrojaría inmediatamente cifras fabulosas, independientemente del grado de precisión con el que definiéramos estas operaciones.

Típicamente, las operaciones entre los trabajadores de las AAPP, consumen poco tiempo generalizado (contactos, reuniones y desplazamientos), aunque pueden conllevar actividad más o menos importante (papeleo, preparación de expedientes, realización de informes, etc.). Las operaciones entre los trabajadores de las AAPP y los administrados demandan un consumo apreciable de tiempo generalizado, especialmente por parte de los segundos (contactos, reuniones

y, especialmente, desplazamientos) y requieren una cierta actividad material (obtención de certificados, preparación de expedientes, etc.).

Es obvio que cualquier ganancia de productividad en las mencionadas operaciones, su disminución o la reducción de la carga de actividad material que entrañan (certificado único electrónico, dossier electrónico, etc.) permitiría ahorrar una considerable cantidad de tiempo en cada ámbito que podría dedicarse a otras actividades, propiciando un uso más productivo o satisfactorio (ocio) del conjunto de recursos de la economía.

Que la generalización de la Administración Electrónica es uno de los principales vectores para la consecución de grandes ganancias de eficiencia en el conjunto de las operaciones que realizan las AAPP entre sí y con los propios administrados, lo ha venido también a demostrar un trabajo de Afonso et al. (2003). En él se analizan distintos grados de eficiencia del Sector Público para niveles de *input* y de *output* dados, es decir, manteniendo constante una de esas variables. Los resultados que se obtienen para España son los siguientes:

- En cuanto a la eficiencia de *inputs*, es decir la cantidad de recursos utilizados para la «producción» de bienes y servicios públicos que actualmente se generan, España debería ser capaz de generar los mismos con un 80% de los *inputs* que utiliza actualmente. Las AAPP en España, por tanto, no asignan eficientemente un 20% de sus recursos (gasto). Ello no quiere decir que no sean eficaces, pero sí que son ineficientes. España obtiene la clasificación 10 de 23 países analizados.

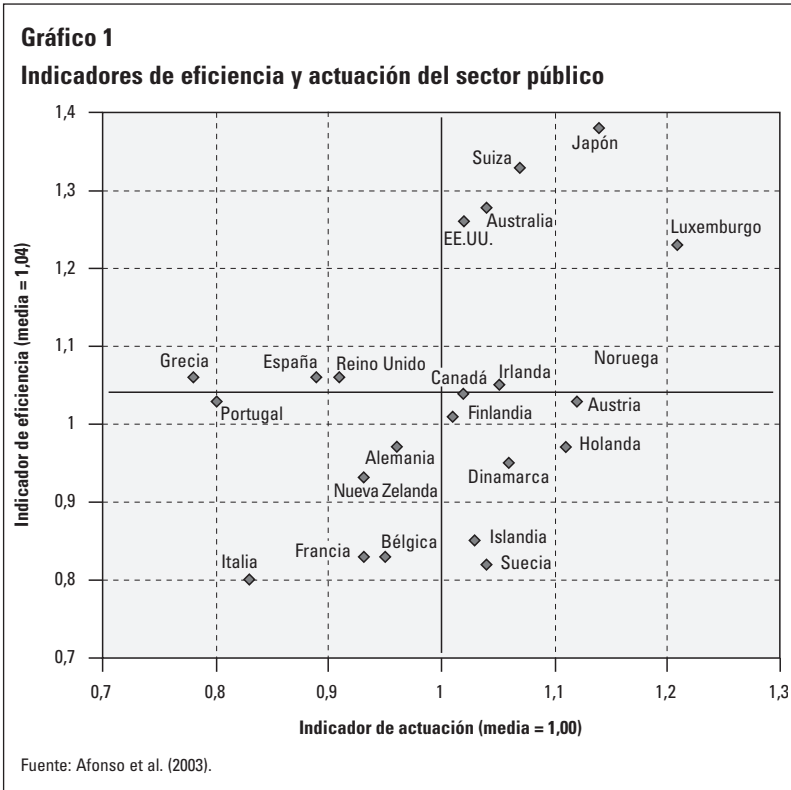
- Respecto a la eficiencia de *outputs*. España se encuentra a un 78% de lograr su capacidad máxima de «producción» que podría obtener con los mismos recursos o factores que utiliza efectivamente. Es decir, está por debajo de su frontera de posibilidades de producción pública dado su nivel de recursos empleados (gasto). Así, un 22% de la dotación de recursos empleados está siendo infrutilizado o, lo que es lo mismo, no está siendo productivo. Obtiene la clasificación 19 de 23 países analizados.

En definitiva, nos encontramos con que hay un amplio margen para obtener rédito de la implementación de las TIC y la Administración Electrónica en el Sector Público español, con la consiguiente mejora de productividad que nos acerque a los países desarrollados con mayor eficiencia y mejor actuación o desempeño de las funciones de su Sector Público (ver Gráfico 1).

5.1. Vías de generación de impactos económicos favorables

El eGEP (2006) identifica tres canales o vías de impacto de la Administración Electrónica sobre el crecimiento de la productividad y por ende del crecimiento económico y del bienestar:

- 1) Dado el peso que tienen las AAPP en el PIB de las economías occidentales, la eficiencia de las AAPP es un objetivo en sí mismo y un importante catalizador de la competitividad del conjunto de la economía y el bienestar económico. Así, el crecimiento de la productividad del sector público es el primer vector a través del cual la Administración Electrónica estimula el crecimiento económico.



- 2) El segundo canal o vector es el incremento de los bienes y servicios suministrados por las AAPP derivado del incremento de la productividad del sector público, que contribuyen a su vez al bienestar económico y son parte del PIB.
- 3) Por último, y de manera indirecta, una Administración Pública más eficiente contribuye al incremento de la productividad del sector privado y además estimula la innovación y el crecimiento de las industrias más competitivas e innovadoras. De una manera más directa, también contribuye al crecimiento de la Demanda

Agregada por medio de la inversión en equipos TIC, gracias a su contenido tecnológico e innovador.

Frente al coste de implantación y mantenimiento de una iniciativa de Administración Electrónica plena, que no tiene por qué ser excesivo, debe situarse una gama amplia de beneficios que son de diversa naturaleza: económica, para empezar, pero también, lo que es muy importante, de cohesión y profundización de la democracia por vías propias al nuevo siglo. En la reciente presentación del Proyecto de Ley para el Acceso Electrónico de los Ciudadanos a las AAPP, a la que se alude más adelante, el Gobierno hacía un balance claramente positivo de una iniciativa de este tipo.

Los estudios de la Comisión Europea (eGEP) a los que nos hemos referido han servido para crear el primer marco metodológico de medición de los efectos de la Administración Electrónica en Europa.

5.2. Decisiones recientes de la Administración en España en torno a la Administración Electrónica

Plan Avanza

El 4 de noviembre de 2005 fue aprobado en Consejo de Ministros el Plan Avanza 2006-2010 destinado a apoyar la convergencia en materia de Sociedad de la Información con Europa y entre Comunidades Autónomas. Este Plan se enmarca en los ejes estratégicos del Programa Nacional de Reformas diseñado por el Gobierno para cumplir con los objetivos de la Comisión Europea en materia de crecimiento y

empleo. En concreto, el Plan Avanza se integra en el eje estratégico de impulso al I+D+i que ha puesto en marcha el Gobierno a través del Programa Ingenio 2010.

El Plan cuenta con 785,6 millones de euros para el ejercicio de 2006, al que se unen los 412 millones de las partidas destinadas al desarrollo de la Sociedad de la Información del Ministerio de Industria, suponiendo un total de 1.198 millones de euros.

El Plan se estructura en cinco áreas de actuación:

- Hogar e Inclusión de Ciudadanos. Medidas para garantizar la extensión del uso de las TIC en los hogares y la inclusión de todos los ciudadanos en la Sociedad de la Información.
- Competitividad e Innovación. Impulsar el desarrollo del sector TIC y la adopción de soluciones tecnológicas por parte de las Pymes.
- Educación en la era digital. Incorporar las TIC en el proceso educativo integrando a los agentes que participan en él.
- Servicios Públicos digitales. Mejorar los servicios prestados por las AAPP.
- Contexto digital. Extensión de la infraestructura de la banda ancha, al tiempo que se genera la confianza necesaria en los agentes sociales para el uso de las TIC proporcionando mecanismos de seguridad avanzados.

Específicamente, la línea de Servicios Públicos Digitales tiene como objetivo lograr una Administración Electrónica plenamente desarrollada. La consecución de este objetivo incide directamente en el

resto de los objetivos del Plan y es interesante destacar la mención que se realiza en el Plan al desarrollo de esta área a partir de una estrecha colaboración entre:

- El Ministerio de Administraciones Públicas, como responsable del desarrollo de la Administración Electrónica en la Administración General del Estado, así como de la cooperación con el resto de las Administraciones Públicas en dicha materia.
- Las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, responsables de desarrollar la Administración Electrónica en sus ámbitos respectivos.
- El Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, como responsable de las políticas de impulso a la Sociedad de la Información, que deberá apoyar y complementar los esfuerzos realizados por aquéllas.

Además de las medidas comentadas anteriormente, el acuerdo aprobado incluye la adopción de una serie de mandatos a distintos Ministerios para poner en marcha las medidas normativas de impulso a la Sociedad de la Información. Estos mandatos se plasman en los siguientes ámbitos: la modificación de la Ley de Servicios de SI y Comercio Electrónico; la Accesibilidad a Internet de personas discapacitadas y teletrabajo; Administración electrónica; Firma electrónica; Derechos de los usuarios y consumidores; Incentivos fiscales.

Con respecto al esfuerzo presupuestario de otros planes de desarrollo de la Sociedad de la Información, el presupuesto destinado para 2006 del Plan Avanza supera ya el total presupuestado para el periodo de desarrollo del Plan España.es de la anterior Administración que ascendía a 1.024 millones en 2004-2008.

Para llegar a la velocidad de crucero necesaria para la convergencia con Europa, es fundamental que dicho esfuerzo financiero, junto con el compromiso por parte de toda la Administración, se extienda a más largo plazo, lo cual implica continuar con este empuje inicial más allá del ejercicio presupuestario de 2006.

Plan Moderniza

«Moderniza» es el nombre que el Ministerio de Administraciones Públicas ha dado a su plan para modernizar las Instituciones Públicas y la mejora de la Administración, aprobado en Consejo de Ministros el 9 de diciembre de 2005. En este plan se pretende impulsar los servicios públicos de calidad y apostar decididamente por la Administración Electrónica.

El Plan consta de 16 medidas a desarrollar en el bienio 2006-2008, de las cuales al menos la mitad implican la utilización de TIC de una forma u otra. A continuación resumimos estas medidas:

En el apartado de «Nuevas medidas de mejora de la relación con los ciudadanos»:

1. Administración 24 horas:

- Ley de Administración Electrónica: reconocimiento de los derechos y deberes de los ciudadanos en su relación telemática con las Administraciones; generalización de la firma electrónica; establecimiento de la firma para los órganos administrativos;

extensión de los procedimientos telemáticos en la AGE; cooperación de las Administraciones en materia de Administración Electrónica.

- Plan de servicios digitales para el desarrollo del e-DNI: en colaboración con todos los Ministerios; con el objetivo de 100 servicios con e-DNI para abril de 2006; con la incorporación de 300 trámites al año a partir de 2007.

2. Simplificación de trámites a ciudadanos:

- Red de oficinas Integradas de Atención al Ciudadano (RED 060): Objetivo solucionar trámites de todas las Administraciones al ciudadano con los medios más accesibles para el mismo. Entre ellos el Portal en Internet www.060.es, en cooperación con CCAA y Entes Locales.
- Eliminación del papel en las ventanillas de atención al ciudadano: acceso a bases de datos internos por parte de los funcionarios para acceder a volantes de empadronamiento; registros telemáticos de documentación 24/7 a partir de 2006; notificaciones telemáticas mediante el Domicilio Electrónico en el año 2009; comunicación automatizada del cambio de domicilio en cuatro grandes ayuntamientos en 2006 y aumentar el número de Organismos receptores de la AGE; pasarela de pagos a través de Internet para el pago de tasas y precios públicos hasta su implantación completa en el año 2008; incorporación de formularios administrativos a través de Internet con la implantación del Catálogo de formularios electrónicos de la AGE.

- Rediseño de los trámites ciudadanos en la AGE: rediseñar 300 procedimientos a lo largo de 2006-2008 e instalarlos en soporte electrónico.

3. Agilización de procedimientos administrativos

- Sistema de tramitación telemática para Ministros y Altos Cargos: realizar todos los trámites automáticamente y con firma electrónica.
- Red Interadministrativa: antes de 2010, todas las Administraciones Públicas interconectadas.
- Modernización de las Entidades Locales: cofinanciar la ejecución de proyectos de modernización administrativa relacionados con la utilización de TIC (13,3 millones de Euros en 2006).

4. Transparencia y participación

- Consulta pública de proyectos formativos o decisiones del Gobierno: dentro del portal www.060.es habrá un área de participación ciudadana para tal efecto.

Finalmente, en el apartado de «Nuevas medidas para la mejora de la organización»:

- Reforma de la Administración Periférica: entre otras medidas se encuentra la modernización tecnológica de la red de oficinas periféricas Integradas de atención al ciudadano junto con la telematización de procedimientos y la reposición del parque tecnológico y mejora de las comunicaciones.

Proyecto de Ley para el Acceso Electrónico de los Ciudadanos a las Administraciones Públicas

La generalización de la Administración Electrónica racionalizará procesos, simplificará las relaciones con los administrados y permitirá una sinergia sin precedentes entre los diferentes actos administrativos que, muy a menudo, requieren operaciones comunes que no pueden prestarse como «operación única» por razones de espacio y tiempo, operación única que sí será posible con la Administración Electrónica.

Todo ello puede cuantificarse y expresarse en términos monetarios, pero hay una dimensión que no puede expresarse en términos monetarios aunque tenga un gran valor: la que representa la profundización de la esencia misma de la democracia, es decir, la sustancial mejora de la transparencia, cercanía a la administración y participación de los administrados.

La Ley para el Acceso Electrónico de los Ciudadanos a las Administraciones Públicas busca consolidar, ante todo, de manera inmediata, efectiva y eficiente una serie de derechos ciudadanos:

- a) Accesibilidad (a los servicios)
- b) No duplicidad (de costes para los administrados)
- c) Seguimiento (de las tramitaciones)
- d) Información (Obtención de duplicados)
- e) Trazabilidad (Conservación de actos administrativos electrónicos)
- f) Identificación (DNI electrónico)
- g) Certificación (electrónica)

- h) Seguridad y confidencialidad
- i) Calidad (de los servicios públicos)

Estos derechos ampliados y/o perfeccionados gracias a la Administración Electrónica pueden agruparse en tres grandes categorías a las que se puede asociar «valor» (económico o no) derivado de la realización de los derechos aludidos. Estas categorías son:

- I. Eficacia. Es decir, la mera obtención de resultados. En esta categoría se engloban los derechos: No duplicidad (b), Identificación (f) y Certificación (g). A esta categoría podemos asociar valor de cohesión social.
- II. Eficiencia. Es decir, la eficacia a menor coste. Se incluirían los derechos: Acceso (a), Seguimiento (c) y Trazabilidad (e). A esta categoría podemos asociar valor económico (y organizacional).
- III. Profundización de la democracia. De hecho, una sustancial renovación de las bases de la democracia. En esta categoría se engloban los derechos: Información (d), Seguridad (h) y Calidad (i). A esta categoría podemos asociar valor político.

En otras palabras, la vigencia de una iniciativa como la que propone la Ley para el Acceso Electrónico de los Ciudadanos a las Administraciones Públicas crea valor en varias dimensiones. Valor económico directamente cuantificable, pues implica una mayor eficiencia en la realización de tareas administrativas para todos los agentes económicos, y contra el que habrá que considerar el coste de las iniciativas que contempla la Ley, pero también valor de cohesión, pues pone a disposición de todos nuevos y mejores resultados, y valor político,

pues facilita un ejercicio renovado, adaptado a la sociedad del conocimiento, de las funciones que competen a todos los agentes en una sociedad democrática.

6. Conclusiones

La decidida adopción de las TIC es una de las mejores vías para aumentar la productividad en la economía española y el papel que las AAPP pueden desempeñar en este proceso es decisivo.

España no deja de progresar en ello, pero los países más avanzados lo hacen todavía más rápido, de manera que nuestra posición relativa apenas avanza. Así lo muestran los diversos índices internacionales existentes.

La convergencia real, que para nuestro país debería cifrarse ya en alcanzar a los más avanzados, no sólo la media comunitaria, se juega también en este frente a medida que el margen «extensivo» (el empleo) se explota cada vez más y el margen «intensivo» (la productividad) está todavía por explotar.

De entre los diversos planes que el gobierno ha puesto en marcha para estimular la adopción de las TIC, cabe resaltar el Proyecto de Ley para el Acceso Electrónico de los Ciudadanos a las AAPP. Su potencial para estimular la productividad en las interacciones entre las AAPP y los particulares y empresas es formidable y su plena realización aportaría importantes beneficios claramente superiores a sus costes.

Bibliografía

AFONSO, A., SCHUKNECHT, L., TANZI, V. (2003) «Public Sector Efficiency: An International comparison» European Central Bank, Working Paper Series, n.º 242, Frankfurt, Julio, 2003.

AUGUSTO LÓPEZ-CLAROS, A., DUTTA, S., MIA, I., (2006) «Global Information Technology Report 2005-2006. Leveraging ICT for Development.» World Economic Forum, Insead. Nueva York, 2006.

BRTF (2005) «Regulation - Less is More. Reducing Burdens, Improving Outcomes» Better Regulation Task Force report to the Prime Minister. Londres, marzo 2005.

CAP GEMINI y TNO (2004) «Does e-Government pay off?» European Public Administration Network, diciembre de 2004.

COMISIÓN EUROPEA (2006) «Web Based Survey on Electronic Public Services Report of the 6th Measurement. Cap Gemini» Junio 2006.

DELOITTE (2003) «Citizen Advantage(TM): Enhancing Economic Competitiveness Through e-Government» Deloitte research study, 2003.

ECONOMIST INTELLIGENCE UNIT, IBM Institute for Value (2006) «e-Readiness 2006». The Economist. Londres, junio de 2006.

eGEP (2006) «Compendium to the Economic Model» eGovernment Economics Project (eGEP), Prepared for the eGovernment Unit DG Information Society and Media. Comisión Europea. Bruselas, marzo de 2006.

MANZANO, D; ONTIVEROS, E Y RODRÍGUEZ TÉUBAL, I (2004), «Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), crecimiento económico y actividad empresarial» IX Premio Circulo de Empresarios, Madrid, Julio, 2004.

OCDE (2003) «The e-Government Imperative» OCDE, Paris, 2003.

OCDE (2004) «Information Technology Outlook, 2004» OCDE, París, 2004.

UNPAN (2005) «UN Global E-government Readiness Report 2005. From E-government to E-inclusion». Department of Economic and Social Affairs Division for Public Administration and Development Management. ONU, Nueva York, 2005.

Una Administración descentralizada

1. Estado Autonómico y pluralidad de Administraciones

Una de las consecuencias directas del concepto de Estado Autonómico estriba en la necesaria consecuencia de estar en presencia de un conjunto plural de Administraciones.

Sin duda, la realidad más palpable de los 25 años de funcionamiento del Estado Autonómico es la de haberse organizado en España un entramado plural de decisiones políticas y de formas de gestión administrativa. Este es el cambio más importante que, junto a nuestro ingreso en la Unión Europea, se ha producido en el modelo político contemplado en nuestra Constitución.

* Catedrático de Derecho Administrativo de la UCLM (1988), Catedrático Jean Monnet (1999). Experto en programas de investigación europeos (TACIS y FARE). Director de la Academia de Derecho Público Europeo. Miembro del Comité Directivo del Centro Europeo de Derecho Público. Director del Departamento de Derecho Público y de la Economía y del Centro de Estudios Europeos de la UCLM, reconocido como Centro de Excelencia Jean Monnet. Es autor de siete libros de la especialidad, ha dirigido otros siete libros y colaborado en otros veinticinco. Ha publicado más de setenta artículos en revistas nacionales y extranjeras. Ha dirigido quince tesis doctorales. Ha asistido como conferenciante a más de doscientos encuentros en España y en países de Europa e Hispanoamérica y ha sido profesor invitado de veinte universidades europeas y de quince americanas. Es miembro del Comité de Redacción, de nueve revistas de la especialidad y del ámbito de las Ciencias Sociales. Ha elaborado los borradores de numerosas leyes de ámbito estatal y autonómico. Colabora con la ANEP como evaluador de programas de investigación y con revistas nacionales y extranjeras de la especialidad como evaluador de calidad de contenidos.

De hecho, las dos realidades políticas que imprimen los rasgos característicos de nuestro modelo de funcionamiento actual como comunidad política, la de nuestra pertenencia a la Unión y la de nuestra descentralización interna, no fueron, ni pudieron ser contempladas plenamente desde la Constitución. Ello hace que ambos fenómenos se encuentren en cierta manera desconstitucionalizados, y con una apremiante necesidad de abrir un proceso político que razonablemente enmarque estos dos aspectos cruciales de nuestra realidad política en el texto constitucional.

En el terreno de la descentralización, la soberanía constituida, esto es, el conjunto de poderes que se derivan de la Constitución, funciona ahora con un triple centro de poder, el del Estado de la Nación, el de las 17 Comunidades Autónomas y el del poder reservado por la garantía de la autonomía local a los entes locales.

2. La homogeneización de las Administraciones autonómicas

Limitándonos ahora al nivel autonómico, por ser el más novedoso y el que, desde un punto de vista de la gestión administrativa, ostenta los poderes de intervención más incisivos, lo primero que debe de destacarse es la homogeneización progresiva de todas las Administraciones autonómicas.

En efecto, este proceso de funcionamiento del modelo de descentralización en el que se ha realizado una generalización de la autonomía política a todo el territorio, que ha logrado la creación de una clase política territorial y que ha alcanzado un altísimo nivel de

gestión del gasto público, implica a mi juicio una superación de la dicotomía entre nacionalidades y regiones establecido en el artículo 2 de la Constitución.

El pleno funcionamiento del Estado Autonómico ha tenido, a mi juicio, como consecuencia, no la necesidad de una modificación del concepto de nacionalidad, en el de nación o en el de comunidad nacional, sino la ineludible necesidad de la modificación del concepto de región.

En primer lugar porque las denominadas «naciones culturales» han tenido su plena integración en el Estado Constitucional autonómico y, de la mano de este, en el entramado político de la Unión Europea.

De otra parte si algo ha significado este período de desarrollo constitucional del principio de democracia territorial ha sido la creación de verdaderas comunidades políticas, de verdaderos centros de articulación de intereses de las comunidades territoriales afectadas en expresión de su autogobierno.

Ello ha despejado en la práctica el hecho político diferencial, que pudiera haberse predicado en el pasado, respecto de que la existencia de una comunidad política diferenciada de la del Estado sólo se daba en el territorio vasco y catalán. Ahora todos los territorios reivindican ser una comunidad política propia y con el mismo nivel de autogobierno.

Podía haberse dado el caso de que estas nuevas comunidades territoriales hubiesen admitido, a diferencia de las comunidades vasca y

catalana, que determinadas políticas como la sanitaria y la educativa debían corresponder al ámbito más amplio de la comunidad nacional. Y sin embargo, existe indudablemente la creencia de que si los fondos financieros de dichas políticas son previamente repartidos entre todas las Comunidades Autónomas, sus necesidades concretas de dotaciones se verán más y mejor satisfechas.

El concepto de región utilizado en el proceso constituyente que emparejaba territorios con la idea de la desconcentración administrativa, con una suerte de ampliación del papel de las provincias, como lo habían sido los Entes preautonómicos. Recuérdese que inicialmente se llegó a dudar de su construcción constitucional como entes dotados de capacidad legislativa, en la interpretación de que sólo las Comunidades Autónomas que accediesen por la vía del artículo 151, les correspondía una Asamblea Legislativa.

Sin embargo, todas estas interpretaciones han sido eliminadas e incluso, observamos cómo, en el actual proceso de reforma, las únicas diferencias de institucionalización política existentes entre los Estatutos tramitados con arreglo al art.151 y el resto, como la capacidad de convocar nuevas elecciones autonómicas, sin someterse al calendario común fijado en la Ley Electoral General, y la de refrendo popular de las reformas estatutarias, pueden ser asimiladas por todos tal como se deriva de la propuesta de reforma valenciana.

Quizá uno de los elementos del debate sobre lo sucedido estos últimos 25 años en el Estado de las Autonomías ha sido la incapacidad de los nacionalismos de asimilar el proceso de descentralización

surgido, desde la experiencia andaluza, como un puro ejercicio de la democracia participativa.

La diferencia de distinto origen que se quiere hacer patente mediante la expresión de «comunidades históricas», ni siquiera tiene presente que en el período republicano ya estaban también en marcha otros procesos de descentralización política, con proyectos de autonomía ya en curso de redacción, como el aragonés de Caspe o el andaluz de Baena. Es decir, que si las circunstancias históricas no hubiesen truncado el desarrollo democrático de la II República también se hubiese producido el efecto de generalización autonómica, que a veces, incluso se presenta como un ataque a los nacionalismos.

Del mismo modo debe señalarse el extraño y ambivalente comportamiento de dichos nacionalismos ante el proceso de integración europeo y ante la eventual ocupación del espacio político autonómico por parte del Estado. Así, además de los aspectos analizados en la última parte de este estudio, debe destacarse ahora cómo no se ha puesto en duda en ningún momento la profunda alteración que ha significado para sus competencias la creciente ampliación de funciones de la Unión Europea, que prácticamente ha eliminado la posibilidad de actuar una política propia en materia de sectores tan importantes como la agricultura, el comercio, el medio ambiente o la defensa de los consumidores, o la misma limitación política económica derivada de la unificación monetaria y los controles de déficit y endeudamiento.

Por el contrario, el discurso generalizado se ha dirigido contra los abusos que presuntamente el Estado ha cometido en ejercicio de su

competencia de ordenación general de la economía, en una situación en la que, como se ha puesto de manifiesto, sectores en teoría marginales de la política económica general en manos de las Comunidades Autónomas, tras la revolución tecnológica han cobrado un peso que exige una intervención desde la esfera nacional para adecuarlos a los procesos de ámbito transnacional en que se insertan.

3. La necesidad de un examen crítico de la gestión autonómica

Un hecho incontestable ha sido que a lo largo de todo este período cada proceso electoral autonómico se ha convertido en un proceso reivindicativo frente al Estado, más que en un análisis del resultado del ejercicio de las propias políticas autonómicas. El tratamiento del déficit financiero del sistema sanitario catalán ha sido un caso paradigmático de huída hacia delante. Por ello, era más que nunca necesario un análisis, al menos funcional, de los datos ya existentes respecto a las luces y las sombras de la gestión autonómica.

De otra parte, el dato cierto de que se ha desarrollado un sistema basado en un modelo competencial compartido, donde las zonas de competencias exclusivas han sido la excepción, ha provocado una creciente irresponsabilidad político-institucional al existir una indudable dificultad para determinar el nivel político al que se le debe imputar el éxito o el fracaso de una gestión política.

Así, de una parte, el Gobierno tiene que hacerse cargo de demandas políticas generales, sean o no de su competencia, como los problemas

del ruido, de la vivienda, de la juventud o de la asistencia social frente a la dependencia, sobre los que para una actuación eficaz carece de todos los instrumentos adecuados. Pero, de otra, también se han observado comportamientos de las Comunidades Autónomas amparándose en las actuaciones del Estado para silenciar su responsabilidad.

Por ello, después de 25 años de funcionamiento del Estado Autonómico y ante la perspectiva de una reforma generalizada se debe partir de un diagnóstico del proceso, en el que se deben encontrar responsabilizadas todas las fuerzas políticas, para la identificación de los elementos cuya modificación supondría una mejora del sistema y un acuerdo sobre el procedimiento para llevar a cabo estas reformas.

4. El inescindible valor de la solidaridad en una Administración descentralizada pero dentro de un Estado social de Derecho

Una manifestación de esta ausencia de diagnóstico se manifiesta en el riesgo de que se pierda de vista que nuestro modelo de Estado políticamente descentralizado, al que hemos dado en llamar Estado de las Autonomías, debe ser también calificado como Estado de la Solidaridad interregional, pues ambos elementos —autonomía y solidaridad— componen nuestro modelo constitucional de descentralización. Así lo recoge nuestra Magna carta en su artículo 2º: «reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que los integran y la solidaridad entre todas ellas».

Sin embargo, si bien hay que reconocer que en estos 25 años han existido recursos económicos para la implantación del principio de autonomía, no en vano el nivel autonómico gestiona ya entorno al 50% del gasto público, sólo en menor medida se han destinado recursos para el desarrollo e implantación del principio de solidaridad interregional.

Todavía se está lejos de haber dado cumplimiento desarrollo al artículo 15 de la LOFCA por el cual el Estado garantiza en todo el territorio español el nivel mínimo de prestación de los servicios públicos fundamentales que son objeto de sus competencias, al tiempo que asegura a todas las Comunidades Autónomas un nivel mínimo de prestación del conjunto de los servicios públicos fundamentales que hayan asumido.

Desde la perspectiva que se contempla en muchos proyectos de reforma autonómica de incluir una carta de derechos sociales de la población de cada autonomía, lo dicho anteriormente no deja de cobrar mayor relieve. En efecto, se plantea el interrogante de la forma en que los nuevos derechos sociales van a ser financiados, pues, si en base a la riqueza de cada territorio, se puede abrir una nueva brecha a la desigualdad que debe ser compensada desde la instancia estatal, para lo cual deberían reservarse en este nivel los fondos suficientes para hacer operativa la necesaria redistribución.

Igualmente, el uso que se ha realizado del principio de solidaridad ha sido en conexión con el principio de unidad, desde el plano formal, como límite de las competencias autonómicas. Pero no desde la perspectiva material de entenderlo como la consecución de las

condiciones mínimas de igualdad en el disfrute de un nivel nacional homogéneo de calidad de vida.

Esta situación de insuficiente desarrollo del principio de solidaridad tiene, además, ante sí una nueva incógnita planteada por el proceso de mundialización de la economía en el seno del cual el mercado tiende a imponerse a cualquier otra política, incluidas las políticas estatales. Sabemos que la solidaridad interregional no es una regla del mercado, al contrario, el mercado libre, que propugna la maximización de los beneficios de las inversiones realizadas, tiende a acentuar las diferencias territoriales.

Por ello, el nuevo proceso de reforma autonómico no puede desarrollarse adecuadamente sin tener en cuenta las necesidades derivadas de la solidaridad. Así debe contemplarse de una parte la actuación más intensa del Gobierno de España en base a sus cometidos constitucionales de los artículos 40 y 131 de la Constitución que propugnan una distribución más equitativa de la renta regional y un desarrollo regional equilibrado y armónico.

Del mismo modo, en razón de su decisivo papel en las distintas instancias de decisión europeas, es el principal responsable de la correcta aplicación en España del art.158 del Tratado de la Comunidad Europea, en el que se desarrolla la financiación de los desequilibrios territoriales y que ha jugado un importantísimo papel en la definición de la dimensión de la solidaridad en el crecimiento económico. Piénsese, por ejemplo, en el riesgo que puede tener para algunos territorios españoles la pérdida de su condición comunitaria de región

A1 con motivo del ingreso en la Unión de los 10 países del Este y la reciente incorporación de Bulgaria y Rumania, que hará tirar al alza, por un efecto de pura proporcionalidad aritmética, las rentas medias españolas con relación a la media europea.

Desde el punto de vista de las potencialidades autonómicas para impulsar su propio desarrollo, está despejado en gran medida el horizonte teórico, no sólo por su pertenencia de la mano del Estado en su conjunto al mercado interior europeo, sino por poseer un marco competencial apto para impulsar un crecimiento económico. En efecto, la aparición de las nuevas tecnologías ha trastocado, a favor de las autonomías, la importancia del cuadro de las competencias económicas. Así, ahora, las competencias en comunicaciones, transportes, medio ambiente, cultura, ocio, universidad e investigación científico-técnica y reciclaje profesional, son las más operativas a la hora de ofertar un espacio territorial atractivo para la inversión pública y privada. El problema esencial se sitúa en el reparto de la financiación y en la necesidad de reclamar una acentuación de la dimensión territorial de las políticas públicas para lograr optimizar la cooperación institucional.

No hay que olvidar, en este contexto de reforma del modelo de gestión territorial, el papel de las grandes ciudades, que son las que se están configurando también como los grandes focos del desarrollo económico de las distintas regiones europeas. Recordemos que, en la práctica los Estados Unidos de América no los constituye operativamente su división política en 50 Estados federados, sino la red de sus 20 grandes ciudades tecnológicamente comunicadas en el flujo de los transportes y la telemática y financieramente conectadas al Gobierno federal.

En este diagnóstico sobre solidaridad y crecimiento económico debe partirse del hecho de que el modelo de regiones económicas europeas no coincide con el modelo político territorial. Sólo hay seis países europeos que con alguna intensidad tienen una estructura política territorial y, al mismo tiempo, no hay que olvidar que las dos únicas constantes del proceso productivo del capitalismo occidental son la empresa y la ciudad. Por ello, desde el punto de vista del desarrollo territorial, nivel local y nivel autonómico deben encontrar bases crecientes de colaboración.

Este crecimiento económico territorialmente equilibrado es el que influye también decisivamente en el dibujo de un mapa equilibrado del Estado de Bienestar. En España tras todos los procesos de traspaso de competencias a las Comunidades Autónomas de los años 90, el peso de las prestaciones públicas descansa esencialmente sobre las Comunidades Autónomas y los Entes Locales.

Sólo unos territorios económicamente desarrollados proporcionarán un adecuado Estado de Bienestar, pues la función de reequilibrio realizada desde el Estado, nunca va a poder sustituir al impulso de calidad de vida que da por sí mismo el desarrollo económico.

También, desde un punto de vista del valor de la democracia, hay que tener en cuenta que los ciudadanos no van a dejar de demandar la solución de necesidades, especialmente cuando el sistema económico de mercado no se las proporcione. Por ello, si no se produce un reequilibrio territorial en beneficio de la solidaridad, las instituciones políticas territoriales de las zonas geográficas menos desarrolladas van

a tener que soportar una mayor presión política a la que tendrán que atender con una manifiesta inferioridad de recursos.

5. La nueva descentralización como un reto de equilibrio y modernización en el marco de una federalización funcional

No cabe la menor duda de que sería a todas luces necesario un acuerdo político que trasladase la necesidad de actualizar nuestra Constitución en términos de culminar el proceso de federalización funcional que se ha desarrollado a lo largo de este periodo de implantación del Estado Autonómico.

No obstante, esta reforma constitucional que, sin duda, debe ser más amplia que la planteada por el Gobierno, debe resolver un elemento que ha sido capital en la elaboración en 1978 de nuestro texto constitucional: el elemento del equilibrio.

Hay dos realidades inexorables, nos encontramos ante un Estado estructuralmente distinto del que existía cuando fue concebida la Constitución. Se ha realizado una auténtica descentralización del poder a través de un proceso que, en los ritmos de su dimensión temporal y material, ha sido considerado uno de los ejemplos más valorados en el panorama de derecho comparado.

Se ha roto así la forma de gobierno con un único centro de decisión y es obligado hoy día no confundir que el obtener una mayoría absoluta en el Parlamento español no significa poder gobernar de forma absoluta el Estado. Cada Parlamento autonómico ejerce la parte de

la soberanía constituida atribuida a la colectividad política que habita su territorio en el ejercicio de su ámbito de competencias.

Pero esta nueva realidad estructural, que articula una legitimación más inmediata de las políticas públicas, no puede abstraerse de que el modelo final es un modelo en que han aumentado las dosis de complejidad y que esta complejidad requiere importantes transformaciones desde la óptica de la modernización de tales políticas. Debemos pasar así, de un Título VIII de creación del modelo a un Título VIII de funcionamiento del modelo.

Una de las claves de esta modernización exigida y que lentamente se va implantando es la perspectiva de un resultado conjunto de la actuación de todas las instancias políticas implicadas en un asunto. El resultado social de las políticas públicas en un modelo descentralizado es siempre producto de una actuación plural.

Por ello, la nueva reforma debe incidir esencialmente, no tanto en el volumen competencial, sino en las formas de este ejercicio competencial. Se deben trasladar a la Constitución los principios de una actuación cooperativa y solidaria, facilitando los acuerdos tanto entre el Estado y las Comunidades Autónomas como de las Comunidades Autónomas entre sí, arrumbando por desfasados los límites actuales del artículo 145 y permitiendo acuerdos de colaboración en los que únicamente tengan que intervenir los ejecutivos autonómicos.

Igualmente debe reformarse en el mismo sentido, la articulación de los entes locales con las comunidades Autónomas, para que, sin

detrimento de su autonomía que podría reforzarse mediante la inclusión de materias de competencia municipal en el texto constitucional, puedan complementarse mejor los niveles competenciales de gestión que de forma común tienen atribuidos.

Pero además esta articulación interna de funcionamiento eficaz es cada vez más necesaria para situarnos en la mejor posición posible en el complejo entramado de las relaciones supranacionales en el seno de la Unión Europea e internacionales en el seno de los distintos organismos internacionales.

Desde el momento en que gran parte de las decisiones políticas que nos afectan vienen ya adoptadas desde instancias que superan nuestro modelo estatal, es imprescindible que se haga un dibujo claro y ágil de participación de todos los niveles de poder público que pueden aportar una mejor formulación de propuestas o una mejor consecución de resultados.

En definitiva, después de 25 años de modelo autonómico, debemos adoptar el criterio de reformarlo para establecer, en primer lugar, las clarificaciones constitucionales precisas derivadas del propio proceso de descentralización elevando como claves del sistema los principios de funcionamiento federal con los que hemos actuado en este tiempo y por lo cual en ellos debe encontrarse la clave del deseado equilibrio.

Pero, además, debemos incorporar elementos que mejoren nuestro sistema de descentralización para hacerlo globalmente competitivo en un entorno en el que las decisiones esenciales que afecten a

los ciudadanos españoles van a ser adoptadas más allá del marco democrático-representativo típico de los Estados.

El proceso de integración política europea es un ejemplo de cómo en su seno se puede llegar a tener un mayor o menor grado de influencia. En muchos casos esta influencia se obtiene adelantándose a los procesos de propuesta o utilizando de la forma más eficaz las decisiones adoptadas a nivel comunitario. Por ello debemos de huir de los modelos de funcionamiento que retardan la adopción de una posición conjunta del Estado en el seno de los debates supranacionales. La reciente experiencia alemana es un preciso indicador en este sentido.

Eficiencia judicial y eficiencia económica: el mercado crediticio español

1. Introducción

Es un principio generalmente aceptado, desde Adam Smith a nuestros días, que el funcionamiento eficiente de una economía de mercado requiere de la existencia de unas leyes eficaces y de una buena

1 Agradecemos los comentarios y sugerencias de Elvira Muñoz y Enrique Andreu. Asimismo, agradecemos la inestimable colaboración de Ildefonso Villán en el Consejo Superior del Poder Judicial. Las opiniones vertidas en este artículo son responsabilidad exclusiva de los autores. Dirijan sus comentarios a:

jpadilla@lecg.com, vllorens@lecg.com, spereiras@lecg.com y nwatson@lecg.com

* Es *Managing Director* del equipo de Política de Competencia de LECG en Europa. Antes de su incorporación a LECG, desempeñó su cargo de Director General de las oficinas de NERA en Madrid, París y Roma y, a su vez, era responsable de la práctica de competencia y propiedad intelectual de NERA en Europa entre 1998 y Marzo de 2004.

A lo largo de su dilatada carrera profesional, ha asesorado a numerosos clientes sobre una gran variedad de temas relacionados con la política de la competencia y propiedad intelectual, abarcando una gran variedad de industrias, incluyendo los sectores de las telecomunicaciones, medios audiovisuales, tecnologías de la información y energía eléctrica. Además, ha actuado como testigo experto ante las autoridades de la competencia española, francesa, inglesa, alemana, holandesa e italiana así como ante la Comisión Europea y ha presentado testimonios escritos ante el Tribunal de Primera Instancia Europeo y el Tribunal de Apelación en materia de competencia de Reino Unido.

administración de justicia. La Porta *et al.* (1997 y 1998) han demostrado con datos de países de los cinco continentes que el desarrollo y funcionamiento de los mercados de crédito dependen de la naturaleza de las instituciones legales así como del grado de respeto por la ley de sus ciudadanos. Más recientemente, Japelli *et al.* (2005) han

Obtuvo el título de Doctor y Máster en Economía por la Universidad de Oxford. Es o ha sido miembro del Consejo Editorial de las revistas de economía *Competition Policy International*, *Review of Economic Studies* y *Spanish Economic Review*, e *Investigaciones Económicas* (de la que fue director durante más de tres años). También, es investigador del *Centre for Economic Policy Research* (CEPR, Londres) y miembro del Comité directivo de la *Association for Competition Economist* (ACE). Jorge es un ponente habitual en conferencias sobre política de competencia y regulación.

** Es *Consultant* en el equipo de Política de Competencia de LECG en Europa. Antes de incorporarse a LECG, Vanesa trabajó como *Research Officer* en el equipo de Política de Competencia de NERA.

Obtuvo el título de Máster en Economía y Finanzas por el Centro de Estudios Monetarios y Financieros (CEMFI) y se licenció en Economía por la Universidad de Alicante. Durante sus estudios en el CEMFI, sus áreas de especialización fueron organización industrial y economía laboral, con un énfasis especial en el trabajo empírico. Recientemente ha participado en diversas conferencias en España sobre la política de competencia y la aplicación de métodos cuantitativos.

*** Es *Research Analyst* el equipo de Política de Competencia de LECG en Europa. Antes de incorporarse a LECG, trabajó en el Departamento de Estudios del Centro para el Desarrollo Tecnológico Industrial (CDTI, Ministerio de industria), y en Ernst & Young como consultora en el departamento de gestión de riesgos financieros.

Obtuvo el título de Master en Economía y Finanzas por el Centro de Estudios Monetarios y Financieros (CEMFI) y se licenció en Economía por la Universidad de Santiago de Compostela. Durante sus estudios en el CEMFI, sus áreas de especialización fueron organización industrial, finanzas y econometría.

**** Es *Senior Managing Consultant* en el equipo de Política de Competencia de LECG en Europa. Antes de incorporarse a LECG trabajó como Consultora en los equipos de Política de Competencia y Telecomunicaciones de NERA y como investigadora en el Servicio de Estudios del Banco de España y en el Departamento de Investigaciones Económicas

probado que no sólo son importantes las leyes y las instituciones sino también la propia eficiencia del sistema judicial, esto es, la manera en que las leyes se hacen cumplir. Japelli *et al.* demuestran que un aumento de la eficiencia del sistema judicial produce un incremento del volumen agregado de crédito y puede provocar una reducción en el coste de capital. Sus resultados teóricos son validados por la evidencia empírica proveniente de una serie de países europeos, así como de un análisis econométrico con datos de provincias italianas. El estudio de Japelli *et al.* proporciona una estimación cuantitativa del coste de la ineficiencia judicial.

En este artículo analizamos hasta qué punto la hipótesis de Japelli *et al.* se cumple con datos de provincias y Comunidades Autónomas españolas. Esto es, investigamos si aquellas provincias o Comunidades Autónomas con un sistema de justicia civil más eficiente se caracterizan también por un mercado crediticio más desarrollado y eficiente.

Medimos la eficiencia del sistema judicial mediante una serie de indicadores de su eficacia tanto a nivel resolutorio como ejecutorio.

del Banco de la República de Colombia. Ha sido además profesor visitante en el Departamento de Economía Cuantitativa en la Universidad Complutense de Madrid. Se ha especializado en la aplicación de técnicas econométricas y en el uso del análisis económico para proporcionar asesoramiento a clientes involucrados en casos de política de competencia tanto a nivel español como europeo.

Obtuvo el título de Doctor en economía por la Universidad de California, San Diego en las especialidades de Economía Laboral y Economía Monetaria y el título de Máster en economía por la Universidad de los Andes, Colombia. Nadine participa de forma habitual en conferencias y cursos sobre política de competencia.

Entre otros indicadores empleamos la duración media de los asuntos judiciales en los Juzgados de Primera Instancia, Primera Instancia e Instrucción y de Lo Mercantil así como la conocida como «tasa de pendencia» o ratio entre los asuntos pendientes a final de un año y los asuntos ingresados en ese año. Para valorar cuantitativamente el funcionamiento del mercado crediticio a escala provincial y de Comunidad Autónoma empleamos un indicador del volumen de crédito otorgado al sector privado en dicho territorio y un indicador de la morosidad del mismo. Nuestro análisis se centra en el periodo 1995-2005.

Durante este periodo el volumen de crédito al sector privado se ha incrementado sustancialmente, al tiempo que la morosidad se reducía también de forma significativa. En cuanto al sistema judicial, los resultados son mixtos. La caída de la tasa de pendencia y la duración media de los asuntos a nivel resolutorio indican una ganancia de eficiencia a este nivel. Mejora que se ha producido en parte a costa de un deterioro de la calidad. Ha de notarse, además, que todo esto sucede en el contexto de un fuerte aumento de la litigiosidad que ha tensado los recursos del sistema judicial de forma notable. En efecto, la ganancia de eficiencia ha sido menor y la caída de la calidad mayor en aquellas Comunidades Autónomas donde la litigiosidad ha aumentado en mayor cuantía. Parece que es en dichas Comunidades donde debería centrarse el esfuerzo inversor en los próximos años.

Nuestro análisis muestra, además, la existencia de una relación negativa y estadísticamente significativa entre el crecimiento del crédito otorgado y el crecimiento de la tasa de pendencia. Asimismo, encontramos una relación positiva entre el crecimiento de los efectos impagados y

el crecimiento de la tasa de pendencia. Estos resultados apoyan la hipótesis de que la eficiencia del sistema judicial juega un papel importante en la evolución de los mercados crediticios en España. Un deterioro de dicha eficiencia resulta en un menor crecimiento del mercado de crédito que se explica, en parte, por el deterioro del indicador de morosidad: un aumento de la morosidad hace el crédito más arriesgado lo que produce un aumento de su coste y una contracción del volumen prestado.

El resto del artículo se estructura de la forma siguiente. En la sección 2, evaluamos los niveles de eficiencia y calidad del sistema judicial español en el periodo 1995-2005. La sección 3 analiza la relación existente entre la eficiencia del sistema judicial en las diferentes Comunidades Autónomas y el funcionamiento del mercado crediticio. Por último, la sección 4 resume nuestras principales conclusiones.

2. Eficiencia y calidad del sistema judicial

Antes de valorar el posible impacto del funcionamiento del sistema judicial sobre el mercado crediticio procedemos en esta sección a describir de manera sucinta la situación actual del sistema judicial y su evolución en los últimos 10 años. Para ello utilizaremos una serie de indicadores de eficiencia y calidad elaborados a partir de los datos de Estadística Judicial publicados por el Consejo General del Poder Judicial (en adelante, CGPJ)². Dado el objeto de nuestro estudio, nos

² La base de datos de Estadística Judicial proporciona información detallada de cada uno de los órganos asociados a los distintos órdenes jurisdiccionales y permite la construcción de series cronológicas a nivel provincial, municipal y/o de partido judicial para los últimos 10 años, si bien en ocasiones la información no está disponible para los primeros años.

centraremos únicamente en el análisis del movimiento de los asuntos de Jurisdicción Civil, excluyendo, en la medida en que los datos lo permiten, los asuntos relacionados con el Derecho de Familia³. Asimismo, limitaremos el análisis al funcionamiento de los Juzgados de Primera Instancia, de Primera Instancia e Instrucción y de lo Mercantil, ya que son éstos los que soportan gran parte de la carga judicial (en materia civil) en lo que a número de asuntos se refiere⁴.

2.1. Eficiencia del sistema judicial

Analizamos la eficiencia del sistema judicial en dos niveles del procedimiento jurídico: el nivel resolutivo y el ejecutorio. En lo que se refiere al nivel resolutivo, centramos nuestra atención en el análisis de la duración de la resolución de los asuntos civiles que ingresan en los órganos de Primera Instancia, mientras que en lo referente al nivel ejecutorio, analizamos el tiempo transcurrido en la ejecución de las sentencias civiles dictadas por los Juzgados de Primera Instancia.

2.1.1. Nivel Resolutivo

La eficiencia de la actuación de los tribunales se puede medir a partir de los datos sobre el movimiento de asuntos ingresados, resueltos

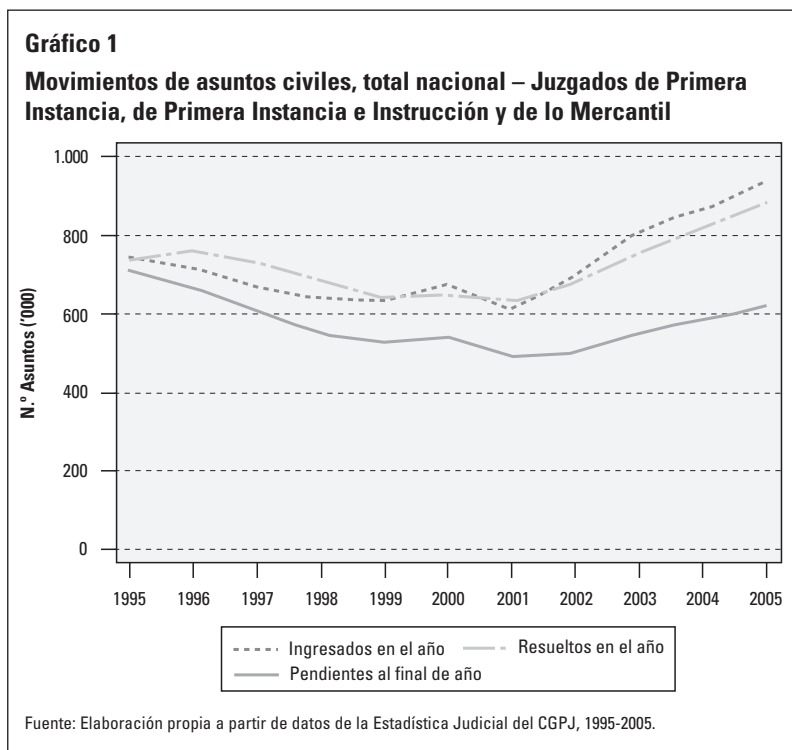
3 Así, la información que presentamos hace referencia a Jurisdicción Civil sin Derecho de Familia en el caso de los movimientos de asuntos (y las tasas construidas a partir de estos) y a Jurisdicción Civil incluyendo Derecho de Familia en el caso del número de ejecuciones, autos, sentencias y duración de los procedimientos. En el anexo, se muestra información detallada de las variables incluidas en nuestro estudio.

4 En el 2005, 68% de las sentencias se dictaron por los Juzgados de Primera Instancia, de Primera Instancia e Instrucción y los Juzgados de lo Mercantil.

y pendientes a final de cada año en dichos tribunales. Estas tres variables están íntimamente relacionadas: si en un determinado tribunal el número de asuntos sobre los que se dicta resolución progresa a un ritmo inferior al de los asuntos que en él ingresan, el grado de congestión de dicho tribunal y, por tanto, su carga de trabajo aumentará, lo cual es de esperar que incremente el número de los asuntos pendientes al final de cada año y, *a fortiori*, la duración media de los procedimientos.

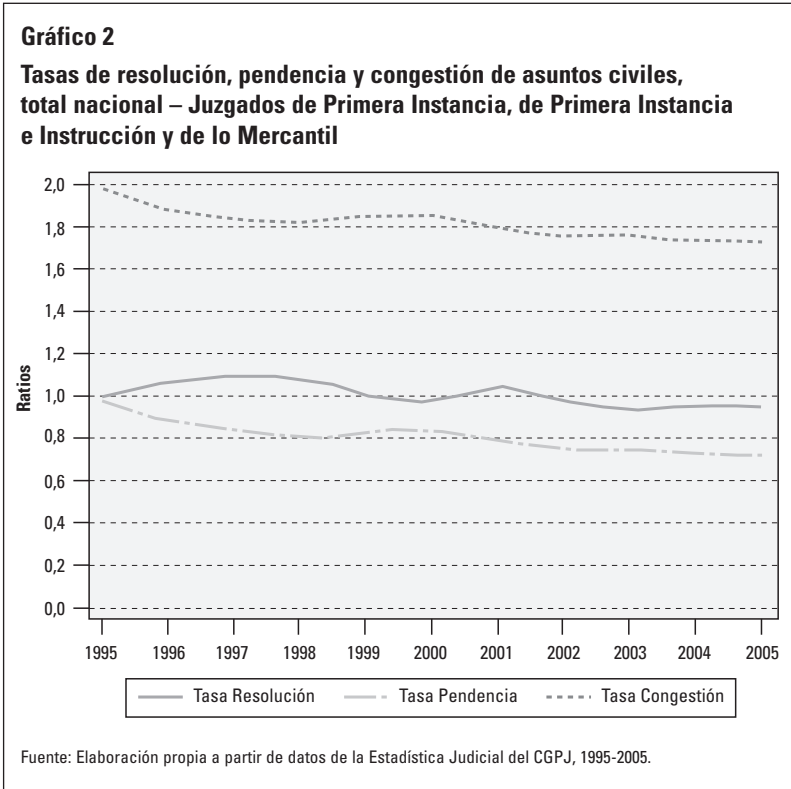
El Gráfico 1 muestra la evolución del número de asuntos ingresados, resueltos y pendientes en los Juzgados de Primera Instancia, de Primera Instancia e Instrucción y de Lo Mercantil en el ámbito de la Jurisdicción Civil (excluyendo Derecho de Familia), entre los años 1995 y 2005. Tal y como se aprecia en el gráfico, al cierre del año 2005 se registraron 91.191 casos pendientes menos que al final del año 1995, lo cual representa una caída del 12,8%. Este descenso se produce principalmente entre 1995 y 1999, periodo durante el cual el número de asuntos resueltos se mantuvo consistentemente por encima del de asuntos ingresados. A partir del año 2001, sin embargo, los asuntos pendientes aumentaron ligeramente. Este aumento está asociado a un incremento mucho mayor del número de asuntos ingresados, compensado en parte por el aumento en el número de asuntos resueltos cada año. El incremento de la litigiosidad que comienza en el año 2001, coincidiendo con la entrada en vigor de la nueva Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC), de 7 de enero, se mantiene hasta finales del 2005⁵.

⁵ La nueva Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC) entró definitivamente en vigor el día 7 de enero de 2001. Según Jiménez y Pastor (2004) el incremento de los asuntos ingresados en el año 2000 se debió a que los abogados adelantaron la interposición de asuntos ante la entrada en vigor de la nueva LEC.



A partir de los datos sobre el número de asuntos ingresados, resueltos y pendientes del Gráfico 1 es posible construir una serie de indicadores o tasas que permiten la medición en términos cuantitativos de la eficacia del sistema judicial y el análisis de su evolución en el tiempo.

En primer lugar, como se observa en el Gráfico 2, la *tasa de resolución*, definida como el ratio entre los asuntos resueltos y los asuntos ingresados en un determinado año, se mantuvo constante en torno a 1 durante todo el periodo analizado. Esto refleja que los juzgados



resolvieron cada año aproximadamente el mismo número de asuntos que ingresaron⁶. Durante los 3 últimos años, sin embargo, esta tasa ha empeorado sensiblemente, alcanzando su nivel más bajo en 2003 (0,92). Dicha caída, que es el resultado del incremento de los asuntos ingresados descrito anteriormente, ha provocado un aumento del número de asuntos pendientes desde 2003 a 2005.

⁶ Cuando la tasa de resolución se sitúa por encima de 1 se resuelven más asuntos de los que ingresan lo cual permite reducir los niveles de congestión.

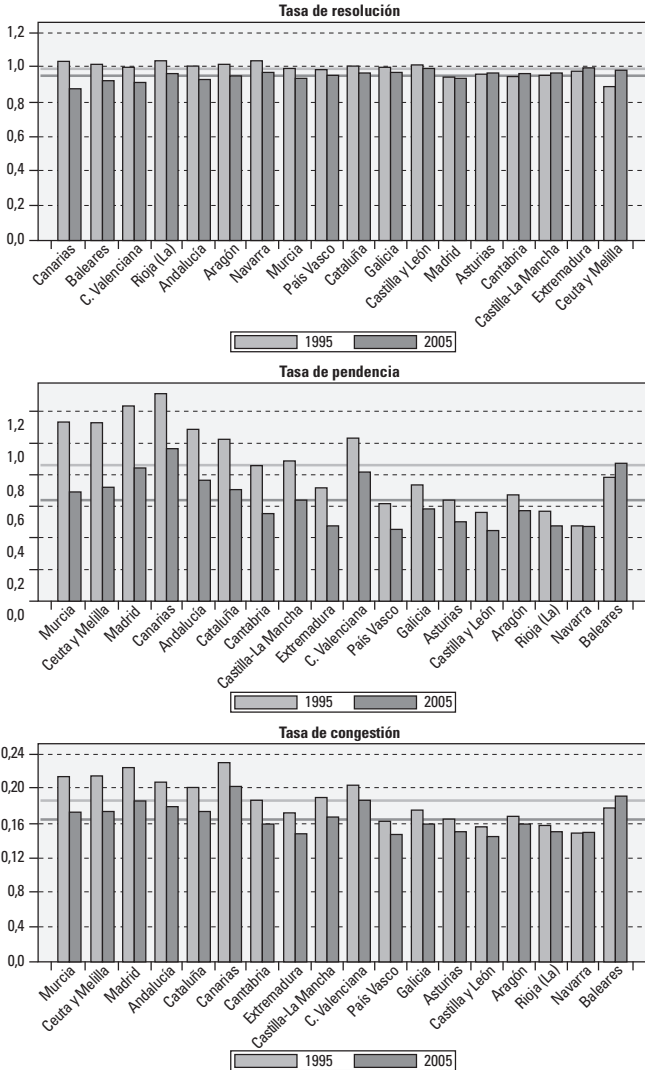
A pesar del aumento de asuntos pendientes, el número de asuntos resueltos creció más que proporcionalmente permitiendo que la *tasa de pendencia*, calculada como el cociente entre los asuntos pendientes al final de año y los asuntos resueltos en el mismo año, mejorara durante todo el periodo considerado (con excepción del periodo comprendido entre los años 1998 y 1999 en los que se produjo un ligero empeoramiento). Lo mismo ocurrió con la *tasa de congestión*, definida como el cociente donde el numerador está formado por la suma de los asuntos pendientes al inicio del periodo y los asuntos ingresados en ese periodo y donde el denominador son los asuntos resueltos en dicho periodo. La tasa de pendencia se redujo sustancialmente en el periodo considerado, pasando del 0,96 en 1995 al 0,70 en 2005, mientras que la tasa de congestión cayó del 1,97 en 1995 al 1,72 en 2005 (ver Gráfico 2).

Nótese que la eficiencia del sistema judicial será mayor cuando (a) la tasa de resolución sea mayor, (b) la tasa de pendencia sea menor y (c) la tasa de congestión sea también menor. Dada la evolución de las tres tasas en el periodo considerado puede concluirse que la eficiencia del sistema judicial español ha mejorado desde 1995 hasta 2005. Las tasas de pendencia y congestión se han reducido y la de resolución no ha experimentado cambio aparente.

Los siguientes gráficos (Gráfico 3) muestran las tasas de resolución, de pendencia y de congestión por Comunidades Autónomas para los años 1995 y 2005. En primer lugar, cabe destacar la fuerte caída en la tasa de pendencia que se observa en todas las regiones salvo Baleares, siendo especialmente intensa en las regiones de Murcia, Madrid y en

Gráfico 3

Tasas de resolución, pendencia y congestión de asuntos civiles, por CCAA – Juzgados de Primera Instancia, de Primera Instancia e Instrucción y de lo Mercantil

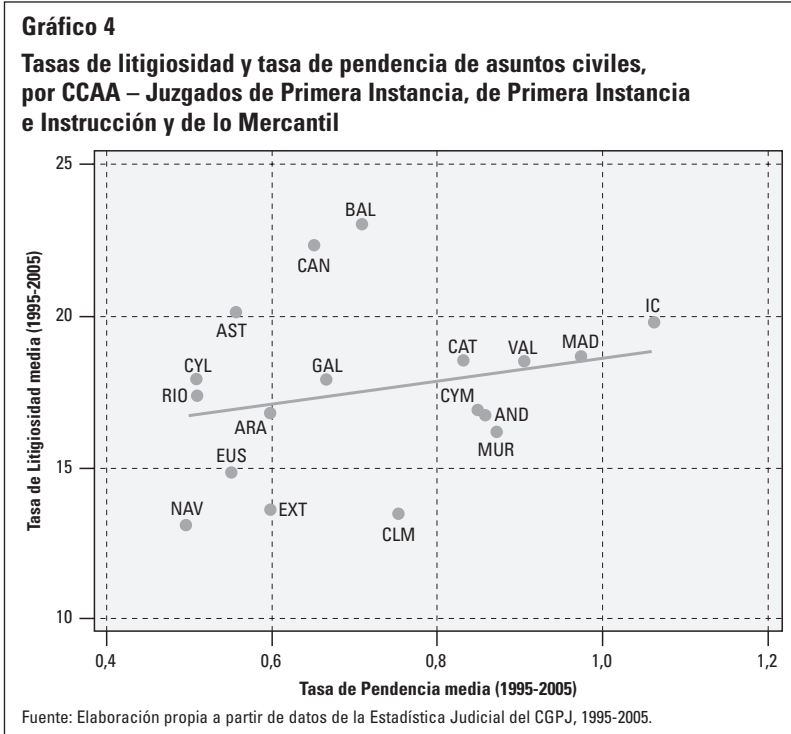


Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la Estadística Judicial del CGPJ, 1995-2005.

Ceuta y Melilla. Precisamente las mayores caídas en la tasa de pendencia se producen en las Comunidades que presentaban los niveles más elevados en 1995. Canarias y Baleares presentan tasas de pendencia muy superiores a la media nacional tanto en 1995 como en 2005⁷. Por otro lado, las tasas de congestión muestran descensos moderados en todas las Comunidades Autónomas, excepto en Navarra y en Baleares, donde se produjo un ligero incremento entre 1995 y 2005. Finalmente, la tasa de resolución descendió levemente entre 1995 y 2005 en todas las Comunidades Autónomas, salvo en Asturias, Cantabria, Castilla la Mancha, Extremadura y Ceuta y Melilla. En resumen, el análisis de las tasas de resolución, pendencia y congestión por Comunidad Autónoma confirma los resultados a escala nacional salvo en Baleares.

Tal y como comentamos anteriormente, en el periodo bajo análisis se produjo un incremento en el número de asuntos ingresados. El Gráfico 4 muestra la relación existente entre la *tasa de litigiosidad* (esto es, los asuntos ingresados por cada 1.000 habitantes) y la tasa de pendencia para las diferentes Comunidades Autónomas en el periodo 1995-2005. El análisis de estos indicadores muestra que son precisamente las Comunidades Autónomas con mayores niveles de litigiosidad las que también presentan mayores tasas de pendencia, lo que sugiere la necesidad de mayores inversiones en aquellas Comunidades donde la litigiosidad es mayor con el fin de aproximar la eficiencia del sistema judicial en las mismas a la de la media española. De modo similar, el análisis muestra una correlación positiva entre la tasa de crecimiento de la pendencia y la tasa de crecimiento de la litigiosidad,

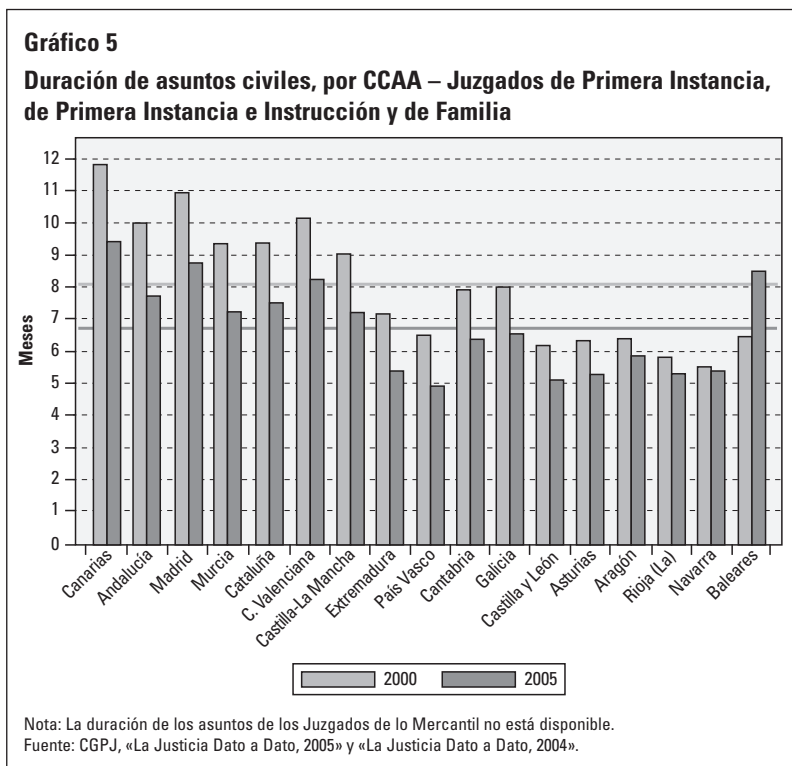
7 Las líneas horizontales señalan la tasa media entre Comunidades en los años destacados.



indicando que las Comunidades Autónomas en las que más creció la tasa de pendencia son justamente aquellas en las que los niveles de litigiosidad aumentaron en mayor cuantía.

Una forma alternativa de evaluar la eficiencia del sistema judicial consiste en el análisis de la *duración media* de los asuntos en los órganos judiciales⁸. El Gráfico 5 muestra para cada Comunidad Autónoma

⁸ Estos datos provienen de las memorias publicadas por el CGPJ en los últimos 2 años (ver: «La Justicia Dato a Dato, 2005» y «La Justicia Dato a Dato, 2004»). El CPGJ estima la duración media de los asuntos terminados cada año a través de un modelo matemático que hace uso de los números de asuntos ingresados, resueltos y en trámite al comienzo de cada periodo.



la duración media estimada en meses de los asuntos civiles terminados en cada año (2000 - 2005). Las dos líneas horizontales indican la duración media de los asuntos en el año 2000 y en el año 2005: 8,1 meses y 6,7 meses, respectivamente. Esto es, a escala nacional, la caída experimentada por este indicador confirma la conclusión del análisis de las tasas de resolución, pendencia y congestión: el sistema judicial, al menos en materia civil, ha aumentado su eficiencia en el periodo bajo estudio. De acuerdo con Jiménez y Pastor (2004), esta reducción en la duración media de los asuntos civiles responde a la entrada en vigor de la nueva LEC cuyos trámites procesales

duran mucho menos que los de la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil⁹.

La duración media de los asuntos civiles muestra asimismo un claro descenso en todas las Comunidades Autónomas (salvo en Baleares) entre los años 2000 y 2005. Las Comunidades que presentan unos peores resultados en 2005 son Madrid, Baleares y Canarias, con una duración media de más de 8 meses, mientras que el País Vasco aparece como la Comunidad Autónoma donde menor es la duración media de los asuntos civiles (4,9 meses).

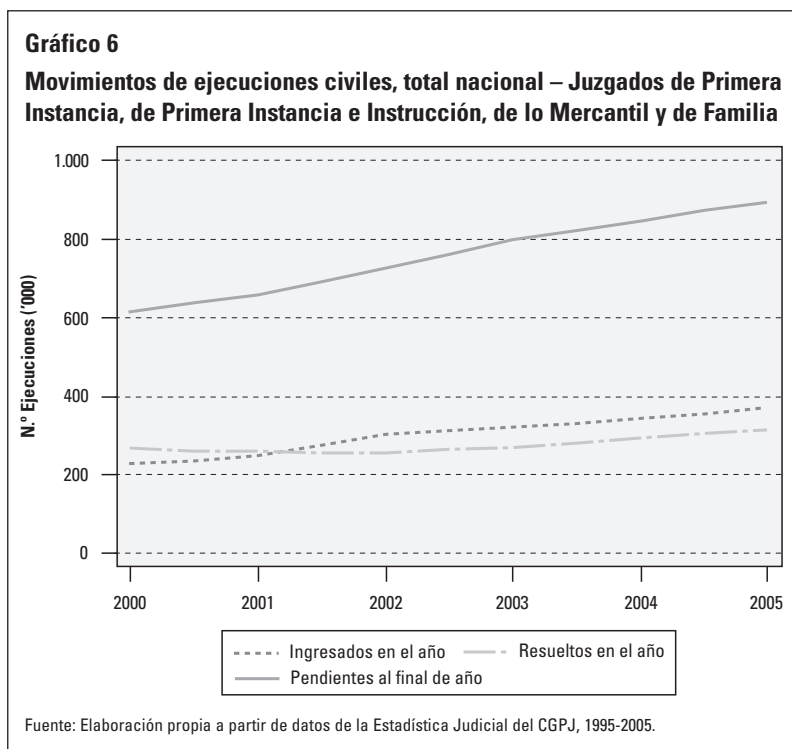
2.1.2. Nivel ejecutorio

La ejecución judicial es la fase del procedimiento en la que se debe cumplir lo establecido o resuelto en la sentencia dictada en la fase resolutoria del litigio. Por ello, a la hora de evaluar el funcionamiento del sistema judicial es importante analizar no sólo la eficiencia en la resolución de los asuntos, sino también en la ejecución de las resoluciones tomadas.

El Gráfico 6 muestra la evolución del número de ejecuciones teniendo en cuenta la situación de las mismas —ingresadas, resueltas y pendientes. Cabe destacar el elevado número de ejecuciones pendientes que se observa al comienzo del periodo (año 2000) y que duplica con creces al número de ejecuciones resueltas¹⁰. Es más, los datos

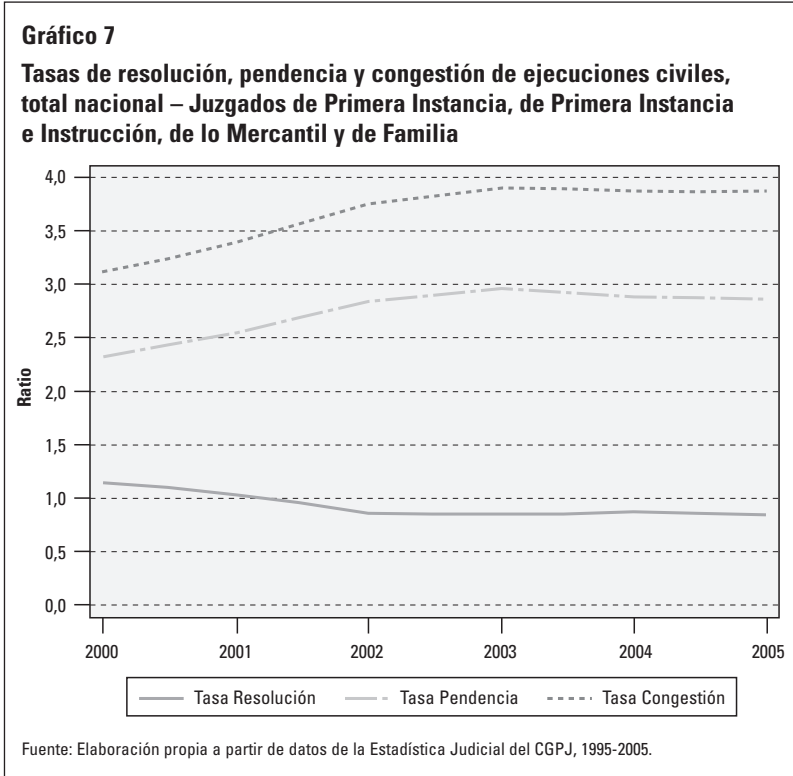
⁹ Véase Jiménez y Pastor (2004).

¹⁰ La serie de ejecuciones está disponible a partir de 1999. Descartamos el primer año porque presenta un comportamiento errático.



muestran que a partir del año 2001 ingresaron en los tribunales más ejecuciones que las que estos fueron capaces de resolver, generando así un incremento aún mayor del número de ejecuciones pendientes.

Con el objetivo de medir la eficacia de las ejecuciones judiciales, y de forma análoga a lo que hicimos en la sección anterior, hemos construido las correspondientes *tasas de resolución, pendencia y congestión ejecutoria*. Tal y como se observa en el Gráfico 7, la evolución en el tiempo de estas tres tasas sugiere un deterioro sustancial de la eficacia en la ejecución de resoluciones judiciales a escala nacional.



En particular, la tasa de resolución descendió a niveles inferiores a uno, lo que necesariamente produce un aumento de la pendencia y la congestión. Como consecuencia, las tasas de pendencia y congestión crecieron de forma notable hasta 2003, para luego reducirse ligeramente hasta los niveles alcanzados en el 2005 (2,9 en el caso de la tasa de pendencia y 0,85 en el caso de la tasa de resolución)¹¹.

¹¹ Es importante notar que los indicadores de eficiencia en materia de ejecuciones civiles son menos precisos que los de eficiencia resolutoria analizados anteriormente y no son directamente comparables con éstos, puesto que los primeros incluyen las ejecuciones relacionadas con el Derecho de Familia.

2.2. Calidad de las resoluciones judiciales

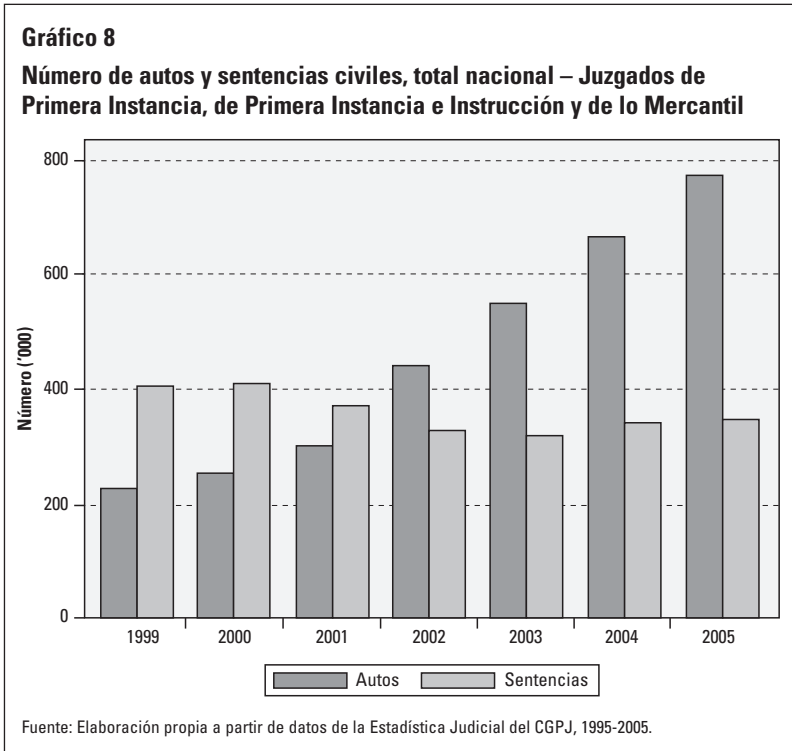
El incremento de la eficiencia del nivel resolutivo que observamos durante el periodo comprendido entre 1995 y 2005 se ve contrarrestado en parte por un deterioro de la calidad de las resoluciones judiciales medida ésta mediante dos indicadores diferentes: (i) el *ratio de autos sobre sentencias*, y (ii) la *tasa de revocación*. En esta sección comparamos la evolución de estos indicadores en distintos periodos y para distintos territorios, además de analizar la relación entre la tasa de pendencia y la evolución de los indicadores de calidad.

2.2.1. Ratio de autos sobre sentencias

Las resoluciones judiciales pueden adoptar la forma de auto o de sentencia judicial. El auto es una resolución judicial mediante la cual un tribunal se pronuncia sobre peticiones de las partes resolviendo las incidencias —es decir cuestiones distintas del asunto principal del litigio pero relacionadas con él— que surgen a lo largo de un proceso. Se diferencia de la sentencia definitiva en que ésta resuelve el fondo del asunto objeto del litigio. Dado que, a diferencia de las sentencias, los autos no resuelven sobre el fondo del asunto planteado, éstos se podrían considerar como de menor calidad¹².

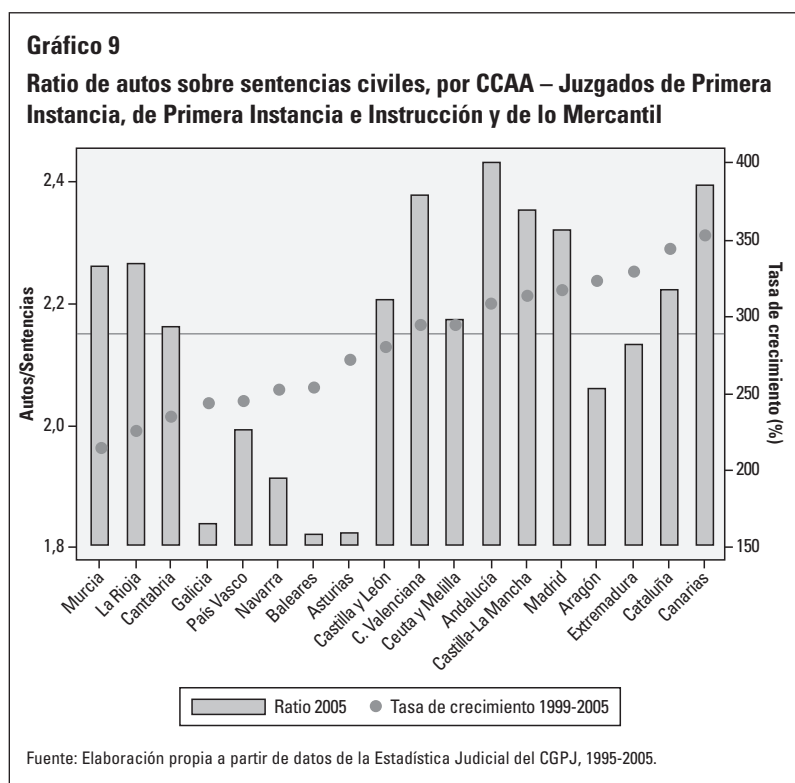
¹² El CGPJ ha hecho notar su preocupación por la creciente importancia de los autos en términos cuantitativos. Para una discusión sobre este fenómeno, véase Iglesias y Arias (2005). Obviamente el incremento del ratio de autos sobre sentencias podría deberse a un aumento en la complejidad de los casos y, por tanto, en el número de incidencias a las que dan lugar. No existen, hasta donde podamos conocer, razones objetivas que sustenten la tesis de un aumento de la complejidad en el periodo bajo análisis.

Al analizar la evolución temporal de estos dos tipos de resoluciones, observamos que en el período 1999-2005 el número de autos creció de forma notoria mientras que el número de sentencias dictadas sufrió un importante descenso (Gráfico 8)¹³. Si bien el volumen total de autos representaba el 56% del volumen de sentencias en el año 1999, en el año 2005 el número de autos fue 2,2 veces superior al número de sentencias. Es decir, el ratio de autos sobre sentencias aumentó en un 293% durante el periodo 1999-2005.



13 Sólo existen datos de autos para los Tribunales de Primera Instancia y Primera Instancia e Instrucción a partir de 1999.

Esta evolución adversa se repite en todas las Comunidades Autónomas. Como se puede observar en el Gráfico 9, el número de autos en 2005 representaba entre 1,8 (Asturias y Baleares) y 2,4 (Andalucía) veces el número de sentencias¹⁴. Observamos, asimismo, que el ratio de autos sobre sentencias aumentó de forma notable en los últimos 5 años en todas las Comunidades. Dicho crecimiento ha sido superior al 300% en Andalucía, Castilla La Mancha, Madrid, Aragón, Extremadura, Cataluña y Canarias.



14 La línea horizontal señala el ratio medio nacional de autos sobre sentencias en 2005 (2,2).

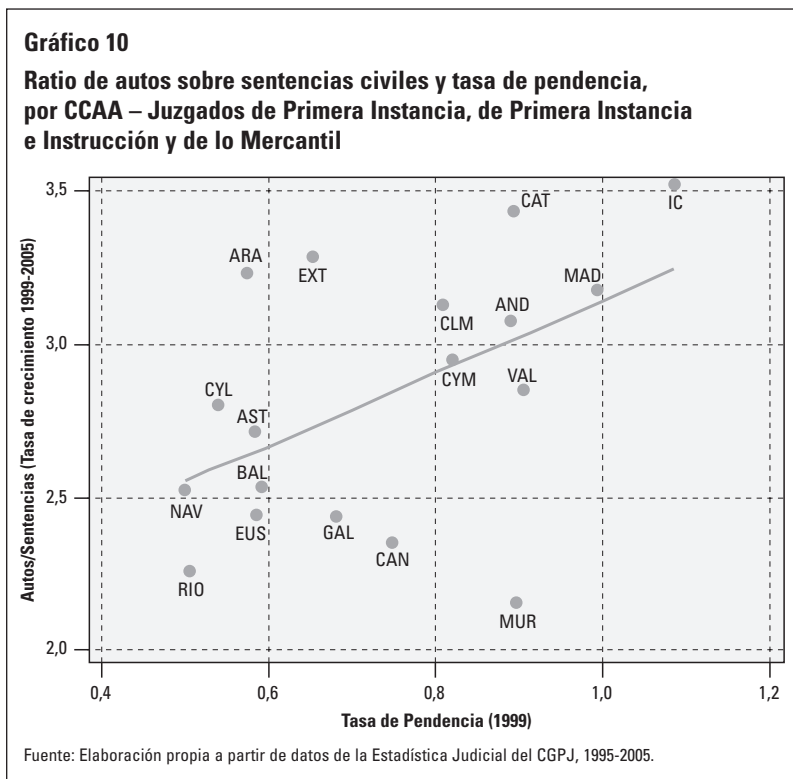
El fuerte incremento de la litigiosidad en España durante el periodo 1995-2005 podría explicar el deterioro observado en la calidad de las resoluciones judiciales. Existe una correlación positiva y estadísticamente significativa entre el ratio de autos sobre sentencias y la tasa de litigiosidad; es decir, en aquellas Comunidades con mayores niveles de litigiosidad se observa un mayor porcentaje de autos sobre sentencias.

Por otra parte, existe una correlación positiva y estadísticamente significativa entre el deterioro de la calidad de las resoluciones, esto es, el incremento del porcentaje de autos sobre sentencias, y la eficiencia del nivel resolutivo (tasa de pendencia). En el Gráfico 10 se muestra cómo las Comunidades Autónomas con mayores tasas de pendencia en el 1999 han experimentado un mayor crecimiento del número de autos con respecto al de sentencias.

En conclusión, del análisis realizado se deduce que el aumento de la litigiosidad ha aumentado la pendencia y deteriorado la calidad de las resoluciones, lo que de nuevo pone de manifiesto la necesidad de aumentar los recursos destinados a la mejora de la eficiencia en aquellas Comunidades donde la litigiosidad crece más rápidamente.

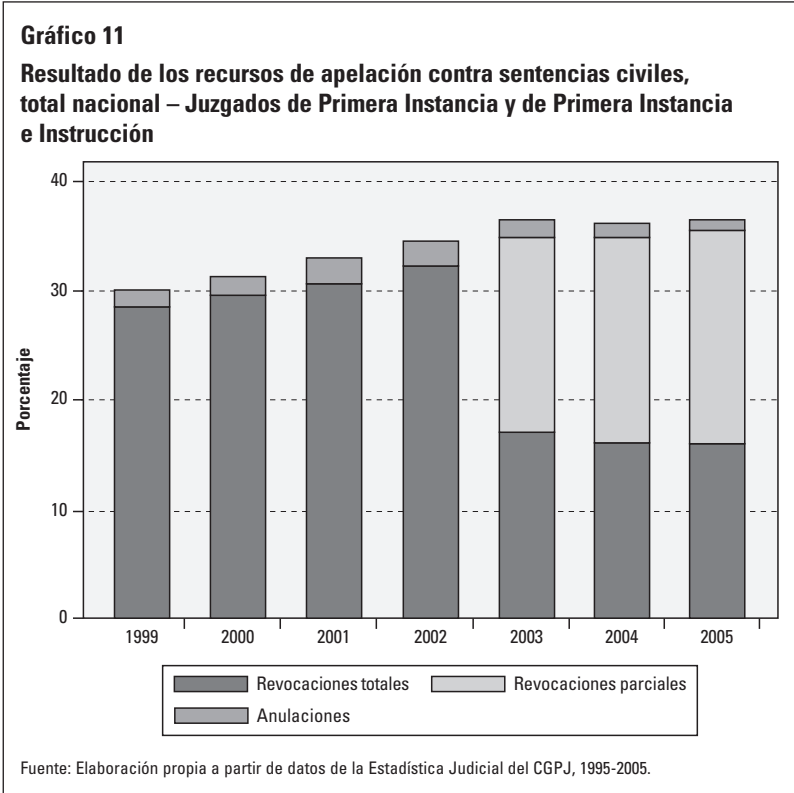
2.2.2. Tasa de revocación y anulación

Un indicador especialmente objetivo —según el propio CGPJ— de la calidad de la Justicia es el resultado de las sentencias devueltas por los órganos jurisdiccionales ante los que se elevan las apelaciones por los órganos que emitieron las resoluciones iniciales.



La tasa de revocaciones y anulaciones del sistema judicial español es elevada. En el año 2005, el 36,5% de los recursos interpuestos a resoluciones civiles de Juzgados de Primera Instancia y de Primera Instancia e Instrucción resultaron revocados o anulados. Además, como se puede observar en el Gráfico 11, esta tasa ha mostrado una evolución creciente desde 1999¹⁵.

15 En el caso de las Audiencias Provinciales, el porcentaje de recursos revocados o anulados ha evolucionado de forma más favorable. En 2001 el 17,5% de las sentencias civiles emitidas por las Audiencias Provinciales no fueron confirmadas mientras que en 2005 este porcentaje cayó hasta el 10,5%.



En resumen, las tasas de pendencia y congestión mejoraron en los últimos años en la gran mayoría de Comunidades Autónomas, lo que indica un incremento de la eficiencia en la justicia. La misma conclusión puede extraerse de la evolución de la duración media de los asuntos civiles, que desde el año 2000 se redujo en prácticamente todas las Comunidades. Las ejecuciones, por el contrario, muestran una evolución más desfavorable, aunque es importante tener en cuenta que sólo disponemos de información desde 1999 y que es relativamente menos precisa al incluir materias de Derecho de Familia.

Por otra parte, la calidad de las resoluciones judiciales muestra claros signos de deterioro coincidiendo con un incremento de la litigiosidad. Es de notar que la calidad ha empeorado más en aquellas Comunidades Autónomas con niveles de pendencia más altos en 1999.

3. La eficiencia judicial y el mercado crediticio

El sistema judicial juega un papel esencial en el desarrollo económico y en particular en el desarrollo de los mercados crediticios. Un sistema judicial que protege los derechos de los acreedores y garantiza el cumplimiento de los contratos genera confianza entre los agentes económicos, algo esencial para el desarrollo y la expansión del mercado crediticio¹⁶. Por el contrario, un sistema jurídico ineficiente con elevadas tasas de pendencia y una elevada duración media, favorece el incumplimiento de las deudas, inclusive en el caso de deudores solventes, y en consecuencia supone un freno al desarrollo del mercado de crédito. En un sistema ineficiente, los deudores pueden optar de manera racional por incumplir el pago de sus deudas dado que el proceso judicial puede tardar años en resolverse e incluso cabe la posibilidad de que el acreedor abandone o pierda el pleito¹⁷. La eficiencia del sistema judicial incide directamente pues sobre el coste percibido de incumplir el pago de una deuda y por tanto sobre la morosidad e, indirectamente, sobre el coste del capital y el volumen de endeudamiento.

¹⁶ Véase Jappelli *et al.* (2005), La Porta *et al.* (1998) y La Porta *et al.* (1997).

¹⁷ En el 45% de las demandas de incumplimiento de obligaciones no hay siquiera oposición por parte del demandado. Este es un indicio de que el incumplimiento resulta rentable para el demandado. Véase Jiménez y Pastor (2004).

En esta sección analizamos la relación existente entre la eficiencia del sistema judicial en las diferentes Comunidades Autónomas y el desarrollo y eficiencia de sus mercados de crédito. Para analizar el impacto que puede tener la eficiencia del sistema judicial sobre el funcionamiento del mercado crediticio utilizamos los siguientes indicadores del nivel de endeudamiento y morosidad: (a) el valor total de crédito otorgado por el sistema financiero al sector privado dividido por el PIB (autonómico o provincial, dependiendo de si el análisis se realiza por Comunidades Autónomas o por provincias); y (b) el valor total de los efectos comerciales impagados dividido por el PIB (autonómico o provincial)¹⁸. La primera de estas dos medidas proporciona un indicador del grado de desarrollo del mercado crediticio, mientras que la segunda nos permitirá determinar el impacto de la eficiencia judicial sobre los incentivos de los deudores.

Como medida de la eficiencia del sistema judicial hemos utilizado (i) la tasa de pendencia de asuntos civiles (excluyendo Derecho de Familia) en los Juzgados de Primera Instancia, de Primera Instancia e Instrucción y de lo Mercantil y (ii) la duración media de los asuntos civiles en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción.

Esta sección se estructura en tres partes. En primer lugar, analizamos la correlación existente entre las tasas de crecimiento del ratio de crédito al sector privado con respecto al PIB y de la pendencia para las

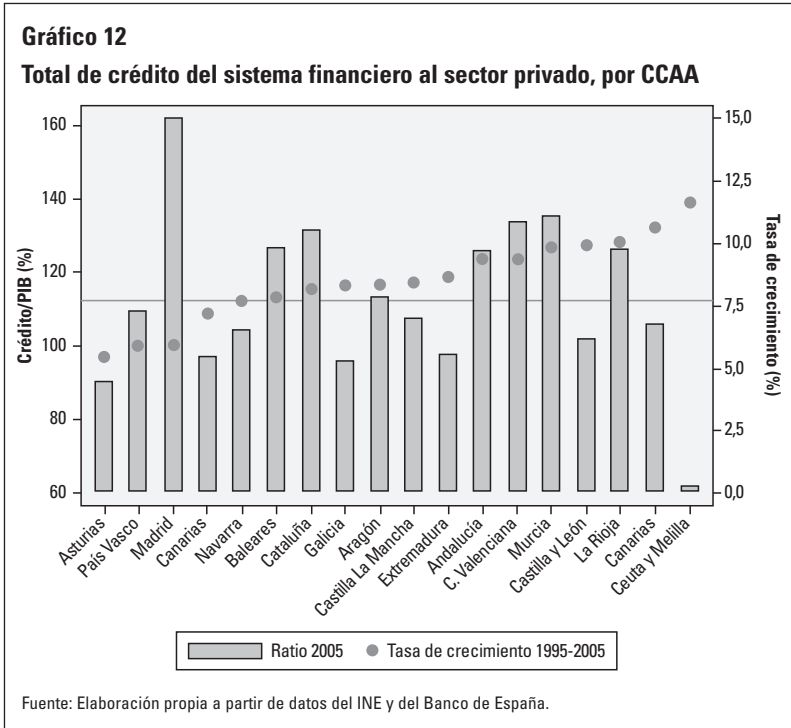
¹⁸ El dividir el valor del crédito y de los efectos impagados por el PIB es una forma conveniente para normalizar las variables crediticias según la capacidad económica de la Comunidad Autónoma. Cabe esperar que en las Comunidades con el PIB más elevado, la demanda de crédito sea mayor así como también el valor de los efectos impagados.

distintas Comunidades Autónomas. En segundo lugar, y de forma similar, describimos la correlación existente entre las tasas de crecimiento de los efectos impagados con respecto al PIB y de la pendencia para las distintas Comunidades Autónomas. Y, finalmente, para poder tener en cuenta las diferencias regionales y su posible efecto sobre estas correlaciones, presentamos al final de esta sección los resultados de la estimación de un modelo de regresión con efectos fijos por provincia.

3.1. Crédito total y pendencia

Durante el periodo considerado el crédito otorgado al sector privado aumentó considerablemente. En concreto, entre el año 1995 y el año 2005 el ratio del crédito sobre el PIB aumentó en un 114% pasando de un 59,4% a un 126,7%. Este crecimiento tuvo lugar en todas las Comunidades Autónomas, si bien en diferente magnitud. Como se puede observar en el Gráfico 12, la tasa de crecimiento anual media del ratio crédito/PIB en el periodo 1995-2005 se sitúa entre el 5,4% en Asturias y el 11,6% en Ceuta y Melilla. La línea horizontal señala la media nacional en 2005 del ratio (113%). Las Comunidades Autónomas con el mayor nivel del ratio crédito/PIB son Madrid (162%), Murcia (135%) y Comunidad Valenciana (134%). En el otro extremo se sitúan Ceuta y Melilla (62%), Asturias (91%), Galicia (96%) y Extremadura (97%).

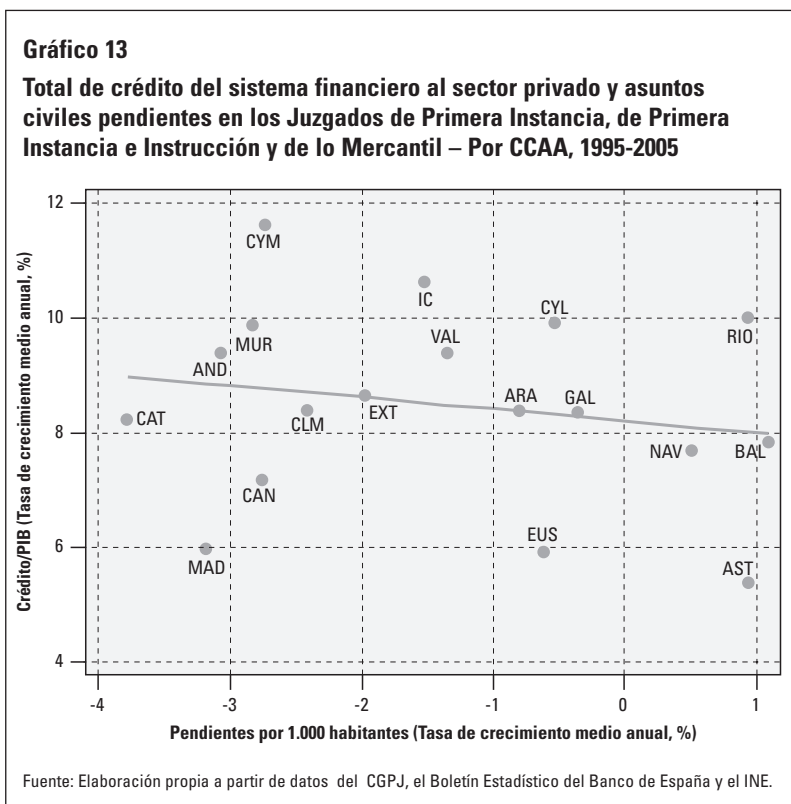
Cuando comparamos la evolución del crédito y la pendencia en el periodo 1995-2005 en las diferentes Comunidades encontramos que existe una relación negativa entre la tasa de crecimiento del crédito total otorgado al sector privado por Comunidad Autónoma y la tasa de crecimiento de la pendencia en dicha Comunidad (véase el Gráfico 13). En media,



el ratio de crédito aumenta más en las Comunidades donde más ha disminuido el número de asuntos pendientes por cada 1.000 habitantes. También se observa una correlación negativa entre las tasas de crecimiento acumuladas durante todo el periodo, es decir, Comunidades con un mayor descenso de la pendencia en el periodo 1995-2005 experimentan un mayor crecimiento del crédito otorgado al sector privado.

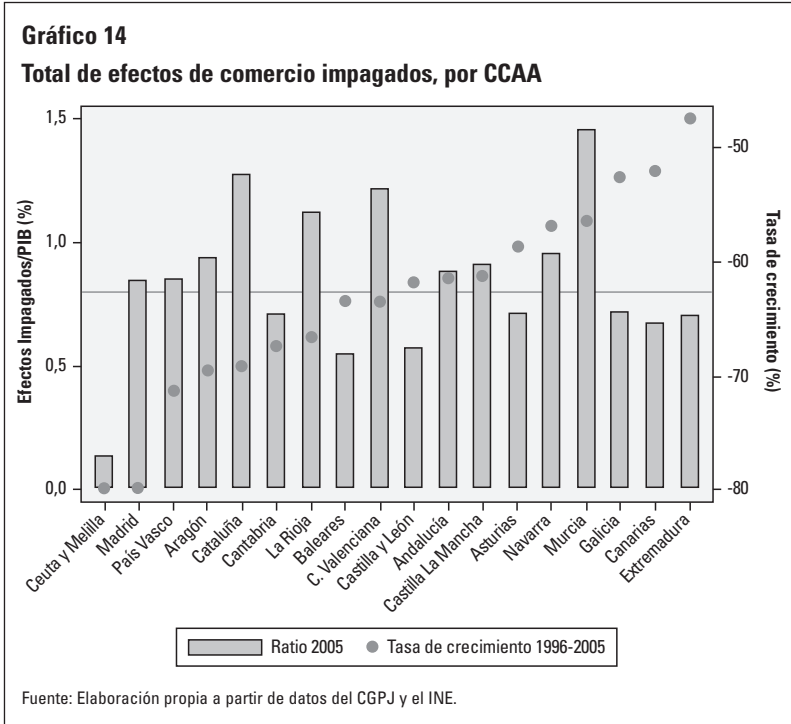
3.2. Efectos impagados y pendencia

En el periodo que estamos considerando el importe medio de los efectos de comercio impagados descendió notablemente. En el año



1996 el importe de los efectos impagados suponía un 2,9% del PIB, mientras que en el año 2005 apenas alcanzó el 1%. De igual forma, el importe que suponen los efectos de comercio impagados sobre vencidos disminuye un 24,2% desde 3,3% en el año 2002 hasta un 2,5% en el año 2005.

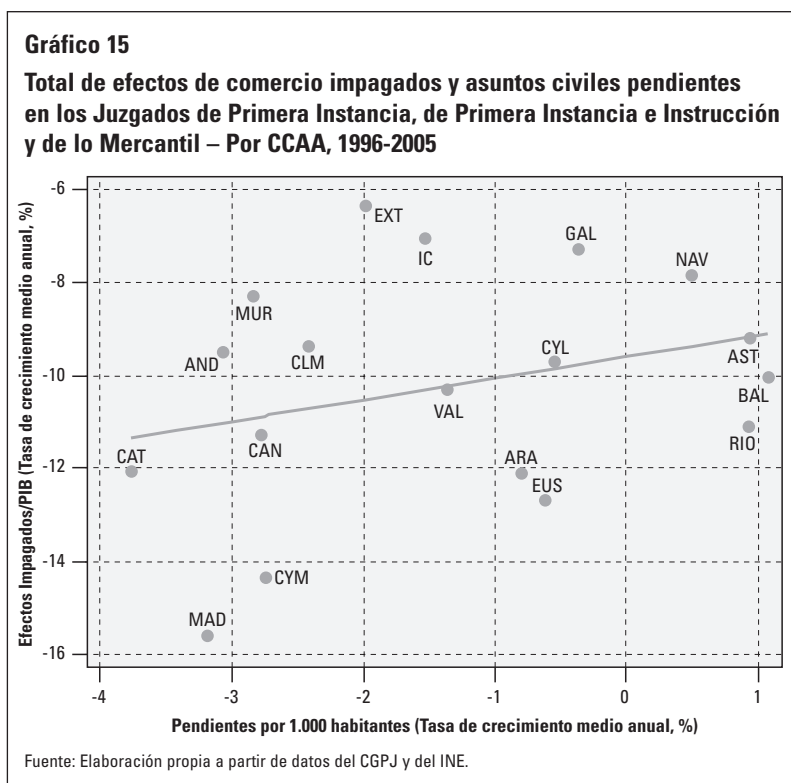
Esta mejoría se observa en todas las Comunidades Autónomas. Como se puede observar en el Gráfico 14 el ratio del valor de los efectos impagados dividido por el PIB sufre un descenso acumulado en



el periodo 1996-2005 entre el 79,8% y 79,9% en Madrid y Ceuta y Melilla, respectivamente, y el 47,5% en Extremadura. La línea horizontal señala el valor medio de los efectos impagados respecto al PIB a nivel nacional (8,46). Las Comunidades Autónomas con los mayores volúmenes de efectos impagados son, por este orden, Murcia, Comunidad Valenciana y Cataluña. En el otro extremo se sitúan Ceuta y Melilla, Baleares y Castilla y León.

Quando comparamos la evolución del ratio de efectos impagados y de la pendencia en el periodo 1995-2005 en las diferentes Comunidades encontramos que existe una relación positiva entre la

tasa de crecimiento del ratio de los efectos impagados dividido por el PIB y la pendencia (ver el Gráfico 15). En media, el importe total de los efectos impagados disminuye más en las Comunidades donde más ha disminuido el número de asuntos pendientes por cada 1.000 habitantes. Similarmente, observamos una correlación negativa entre las tasas de crecimiento acumuladas durante todo el periodo, es decir, Comunidades con el mayor descenso de la pendencia en el periodo 1995-2005 presentan la mayor caída del ratio de efectos impagados.



3.3. *Análisis de regresión*

Tanto el crédito otorgado al sector privado como el importe total de los efectos impagados en cada Comunidad Autónoma dependen de una multitud de factores además de la eficiencia sistema judicial. Entre otros factores, podemos destacar la importancia relativa de unas actividades económicas sobre otras, la estructura demográfica, los niveles de riesgo crediticio y la eficiencia de bancos. Si estos factores adicionales no se toman en consideración, se corre el riesgo de atribuir a la eficiencia del sistema judicial una influencia sobre el mercado crediticio que puede no tener. Por ello, con el fin de asegurar que el efecto atribuido a la eficiencia del sistema judicial no es espurio, utilizamos un modelo de regresión múltiple que vincula los indicadores del mercado crediticio analizados en este artículo con la pendiente incluyendo efectos fijos de provincia y año. Los efectos fijos de provincia captan todas aquellas diferencias provinciales que pueden explicar, al menos en parte, los diferentes niveles de crédito y morosidad y que se mantienen constantes a lo largo del tiempo¹⁹. El coeficiente estimado de cada uno de los efectos fijos de provincia refleja la diferencia de la variable de interés, bien sea el ratio del total de crédito otorgado o de los efectos impagados, entre las distintas provincias. Por otra parte, los efectos fijos de año recogen cualquier suceso de trascendencia nacional que pueda haber contribuido a explicar las diferencias observadas en las variables de interés de un año a otro²⁰.

19 Los efectos fijos de provincia corresponden a 52 variables «ficticias», una para cada provincia. Cada una de estas variables toma un valor igual a 1 cuando la observación corresponde a la provincia y 0 si corresponde a otras provincias.

20 Los efectos fijos de año corresponden a una variable «ficticia» por cada año incluido en la muestra.

Finalmente, dado que el volumen de crédito y la morosidad pueden no sólo estar afectados por la eficiencia del sistema judicial sino que también pueden afectar a la misma y con el fin de aislar el efecto de la eficiencia judicial sobre el mercado crediticio, estimamos el impacto de la tasa de pendencia y de la duración de los asuntos civiles de un determinado año sobre los indicadores crediticios del año siguiente²¹. De esta manera, identificamos el efecto causal de interés en este trabajo.

En el Cuadro 1 presentamos los resultados de nuestra estimación. Estos indican que tanto una mayor duración media de los asuntos civiles como una mayor tasa de pendencia dan lugar a menores volúmenes de endeudamiento y mayor incidencia de los efectos impagados. O, en otras palabras, el desarrollo del mercado de crédito y sus parámetros de funcionamiento se ven adversamente afectados por la ineficiencia del sistema judicial civil.

21 La ecuación que estimamos es la siguiente: $Y_{it} = a + b X_{it-1} + \text{Efectos Fijos} + e_{it}$ donde b es el parámetro que determina la relación entre Y_{it} , la variable dependiente o de interés y X_{it-1} , la variable independiente. En este caso hemos utilizado dos variables dependientes diferentes, el ratio crédito sobre PIB y el ratio valores impagados sobre PIB en cada provincia i y año t . Asimismo hemos utilizado dos indicadores diferentes de la eficiencia del sistema judicial como variable independiente X_{it-1} , la duración media de los asuntos civiles y la tasa de pendencia en cada provincia i y año $t-1$. Nótese que no hemos podido estimar el impacto sobre la variable de interés de estas dos medidas de eficiencia simultáneamente porque existe una elevada correlación entre ellas. Los efectos fijos de provincia y año son variables ficticias para las diferentes provincias y años utilizados en el análisis. El término de error, e_{it} , refleja el hecho de que existen fuentes de aleatoriedad que afectan a la relación existente entre ambas variables, bien desconocidas o imposibles de medir. El parámetro de interés se estima por Mínimos Cuadrados Ordinarios, el algoritmo que hace que la ecuación anterior aproxime, en media, y de la mejor forma posible los datos observados.

Cuadro 1**Estimación del impacto de la eficiencia judicial sobre el mercado crediticio**

Variables explicativas	(1) Crédito/ PIB	(2) Valor impagados/ PIB	(3) Valor Impagados/ PIB
Duración de los asuntos civiles (t-1)	-0,0411***	—	0,000871***
Tasa de pendencia (t-1)	—	0,00284**	—
Constante	1,082***	0,0200***	0,00411**
R-cuadrado ajustado	0,943	0,846	0,902
Número de observaciones	250	520	250

Nota: (1) *** coeficiente estadísticamente significativo al 1%, ** coeficiente estadísticamente significativo al 5% y * coeficiente estadísticamente significativo al 10%.

(2) Los tres modelos incluyen efectos fijos de provincia y año.

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la Estadística Judicial del CGPJ, 1995-2005, el INE y el Banco de España.

Los coeficientes de interés en las tres columnas del cuadro son estadísticamente diferentes de cero y económicamente significativos. Las columnas (1) y (3) muestran que un incremento de la duración de los asuntos civiles de un mes está asociado con una caída del ratio del crédito sobre PIB (provincial) de 4 puntos porcentuales y un incremento del ratio de impagados sobre PIB (provincial) de 0,08 puntos porcentuales. A su vez, un incremento de la tasa de pendencia de un punto porcentual está asociado con un incremento del ratio de impagados sobre PIB (provincial) de 0,28 puntos porcentuales²². Los resultados de la estimación confirman, de esta manera, la evidencia descriptiva presentada en la sección anterior, esto es, las provincias con mecanismos más eficaces para garantizar el cumplimiento de la ley exhiben una mayor actividad crediticia a la vez que menores

²² Encontramos también que la tasa de pendencia de las ejecuciones tiene un impacto positivo sobre el ratio de impagados, sin embargo, el coeficiente estimado no es estadísticamente significativo.

niveles de morosidad. Estos resultados, consistentes con la evidencia obtenida en otros países, resaltan el elevado coste económico que tiene la ineficiencia judicial²³.

4. Conclusiones

En este artículo hemos investigado la relación existente entre la eficacia del sistema judicial civil español y el desarrollo y funcionamiento del mercado de crédito utilizando datos económicos y de funcionamiento de la justicia por provincias y Comunidades Autónomas. Nuestra principal conclusión es que la mejora de la resolución y ejecución de los asuntos civiles produce un mejor funcionamiento del mercado de crédito, al reducir la morosidad y aumentar el volumen del crédito otorgado. Es por ello que la inversión en medios y recursos destinada a mejorar la eficiencia de la justicia está más que justificada. Los ciudadanos de aquellas provincias o Comunidades Autónomas en las que el sistema judicial funciona menos eficazmente, no sólo experimentan la frustración de una justicia lenta sino que también se ven expuestos a los costes económicos de dicha falta de eficiencia.

Debe notarse, sin embargo, que tanto el análisis realizado como sus conclusiones deben considerarse preliminares. Y esto es así tanto por la necesidad de incorporar en análisis posteriores datos sobre factores económicos a escala provincial o de Comunidad Autónoma que pudieran contribuir a explicar las diferencias en el desarrollo de los

23 Véase Castelar y Cabral (1999) y Jappelli *et al.* (2005).

mercados crediticios de diferentes territorios, como por la de depurar los indicadores de eficiencia del sistema judicial. También sería interesante poder evaluar en un futuro próximo el impacto de la creación de los Juzgados de lo Mercantil. A pesar de sus limitaciones, sin embargo, consideramos que los resultados de nuestro análisis proporcionan una estimación cuantitativa de una parte del coste del conocido «vuelva usted mañana».

5. Anexo

Véase Cuadro 2.

Cuadro 2			
VARIABLES EMPLEADAS	DEFINICIÓN	FUENTE	DESCRIPCIÓN/OBSERVACIONES
Asumos Ingresados, Resueltos, Pendientes al Inicio y Pendientes al Final del Periodo	Total de asuntos civiles (excluyendo derecho de familia) en cada una de las situaciones señaladas, de los Juzgados de Primera Instancia, Primera Instancia e Instrucción y de lo Mercantil	Estadística Judicial (Consejo General del Poder Judicial)	Datos anuales, por provincia y órganos judicial (1995-2005)
Ejecuciones Ingresadas, Resueltas, Pendientes al Inicio y Pendientes al Final del Periodo	Total de ejecuciones civiles en cada una de las situaciones señaladas de los Juzgados de Primera Instancia, Primera Instancia e Instrucción y de lo Mercantil	Estadística Judicial (Consejo General del Poder Judicial)	Datos anuales, por provincia y órgano judicial (1999-2005)
Autos y Sentencia Civiles	Total resoluciones civiles dictadas por los Juzgados de Primera Instancia, Primera Instancia e Instrucción y de lo Mercantil	Estadística Judicial (Consejo General del Poder Judicial)	Datos anuales, por provincia y órgano judicial (1999-2005)
Duración	Duraciones estimadas (en meses) de los asuntos civiles en los Juzgados de Primera Instancia, Primera Instancia e Instrucción y Familia	«La Justicia Dato a Dato» Estadística Judicial, Ed. Consejo General del Poder Judicial	Duraciones medias estimadas de los asuntos terminados en cada periodo. Datos anuales por CCAA (2000-2005)
Recursos de Apelación contra sentencias civiles, Revocados Totalmente, Revocados Parcialmente y Anulados	Total de recursos de apelación contra sentencias civiles, en cada una de las situaciones señaladas, de los Juzgados de Primera Instancia, Primera Instancia e Instrucción y de lo Mercantil; Total de recursos de apelación contra sentencias civiles de las Audiencias Provinciales	Estadística Judicial (Consejo General del Poder Judicial)	Datos anuales, por provincia y órgano judicial (1999-2005)
Valor total del crédito otorgado por el sistema financiero al sector privado	Préstamos a las administraciones y al resto de sectores residentes extendidos por bancos, cajas y otras entidades de crédito	Banco de España (Boletín Estadístico)	Datos anuales por provincia (1995-2005)

Cuadro 2 (Continuación)

Variables empleadas	Definición	Fuente	Descripción/Observaciones
Efectos de Comercio en Cartera (con vencimiento en el mes de referencia/impagados en el mes de referencia)	Efectos u otros documentos negociados a clientes que hayan sido creados para movilizar el precio de las operaciones de compraventa de bienes o prestación de servicios, librados o endosados a la orden de la entidad, y los efectos que hayan sido redescontados en firme a otras entidades. Se incluyen los anticipos o cantidades entregadas a cuenta o con garantía de los mismos, y los anticipos sobre certificaciones de obra.	INE (Estadística de Efectos Comerciales Impagados)	Datos anuales por provincia (1996-2005)
Población	Población	INE (Series de Población desde 1996)	Datos anuales por provincia (Interpolamos los datos del año 1996 y 1998 para el cálculo de los años 1995 y 1997 no incluidos en la serie)
PIB	Producto Interior Bruto a Precios de Mercado	INE (Contabilidad Regional de España)	Datos anuales por provincia

Fuente: Elaboración propia.

Bibliografía

Cabrillo Rodríguez, Francisco y Santos Pastor Prieto. 2001. «Reforma Judicial y Economía de Mercado» VII Premio Círculo de Empresarios, Círculo de Empresarios.

Castelar Pinheiro, Armando y Célia Cabral. 1999. «Credit Markets in Brazil: The Role of Judicial Enforcement and Other Institutions» Banco Interamericano de Desarrollo, Documento de Trabajo R-368.

Cristini, Marcela, Moya, Ramiro A. y Andrew Powell. 2001. «The importance of an Effective Legal System for Credit Markets: the Case of Argentina» In Marco Pagano (ed.), *Defusing Default: Incentives and Institutions*. Washington: Johns Hopkins University Press.

Iglesias, Pablo y Xosé Carlos Arias. 2005. «Problemas de Ineficiencia en el Sistema Judicial Español. Una Visión Transnacional» Presentado en las Jornadas de Política Económica, Universidad de Vigo. <http://webs.uvigo.es/viiijpe/pdf/ARIAS-IGLESIAS.pdf>

Jaffee, Austin. 1985. «Mortgage Foreclosure Law and Regional Disparities in Mortgage Financing Costs» Pennsylvania State University, Working Paper n.º 85-80.

Jappelli, Tullio, Pagano, Marco y Magda Bianco. 2005. «Courts and Banks: Effects of Judicial Enforcement on Credit Markets» *Journal of Money, Credit and Banking*, Vol. 37, n.º 2.

Jiménez, Cristina y Santos Pastor. 2004. «Informe sobre la Justicia Civil», Observatorio Justicia y Empresa, junio. <http://colegio.juridico.ie.edu/observatorio/docs/Informe%20Justicia%20Civil%20PDF.pdf>

La Porta, Rafael, Lopez de Silanes, Florencio y Andrei Schleifer. 1998. «Law and finance». *Journal of Political Economy*, Vol. 106, n.º 6.

La Porta, Rafael, Lopez de Silanes, Florencio, Schleifer, Andrei y Robert W. Vishny. 1997. «Legal determinants of external finance» *Journal of Finance*, Vol. LII, n.º 3.

La modernización del derecho español de defensa de la competencia. La necesidad de remover estorbos

El interés público debe constituir el único fin del príncipe y de sus consejeros

Cardenal-Duque de Richelieu.
Testament politique

1. Introducción

La progresiva liberalización de los mercados ha sido un ingrediente relevante de la política económica europea en los últimos años. Sin embargo, ha seguido ritmos distintos según los mercados. Dejando de lado el sorprendente proteccionismo en los mercados de productos

* Catedrático de Economía Aplicada (Universidad Complutense). Ha sido investigador en The London School of Economics y Profesor visitante en las Universidades de Warwick, Perpiñán, Pavía, Autónoma de Barcelona, Pompeu Fabra y Alcalá de Henares. Ha sido Catedrático en las Universidades de Lérida y Barcelona. Ha sido experto de la OCDE y de las Comunidades Europeas. Entre los años 1990 y 1992 fue Subdirector General de Estudios del Ministerio de Industria y Energía y Delegado de España en el Comité de Industria de la OCDE. Ha participado en más de 60 libros como autor, colaborador, editor o autor del prólogo y es autor de más de 80 artículos especializados. Ha sido miembro de la sección de Derecho Mercantil de la Comisión de Codificación. Entre los años 1992 y 1995 fue Vocal del Tribunal de Defensa de la Competencia y entre dicho año y el año 2000 Presidente de dicha institución. En 1999 ingresó como académico en la Reial Acadèmia de Doctors y fue nombrado Economista de Mérito por el Colegio de Economistas de Cataluña. Colaborador habitual del periódico La Vanguardia. Actualmente es Director de la Fundación Rafael del Pino. Está en posesión de la Gran Cruz de la Orden del Mérito Civil.

agrarios, en el caso de los productos industriales la liberalización contabiliza una dilatada historia que se ha traducido en un volumen de intercambios internacionales sin precedentes. Pero la libertad del mercado internacional no ha incidido con la misma intensidad sobre el mercado de los servicios, reflejando una asimetría de difícil justificación: los mercados de productos industriales, liberalizados y sometidos a la competencia nacional e internacional, conviven con los mercados de servicios que, en muchas de sus actividades, operan protegidos, total o parcialmente, de la competencia debido a las fuertes barreras que dificultan su integración en el comercio internacional¹. Entre tales barreras se elevan, por encima de todas, las regulaciones ineficientes cuya paternidad se extiende por todas las administraciones.

En España, el análisis del debate económico desarrollado en el pasado reciente refleja que la competencia y su defensa han sido protagonistas destacadas. Los medios de comunicación han sido los notarios que han dado fe de las discusiones. Con independencia de las reacciones conservadoras de quienes defienden su *statu quo* —con los farmacéuticos liderando la defensa numantina de sus beneficios extraordinarios generados no tanto por su saber y su trabajo como por sus privilegios monopolistas²— las vivas discusiones en torno a la pertinencia de liberalizar los mercados, eliminar la regulación ineficiente³ y promover la

1 Sobre la competitividad del sector servicios puede verse, Rubalcaba-Bermejo, L. (1999).

2 Sobre esta cuestión, ver Tribunal de Defensa de la Competencia (1995)

3 El peso y el coste de la regulación relacionada con el mundo empresarial es enorme. La OCDE (OECD, 2001) estimó que el coste de la carga regulatoria sobre las pequeñas y medianas empresas de los países miembros de la organización alcanzaba el 4 por ciento de su PIB global. En España, dicho coste ascendía al 5,6%, cifra nada desdeñable. Cabe suponer, en consecuencia, que en el conjunto del magma regulatorio se incluyen un gran número de normas manifiestamente ineficientes desde el punto de vista económico.

competencia en los mercados de bienes y servicios han contribuido de forma significativa a facilitar los logros de la economía española durante la década de los años noventa. Todavía están vivos en la memoria los informes del Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), iniciados bajo la presidencia de Miguel Ángel Fernández Ordóñez, cuyo objetivo final era contribuir a la liberalización de los mercados y al fomento de la competencia. Como paso previo, el TDC consideró oportuno promover el debate social y convencer al gobierno para que iniciara un proceso, necesario a todas luces, de reformas estructurales y fomento de la competencia, especialmente en los mercados de servicios⁴. En definitiva, un proceso de modernización de nuestra plataforma económica.

Como subrayan Crandall y Winston (2003), es necesario un análisis empírico para conocer con precisión los efectos reales de la política *antitrust* y, de acuerdo con el trabajo coordinado por Rey (2006), el enfoque de las autoridades de defensa de la competencia debe tomar en consideración los efectos de las conductas como criterio de referencia fundamental. Estas cuestiones sugieren la pertinencia de reconsiderar la política de la competencia desde un nuevo ángulo, —económico y jurídico, simultáneamente— distinto de la aproximación tradicional, y del análisis empírico correspondiente.

Con dichas premisas, el presente trabajo se referirá al Proyecto de Ley de Defensa de la Competencia (PLDC), actualmente en proceso de discusión en sede parlamentaria, y a la necesaria modernización de las normas de defensa de la competencia.

4 Sobre estas cuestiones, ver Petitbò, A. (2000).

2. La arena competitiva

La eliminación de la regulación ineficiente es un instrumento efectivo que contribuye a beneficiar al conjunto de la economía, las empresas eficientes y los ciudadanos dado que, al igual que la competencia, contribuye a reducir los precios, de manera que facilita el control de la inflación. También contribuye a incrementar la inversión, la producción y la tasa de crecimiento, a mejorar la productividad, incrementar los salarios reales y a reducir los beneficios extraordinarios derivados de la posibilidad de fijar los precios por encima de los correspondientes a un mercado competitivo. Por último, fomenta la innovación y la calidad de los bienes y servicios y, si la inversión no se interrumpe y el mercado de trabajo es suficientemente flexible, también contribuye a crear puestos de trabajo a medio y largo plazo⁵.

Con la perspectiva que ofrece el tiempo transcurrido, puede sostenerse que las discusiones relacionadas con la liberalización de los mercados y la eliminación de la regulación ineficiente fomentadas por los Informes del TDC⁶ han puesto de manifiesto la pertinencia de huir de la tradición intervencionista que había caracterizado la economía y la sociedad españolas y, al mismo tiempo, han puesto al alcance de

5 El debate sobre estas cuestiones cuenta con una dilatada historia. Aristóteles (1994) ya hizo referencia a los efectos perversos del monopolio y a los beneficios monopolistas. Para McNulty, P.J. (1967), apoyándose en Hecksher, E.F. (1962) «la idea de que el monopolio (*monopolium*) se traduce en precios más altos mientras que la competencia entre vendedores (*polypolium*) tiende a reducir los precios, ya se encuentra en los escritos del autor mercantilista del s. XVII Johann Joachim Becher». Sobre el fenómeno, de la regulación, sus costes y la necesidad de proceder a su reconsideración, ver Guasch, J.L., Spiller, P. (1999) y OECD (1997).

6 Ver <http://www.tdcompetencia.es/Index.asp?m=158p=12>.

muchos empresarios, políticos y ciudadanos un sólido conjunto de ideas y argumentos que han contribuido a incrementar su confianza en el mercado como instrumento que contribuye a la eficaz asignación de los recursos. Los ejemplos de la banca, la telefonía móvil, el transporte aéreo de viajeros, los servicios funerarios en competencia, las leches maternizadas ... han permitido que aquellas ideas hayan sido reforzadas por los hechos y que los ciudadanos, especialmente los consumidores, deseen más competencia a menos, de acuerdo con lo que desde hace siglos ha defendido la economía política. Quedan pocos —en general, sólo los abrigados de la competencia que se benefician de las rentas que genera la protección y sólo la protección— que defiendan que ciertas actividades como las farmacias, el precio de los libros, el comercio minorista, el suelo, las ITV, la energía, las industrias de red, el servicio de correos...deben operar al margen de los mecanismos de mercado, sometidas a una regulación ineficiente que no fomenta la imaginación y la creatividad y perjudica claramente a los consumidores.

Las empresas españolas han reaccionado magníficamente. Como ha ocurrido en otras ocasiones en las que los mercados se han abierto parcialmente a la competencia, han aceptado el reto y con la experiencia de competir intensamente en el mercado nacional han iniciado, con éxito, el camino hacia la competencia internacional. Más de mil empresas han invertido sus recursos en otros países, contribuyendo a que España se haya convertido en uno de los diez principales países en relación con la inversión directa exterior⁷.

7 Guillén, M. F. (2005) ha calificado el proceso de internacionalización de la empresa española de «trepidante». Su opinión sobre la internacionalización de las empresas españolas es contundente: «La expansión extranjera de las empresas españolas de servicios las ha

La mencionada apertura al exterior es, sin duda, un hecho de singular importancia. Los empresarios españoles han modificado rápidamente y con eficiencia la forma de entender la dimensión y la dirección de las empresas. Se ha pasado de una actitud pasiva y dependiente del exterior a una actitud activa que mira al exterior y que ve en las nuevas tecnologías y la competencia libre y leal las llaves del futuro. Si hace años la inversión extranjera en España era un elemento destacado de nuestra economía, ahora cabe subrayar la importancia de las inversiones españolas en países lejanos. Las empresas españolas ocupan lugares de liderazgo en Iberoamérica y están presentes en países tan distintos como China, Suiza, Irlanda, Polonia, Canadá o Estados Unidos y, en algunos casos, la mayoría de sus ingresos procede del exterior.

Sin embargo, con las vivas discusiones sobre la necesidad de eliminar la regulación ineficiente e introducir competencia en el recuerdo, ahora las vibraciones sociales relacionadas con dichas cuestiones están atenuadas o sumisas en un discreto silencio o en una larvada actividad, según los casos. Excepcionalmente, surgen voces oficiales en España y, con más frecuencia, en la Comisión Europea, que claman pidiendo una nueva etapa desreguladora. Pero tras el fracaso de los principios definidos en los Acuerdos de Lisboa del año 2000, la efervescencia en favor de la liberalización y la competencia se ha desbravado. En relación con España, la OECD (s.f.), por

situado entre las mayores y mejor capitalizadas de toda Europa. Por primera vez en décadas, un puñado de empresas españolas se han posicionado como contendientes en el mercado europeo. Ésta es quizá la consecuencia más importante del extraordinario y apresurado proceso de internacionalización verificado desde principios de los años noventa.»

ejemplo, ha calificado las reformas de los mercados de bienes y servicios desde finales de los 90 de «tímidas», haciendo mención específica a la actividad comercial, industrias de red, energía, telefonía móvil y a la necesidad de modernizar las normas e instituciones de defensa de la competencia. Se han perdido oportunidades, pero, en todo caso, lo que se ha hecho en los años 90 ha sido relevante⁸, no solamente en el campo de las ideas, sino, también, en el de los hechos. Si quince años atrás el escepticismo o la aversión eran las notas destacadas de las reacciones de los ciudadanos ante un inevitable proceso de liberalización y eliminación de la regulación ineficiente, ahora, igual que ha sucedido en la década de los noventa, puede solicitarse a las administraciones que aceleren dichos procesos como medio para eliminar los privilegios injustificados y las rentas extraordinarias que algunos operadores económicos obtienen como resultado de la escasa competencia y la existencia de obstáculos al libre mercado, en perjuicio de los consumidores.

Como subrayó la OCDE (OECD, 2000) la experiencia española en materia de apertura de la economía y liberalización de mercados ha constituido «una manifiesta evidencia del valor de las reformas estructurales y regulatorias en apoyo del crecimiento económico». De acuerdo con la OCDE, tales reformas, «iniciadas hace 15 años y aceleradas desde 1996, pero frenadas poco después, también han contribuido a flexibilizar y hacer más competitiva la economía, y han acelerado la convergencia de España en relación con Europa».

⁸ Lo que no debe sorprender pues, como ha señalado Martínez Arévalo, J. (2006) «Los procesos de desregulación han sido numerosos porque lo eran también los sectores sometidos a regulación...»

Sin embargo, ni toda la regulación es ineficiente ni las empresas son agentes transmisores del caos. Sólo excepcionalmente, los mercados liberalizados no conducen la economía por la senda del óptimo social de la misma forma que la intervención pública sobre los mercados, en determinados casos, puede contribuir a mejorar su funcionamiento. En ocasiones, excepcionales, dicha intervención es necesaria y facilita el tránsito por el camino que conduce hacia dicho óptimo. Los ejemplos de los monopolios naturales —efímeros en ocasiones— y de las normas encaminadas a promover y defender la competencia en los mercados de bienes y servicios son elocuentes. La pérdida neta de bienestar atribuible a los abusos de posición de dominio persistentes, los acuerdos entre empresas encaminados a la coordinación cartelizada de conductas con el objetivo de obtener beneficios extraordinarios como consecuencia de su poder de dominio conjunto o el impacto anti-competitivo de las ayudas públicas, por citar tan sólo algunas conductas, justifican por sí mismas la oportunidad de disponer de normas y organismos responsables de garantizar que los mercados de bienes y servicios operen de acuerdo con los principios de la competencia efectiva y leal. Cuando las empresas que rehuyen el ejercicio de la competencia contabilizan dichos beneficios extraordinarios —rentas de monopolio— durante un período de tiempo suficientemente largo, puede sostenerse que la competencia ha sido obstaculizada de manera que, al igual que ocurre con los efectos de la regulación ineficiente, se generan costes evitables y altos precios que pueden ser reducidos mediante la liberalización, la supresión o modificación de dicha regulación⁹ y la defensa y promoción de la competencia.

⁹ Las propuestas de remoción de la regulación ineficiente cuentan con una dilatada historia. Jovellanos, ([1795] s.f.) por ejemplo, escribió que «con una palabra, Señor, el grande

La regulación y la defensa de la competencia, gestionadas eficientemente, son dos instrumentos complementarios. La primera actúa *ex ante* y la segunda *ex post*. La modernización del sistema de defensa de la competencia sugiere que, con el paso del tiempo, los órganos reguladores de naturaleza sectorial deberían desaparecer mientras que la segunda debe permanecer y reforzarse para asegurar el funcionamiento competitivo de los mercados. Se trata, tan sólo, de asignar los recursos de forma distinta en busca de una mayor eficacia. En definitiva, de modernizar el sistema de intervención de la actividad de las empresas en los mercados.

Ahora estamos en un contexto caracterizado por la nueva economía. En este nuevo marco, la competencia muestra unas características distintas a las correspondientes a la economía tradicional. Los procesos schumpeterianos¹⁰ de «destrucción creativa» y de «mutación empresarial» alcanzaron una relevancia especial que exige nuevas habilidades en la aplicación del derecho de la competencia. En consecuencia, conceptos como mercado relevante, posición de dominio, contratos anudados, contestabilidad o el significado real de una determinada cuota de mercado, deben ser reinterpretados de una forma nueva. Ahora, lo más relevante en el marco de la competencia empresarial es el liderazgo. La cuota de mercado ya no es función exclusiva de los precios relativos. Tiene más importancia la capacidad de innovación. Por ello, la competencia entre las empresas de la nueva

y general principio de la Sociedad se reduce a que toda protección de las leyes, respecto de la agricultura, se debe cifrar en remover los estorbos que se oponen a la libre acción del interés de sus agentes dentro de la esfera señalada por la justicia».

10 Schumpeter, J.A. ([1942] 1968).

economía es dinámica y el precio es sólo una de sus referencias. El punto fuerte de las empresas de la nueva economía se apoya en la capacidad de creación de nuevos bienes y servicios, más baratos, de mejor calidad y susceptibles de responder a las nuevas necesidades de la demanda, que cambia con una gran rapidez. Un hecho relevante distingue las empresas de la economía industrial de la de la nueva economía: en la nueva economía el ganador puede obtener beneficios particularmente elevados en el corto plazo pero puede ser expulsado del mercado rápidamente por un competidor sagaz que sepa ofrecer el bien o servicio demandado para sus clientes¹¹.

3. La actividad del Tribunal de Defensa de la Competencia

El papel del TDC en los últimos años, considerado globalmente, ha sido sobresaliente. No sólo ha impulsado el debate. También ha contribuido a eliminar espacios de regulación ineficiente y con sus resoluciones ha expulsado de la arena competitiva un gran número de conductas restrictivas de la competencia.

La actividad del TDC se refleja en el Cuadro 1. Su examen refleja algunas cuestiones relevantes a saber.

En primer lugar, la dotación presupuestaria del TDC se ha incrementado de forma significativa a lo largo de los últimos diez años, apoyada por las peculiares tasas percibidas como consecuencia de la emisión de informes relacionados con las operaciones de concentración

11 Ver Petitbò, A. (2002).

Cuadro 1**Dotación presupuestaria y número de expedientes resueltos por el TDC. 1997-2006**

Año	Dotación presupuestaria Millones de €	Expedientes sancionadores	Autorizaciones singulares	Recursos contra actos del SDC	Expedientes de concentración	Informes sobre apertura de grandes superficies	Otros informes
1997	1,4	27	57	77	3	63	8
1998	1,4	23	30	71	5	39	12
1999	1,4	37	42	48	13	72	5
2000	1,4	31	38	57	16	66	4
2001	1,7	29	26	40	9	148	9
2002	2,3	25	42	45	7	191	1
2003	4,6	19	29	39	8	130	3
2004	5,4	22	40	43	3	106	3
2005	5,2	17	26	36	7	126	14
2006	5,4	20	12	34	8	102	6

Fuente: TDC.

sometidas a su examen. En la memoria correspondiente al año 2005 figura la evolución de los recursos presupuestarios destinados al capítulo de personal, que ha pasado de 1,1 millones de euros en el año 1998 a 5,4 millones de euros en el año 2006¹².

En segundo lugar, la tendencia decreciente del número de expedientes sancionadores, directamente conectada con la misma tendencia del número de expedientes remitidos por el Servicio de Defensa de la Competencia (SDC)¹³. Como dato positivo debe destacarse la recuperación de la actividad del SDC en materia de iniciación de oficio de expedientes sancionadores (10 en el año 2005), por iniciativa propia o de forma inducida¹⁴. En el año 2005 el SDC envió 26 expedientes al TDC, 6 de los cuales eran de autorización singular, lo que no parece excesivo, atendiendo a las noticias sobre conductas anticompetitivas publicadas con harta frecuencia por los medios de comunicación.

En tercer lugar, el elevado número de expedientes de autorización singular, cuya desaparición ya está anunciada en el PLDC.

En cuarto lugar, casi todos los acuerdos del SDC son recurridos¹⁵, a pesar de que: alrededor del ochenta por ciento de recursos en relación

12 No figura, sin embargo, el número de personas que trabajan en el TDC.

13 Ver los Informes anuales del SDC.

14 Probablemente, algunos expedientes incoados de oficio tengan su origen en informes de los reguladores sociales, incoados, a su vez, como consecuencia de una denuncia. Ver, Fernández, C., Ward, A. (2006).

15 Lo mismo ocurre con las resoluciones del TDC, pese a la reducida tasa de éxito de los recursos. Cabe pensar que recurrir es rentable para las empresas denunciadas, dada la tardanza en resolver los recursos. Incluso es posible que las infracciones a la LDC se programen estratégicamente.

con las decisiones del SDC en el ámbito de conductas restrictivas de la competencia son desestimados por el TDC; en torno al noventa por ciento de recursos ante la Audiencia Nacional confirman el criterio del SDC; y el porcentaje de recursos desestimados en el ámbito del control de concentraciones ha sido del cien por cien en los años 2004 y 2005.

En quinto lugar, el número de expedientes de concentración examinados por el TDC es muy reducido, lo que abre las puertas a la necesaria reconsideración del control de concentraciones dada la escasa eficacia efectiva del sistema actual. Cabe pensar, en su utilización sólo en casos excepcionales e, incluso, en su eliminación¹⁶.

En sexto lugar, la importancia numérica de los informes sobre apertura de grandes superficies, sobre los que no caben dudas acerca de su general inutilidad pues parten del supuesto erróneo de que la apertura de nuevos centros comerciales puede tener un impacto negativo sobre la competencia efectiva en el sector comercial. En consecuencia, dado que, además, sus efectos sobre la asignación eficiente de los recursos del TDC son devastadores, parece que lo más oportuno sería su reconsideración y eliminación¹⁷.

Por último, debe ser bienvenido el incremento en el número de informes, que había decaído desde el año 1998, con excepción del

16 Sin embargo, las administraciones autonómicas desean intervenir en el control de las operaciones de concentración que afectan a su territorio, sin explicitar claramente si su objetivo es el control de la actividad empresarial o el fomento de la competencia.

17 A pesar de la falta de utilidad de tales informes, las autoridades autonómicas desean mantenerlos e, incluso, administrar los informes con el fin de ejercer un severo control sobre la actividad comercial.

año 2001, aunque se observa, de nuevo, un descenso en el año 2006 en relación con el año 2005. También ha sido positiva la decisión de proceder a la publicación de alguno de dichos informes¹⁸.

Las cifras anteriores deben ser interpretadas tomando en consideración la incorporación al sistema español de defensa de la competencia de los nuevos organismos autonómicos y de la justicia ordinaria aunque, dado el número reducido de resoluciones y sentencias producidas por dichos organismos, todavía es pronto para hacer una valoración global de su actividad.

4. El Proyecto de Ley de Defensa de la Competencia y la modernización del sistema español de defensa de la competencia

Como señala L. Berenguer (2006) «el Derecho de la Competencia es un Derecho vivo, sometido a constantes cambios en línea con la evolución de la doctrina y la jurisprudencia así como del propio funcionamiento de los mercados y del valor que la sociedad le reconoce como bien básico para su bienestar». En consecuencia, el análisis del derecho de la competencia exige su consideración desde una visión dinámica y modernizadora. Por ello, el texto del PLDC debe analizarse desde la perspectiva de los cambios en la estructura de los mercados y de las estrategias empresariales. Tras la experiencia acumulada durante más de cincuenta años, el dominio de una economía progresivamente globalizada que ha alterado radicalmente las

18 Sería útil la realización de un estudio sobre el impacto efectivo de dichos informes.

nociones tradicionales de mercado relevante, y de abuso, ejes vertebradores del derecho de la competencia, aconseja que los criterios del pasado sean sometidos a revisión situando en el horizonte la consideración de los efectos de las conductas, con el objetivo de contribuir a la eficacia de la aplicación de las normas de defensa de la competencia.

En el excelente trabajo coordinado por Rey (2006) se defiende una aproximación a los fenómenos de la competencia basado en el análisis económico, afirmándose que «Un enfoque económico requiere un examen minucioso de cómo funciona la competencia en cada mercado concreto, para evaluar el modo en que estrategias concretas de las empresas afectan al bienestar del consumidor». El enfoque económico, complementario del jurídico, logra dos objetivos que son complementarios. Por una parte, al poner el punto de mira en los efectos, más que en la forma, es más difícil eludir las prohibiciones impuestas por las normas de defensa de la competencia cuando las empresas persiguen determinados resultados mediante conductas comerciales distintas. En otros términos: dos conductas distintas con los mismos efectos podrían tener un trato equivalente. Por otra parte, dicho enfoque garantiza que la aplicación de las disposiciones legales «no obstaculice indebidamente las estrategias a favor de la competencia». Muchas conductas pueden tener efectos distintos en circunstancias distintas: en unos casos pueden fomentar la eficiencia y la innovación y, en otros, distorsionar la competencia.

Tomando en consideración los efectos de las conductas concretas, se garantizan los efectos positivos de la competencia sobre los

operadores económicos y los consumidores y se evitan sus efectos negativos. Aún cuando el trabajo coordinado por Rey hace referencia al abuso de posición de dominio, el hecho de que la actuación coordinada de las empresas las convierta, aunque sea temporalmente, en un monopolio de hecho, la interpretación económica del derecho de la competencia puede ampliarse a los acuerdos entre empresas y, por extensión, al resto de conductas¹⁹.

El texto del PLDC no se ha basado suficientemente en este tipo de consideraciones. Ello no quiere decir que haya prescindido de la reflexión económica. Incluso, en múltiples ocasiones, los efectos de las conductas han estado presentes (arts. 1, 4, 5, 6, 10, 53, 56, 61, 64, 65, por ejemplo)²⁰. Quiere decir, tan sólo, que no ha huido suficientemente de la tradición. En todo caso, la consideración indirecta o atenuada del análisis económico resta algo de fuerza al proyecto. Parece que se ha preferido seguir los consejos del Conde Duque de Olivares: «Son muchos los casos que fuere mejor no ser como son, pero mudarlos sería peor», aunque cabe pensar que no serían peores.

19 Por ejemplo, ¿Qué ocurre en mercados contestables?. Un análisis de la realidad revela que el poder de mercado —individual o conjunto— es un hecho frecuente. Dicho poder puede alcanzarse mediante procesos de innovación, de fusión o de coordinación de conductas o puede deberse a la presencia de costes decrecientes o a la diferenciación del producto. El principal efecto del poder de mercado es la posibilidad de fijar los precios por encima del corte marginal durante un periodo de tiempo suficientemente largo, con la consecuente pérdida neta de bienestar. Sin embargo, los modernos desarrollos del análisis económico revelan la existencia de mercados contestables cuya eficacia es similar a la de los mercados competitivos.

20 Sorprende, por ejemplo, que el art. 1 del PLDC mantenga la prohibición de conductas que «puedan producir» efectos negativos sobre la competencia, alejándose de la doctrina sobre los «efectos» mientras que al establecerse los criterios para fijar el importe de las sanciones se contemple «La no aplicación efectiva de las conductas prohibidas» (art. 64).

En relación con el PLDC deben señalarse dos cuestiones previas. En primer lugar, se dispone de un texto integrado que, tras las modificaciones oportunas, sustituirá al texto actual, suma de textos parciales, que en la página *web* del Ministerio de Economía y Hacienda merece la calificación de «sin validez oficial», expresión inequívoca de la indeterminación de algunas partes del mismo. En segundo lugar, debe mencionarse la corrección del proceso seguido hasta ahora así como su transparencia²¹. Se partía de un Libro Blanco²² (LB) que ha sido un excelente punto de partida para el debate en el que se ofreció la posibilidad de participar a todos cuantos tuvieran interés, en claro contraste con la confección de los parches anteriores.

De acuerdo con el texto del PLDC, el objeto de la Ley de la reforma del sistema español de defensa de la competencia es la optimización de su andamiaje institucional «para proteger la estructura competitiva de los mercados» tomando en consideración las normas comunitarias y las competencias de las Comunidades Autónomas (CCAA) incluidas en la Ley 1/2002²³. Los principios del PLDC, enunciados en el texto introductorio son: «garantía de la seguridad jurídica de los operadores económicos, independencia de la toma de decisiones, transparencia y responsabilidad frente a la sociedad de los órganos administrativos encargados de la aplicación de la Ley, eficacia en la lucha contra las conductas restrictivas de la competencia y búsqueda de la coherencia de todo el sistema y, en particular, de una

21 Véase Martínez Lage, S. (2006).

22 Ministerio de Economía y Hacienda (2005).

23 De 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia.

adecuada imbricación de los distintos planos institucionales que interactúan en este terreno». Objetivos plenamente compartibles aunque en el desarrollo del texto propuesto su aplicación deja algunos espacios vacíos²⁴.

El texto sometido al debate parlamentario²⁵ es relevante por los cambios introducidos en relación con la Ley todavía en vigor²⁶. Pero también lo es, aunque en menor medida, por lo que no introduce o que podría introducir de otra forma. Moderniza, pero no lidera el cambio, de acuerdo con una interpretación moderna del derecho de la competencia y la economía de los mercados. No ha tomado suficientemente en consideración, como punto de partida de todo su «andamiaje», el análisis de los efectos. Este hecho resta algo de brillo a la espléndida labor realizada. Los escasos pasos pendientes, dada su relevancia, y los continuos cambios en la estructura de los mercados y las conductas empresariales, harán difícil que pueda llegar, sin modificaciones posteriores, a los diez años de edad²⁷. El debate parlamentario puede contribuir a mejorar algunos aspectos del texto —también puede contribuir a empeorarlos— pero es poco probable

24 Una reflexión colectiva sobre la modernización del derecho de la competencia en España y en la Unión Europea puede verse en Martínez-Lage, S., Petitbò, A. (Directores) (2005).

25 En el momento de escribir estas líneas, el Partido Popular y Convergencia i Unió han presentado, posiblemente con intenciones distintas, sendas enmiendas a la totalidad, todavía no publicadas.

26 Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

27 En todo caso, comparto las palabras y los deseos de Calviño (2006): «La estabilidad normativa es sin duda un elemento muy importante para la seguridad jurídica y, dada la sensibilidad de esta materia, resulta conveniente contar con una norma que concite el máximo apoyo de todos aquellos implicados en una aplicación en el futuro y, con el mínimo de adaptaciones, se mantenga en vigor al menos tanto como la actual Ley de Defensa de la Competencia».

que aborde las cuestiones relacionadas con la pertinencia de dar más importancia al análisis económico²⁸.

En relación con el PLDC, los juristas han concedido una gran importancia al abandono de la dualidad organizativa configurada por el TDC y el SDC, lo que está plenamente justificado, y a la creación de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) (art. 19)²⁹. También se han manifestado favorablemente en relación con la aplicación privada del derecho de la competencia³⁰ y con los programas de clemencia. Tales consideraciones son totalmente comprensibles porque, más allá del formalismo y de la adopción de las líneas maestras diseñadas por la Comisión Europea, contribuyen a introducir racionalidad en el sistema español de defensa de la competencia. Sin embargo, aún siendo relevantes, a mi juicio, no se trata de las cuestiones más importantes. Desde la perspectiva de la efectividad de la política de defensa de la competencia y de su modernización, es necesario ampliar el ángulo de visión, reforzar la utilización del análisis económico y tomar como referencia el posible impacto de la aplicación de la ley sobre las posibilidades de incrementar los comportamientos competitivos de los mercados. En consecuencia, tres consideraciones deben ser

28 Sobre la relevancia del análisis económico en el campo del *antitrust* puede verse Kwoka Jr., White (2004), 4ª ed. Y sobre los errores posibles, ver Spulber (ed) (2002).

29 La CNC se configura como «una entidad de Derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda, que ejercerá el control de eficacia sobre su actividad». En el desarrollo de su actividad y con el fin de alcanzar sus fines, actuará «con autonomía orgánica y funcional, plena independencia de las Administraciones Públicas, ...». Se trata de una «Institución única e independiente del gobierno» que integrará a los actuales SDC y TDC.

30 Aún es pronto para emitir un juicio razonado aunque se han producido documentos que apuntan en la buena dirección.

destacadas sobre el resto de cuestiones desarrolladas en el articulado del PLDC.

La primera se refiere al artículo 12.3 que reza como sigue: La CNC «está legitimada para **impugnar**³¹ (destacado, AP) ante la jurisdicción competente actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo y disposiciones legales de rango inferior a la Ley de los que se deriven obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados». Tal capacidad de impugnación es potente, supone una innovación y, debidamente ejercida, puede contribuir eficazmente a la eliminación de muchas normas reguladoras ineficientes contribuyendo, de esta forma, a mejorar la conducta de los operadores económicos eficientes. Dicha legitimación complementa adecuadamente la función consultiva de la CNC, de estudio y propuesta (art. 25 y 26) tan necesaria para impedir los desmanes contrarios al ejercicio de la competencia por las empresas³².

En un contexto caracterizado por unas estrategias empresariales demasiado pacíficas en bastantes espacios de la arena competitiva española y con unas autoridades en ocasiones complacientes con las violaciones de las normas de defensa de la competencia³³ las cuestiones mencionadas alcanzan una relevancia especial. Además, dado que, en muchos casos, las restricciones a la competencia tienen su origen en regulaciones ineficientes emanadas de las administraciones

31 Sorprendentemente este asunto no se destaca en la intitulada Exposición de motivos.
32 Y, en el caso del TDC, oscilantes en el tiempo. Tal como ponen de manifiesto los intentos de arrebatarse su ejercicio.

33 En muchos casos detectables fácilmente a partir de la lectura de los medios de comunicación que, con frecuencia, reflejan la existencia de acuerdos anticompetitivos.

subcentrales, sorprende que la mencionada legitimación no se haga extensiva a las autoridades de defensa de la competencia de las CCAA, aunque de forma no exclusiva ni excluyente para evitar el riesgo excesivo de captura del regulador.

La segunda, igualmente destacable, es el reforzamiento de la misión inspectora de la CNC en relación con las ayudas públicas³⁴ (art. 11), verdadero instrumento infernal en manos de las Administraciones Públicas cuyo efecto principal es alterar las condiciones de la competencia en los mercados de bienes y servicios, llegándose, incluso, a la inaceptable situación de que una empresa eficiente sin el complemento de las ayudas públicas pueda ser expulsada del mercado por otra empresa competidora ineficiente que cuenta con el respaldo de las ayudas públicas.

El abanico de posibilidades que puede diseñar la desbordante imaginación administrativa parece no tener fin, especialmente en el caso de las administraciones subcentrales. Es cierto que los artículos 87 y 88 del Tratado CE establecen que las ayudas públicas deben ser notificadas a la Comisión Europea que tiene competencias exclusivas en relación con su aprobación, y que se prevé la intervención de los jueces nacionales cuando las ayudas no han sido notificadas. Sin embargo, dotar de mayor potencia a las autoridades de defensa de la competencia en este campo es una buena decisión que contribuye a modernizar el sistema, a pesar de que la posibilidad de propuesta dirigida al mantenimiento de la competencia, aunque merecedora de parabienes, es

³⁴ De acuerdo con el LB «la normativa española prevé un sistema de recomendación por parte del TDC que ha tenido una escasa aplicación práctica».

insuficiente pues son pocos los que pueden intervenir en el proceso. Mejor sería que todos los interesados³⁵ pudieran dirigirse a las autoridades de defensa de la competencia en defensa de sus intereses. El informe anual previsto en el PLDC y su publicidad³⁶ deben ser bienvenidos pues van más allá del eventual pronunciamiento sobre los «criterios» de concesión de ayudas que contempla el texto todavía vigente. También lo debe ser el hecho de implicar a las administraciones públicas y, en particular, a las autoridades de defensa de la competencia de las CCAA. Como resulta obvio, la efectividad de la propuesta dependerá de la redacción final del texto y del uso del mismo por las autoridades de defensa de la competencia³⁷. En todo caso, cabe hacer una sugerencia: ¿por qué las facultades de análisis en relación con las ayudas públicas no se amplían a las barreras de entrada?. Es cierto que, en algunos casos, las barreras de entrada no son contrarias al derecho de la competencia. Pero también lo es que, en otros casos, no resisten un análisis, siquiera superficial, desde la perspectiva de la competencia. En este campo,

35 Los operadores económicos afectados, por ejemplo.

36 Martínez Estévez (2006), con notable optimismo, considera que la elaboración de informes anuales «va a favorecer y mucho, la racionalización del otorgamiento de ayudas. Y ello, entre otras razones, porque permitirá comprobar que no están produciendo distorsiones de la competencia en el mercado nacional y, si así fuera, porque la CNC podrá instar inmediatamente a las Administraciones concernidas a modificar o suprimir las causas que las provocan. Servirá también para mejorar la eficacia del sistema de ayudas, dirigiéndolas hacia actividades que, acreditando méritos para recibirlas, no están debidamente atendidas, o interrumpiéndolas o reduciéndolas cuando se revelen innecesarias o redundantes», Es decir, prácticamente en todos los casos.

37 De acuerdo con Soriano, (2006) «Aquí radica en gran medida el *«punctum dolens»* del intento de este proyecto si no se consigue que los órganos autonómicos dispongan de medidas de alejamiento del poder público. Para ello, la reforma de su legislación, imponiendo deberes de exhaustividad y agotamiento de la totalidad de las ayudas públicas, de forma que igualmente publiquen y hagan recomendaciones de su propio ámbito, resulta capital».

la capacidad de muchas administraciones para impedir la entrada de nuevos operadores es relevante. En cualquier caso «... la tarea de las autoridades de defensa de la competencia debe ir dirigida, fundamentalmente, a la destrucción de las barreras de entrada cuando éstas constituyan obstáculos insalvables a la competencia... En el caso de que las barreras sean el resultado de la conducta de las empresas con una inequívoca posición de dominio en el mercado, lo procedente es la orden de remoción de las mismas y si el abuso ha sido acreditado, la oportuna sanción, que siempre deberá ser superior a los beneficios, directos o indirectos, obtenidos como consecuencia de limitar la competencia en el mercado. En el caso de que las barreras tengan su origen en una decisión administrativa, lo pertinente es proceder a recomendar la inmediata eliminación de las normas que impiden la competencia en los mercados y, en su caso, la oportuna regulación»³⁸.

La tercera, sin la cual las dos anteriores perderían relevancia, es la consideración de la CNC como una **institución única dotada de inequívoca independencia** (destacado, AP) que «ejercerá sus funciones en relación con todos los mercados» (art. 12). Esta cuestión, defendida por algunos desde hace tiempo, con la eficiencia en el punto de mira, contribuirá a dotar de mayor relevancia al proceso de toma de decisiones de la CNC en beneficio de los perjudicados por conductas contrarias a la competencia. Refuerza la autoridad de la CNC, la capacidad de adopción de circulares (art. 34), la posibilidad de arbitrar (art. 24), ofrecer directrices de política de defensa de la competencia (art. 26) o resolver, sobre la base de compromisos vinculantes, la terminación de

38 Petitbò, A. (2003).

un procedimiento sancionador (art. 52), así como la posibilidad de interesar, a través de su Consejo, la instrucción de expedientes por la Dirección de Investigación³⁹ (art. 34), el ser agente de la autoridad, (art. 40) sin o con la colaboración del juez en el caso de que el operador económico se opusiera a una inspección ordenada por el Director de Investigación (art. 40), la eliminación de las posibles dudas acerca de la capacidad instructora del Consejo de la CNC (art. 51) y la potestad de ordenar la práctica de pruebas. Todo ello con transparencia (arts. 27 y 28). Ciertamente, tales propuestas contribuirán a agilizar las labores de instrucción, reforzándolas y disminuyendo los plazos. Sin embargo, la decisión de unificar la autoridad y dotarla de nuevas competencias no alcanzará todos los frutos sino se simplifica y, en consecuencia, se abrevia el procedimiento. La seguridad jurídica no se refuerza si se multiplican las etapas. Esto sólo beneficia al infractor. Por el contrario, sale fortalecida si se simplifican los procedimientos, la ley reguladora de la competencia se aplica con rigor por profesionales de reconocido prestigio real⁴⁰ y las sentencias recaídas sobre los recursos contencioso-administrativos no se dilatan en el tiempo pues en el mundo de la empresa el tiempo es un factor de competitividad decisivo⁴¹.

39 Órgano de la CNC encargado de la instrucción de los expedientes (art. 35).

40 Los criterios empleados para definir el «reconocido prestigio» no están tasados. En este punto cabe formular una pregunta: ¿Puede ser considerado como un profesional de «reconocido» prestigio quién no aparece siquiera mencionado en una búsqueda en Google?, por ejemplo.

41 El ejemplo de Unión Radio debe fomentar la reflexión con el fin de evitar situaciones similares. Recurrido el acuerdo de Consejo de Ministros del mes de mayo del año 1994, el Tribunal Supremo resolvió, en el mes de junio del año 2000 —¡seis años después!— que dicho acuerdo no era conforme a Derecho y, por lo tanto, anulable. Posteriormente, por Auto de 25 de noviembre de 2002, resolvió que los proyectos de desinversión de las empresas eran condición necesaria pero no suficiente ¿La certidumbre y la seguridad jurídica fueron tomadas suficientemente en consideración?. La respuesta es obvia.

Dicho lo anterior, algunas novedades del texto, aunque sin tener la relevancia de las destacadas anteriormente, también son reseñables.

En primer lugar, debe mencionarse la introducción de la figura del *hearing*⁴² (art. 29) —en relación con el presidente de la CNC y de sus consejeros— que contribuirá a reforzar institucionalmente a las personas nombradas, a reducir los riesgos de posibles nombramientos inadecuados y a mejorar la eficacia de los órganos de defensa de la competencia. Además, debería seguirse esta práctica en los nombramientos de las autoridades de la competencia de las CCAA. El rigor, la trayectoria profesional y personal y la formación deberían ser la norma⁴³. Asimismo, debe ser bienvenida la previsión de que el presidente de la CNC comparezca, al menos una vez al año, ante la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso de los Diputados y la inclusión de la posibilidad de comparecencia de los consejeros de la CNC (art. 28). Esta previsión es loable porque supone aumentar la transparencia de las actuaciones de la CNC y de sus miembros y la posibilidad de exponer ante la citada Comisión parlamentaria aquellas cuestiones que a juicio de la CDC son relevantes.

También es oportuna la reducción del número de miembros del Consejo de la CNC que pasa de los nueve actuales a cinco: el Presidente,

42 A pesar de que algunas voces han propuesto que la comparecencia tuviera lugar en sede parlamentaria, se ha optado por realizarla ante la Comisión de Economía del Congreso de los Diputados.

43 No tiene justificación racional alguna que un profesional de probada trayectoria no haya sido considerado idóneo por las autoridades de una Comunidad Autónoma y se haya considerado que reúne las condiciones necesarias para ejercer su trabajo con diligencia y eficacia por la autoridad estatal.

que preside el Consejo, y cuatro consejeros (art. 33). Este hecho contribuirá a agilizar los debates sin que éstos pierdan calidad global. No se entiende, sin embargo, la propuesta de un único mandato de seis años. Sin renovación posible parece corto⁴⁴. Por otra parte, resulta pertinente la previsión de dedicación absoluta de los consejeros y parece conveniente que para asegurar la eficacia de la organización deberían atribuirse más poderes a la presidencia en relación con el orden administrativo y laboral de los miembros del órgano colegiado y personal de la CNC.

En segundo lugar, debe destacarse que, por fin, se ha terminado con la innecesaria figura del abuso de posición de dependencia⁴⁵. Ni aclaraba nada ni se ha aplicado. Era tan sólo una expresión inequívoca del liberticidio comercial heredero de la tradición francesa y resultado de la claudicación ante quienes intentaron suplir la falta de poder negociador con la creación de una figura jurídica vacía de contenido favorable a la competencia. Desde esta perspectiva, el sistema se ha modernizado. Sin embargo, el artículo 3 referido a la competencia desleal que, en algunos momentos, parecía que desaparecería del texto legal, ha reaparecido, lo que no deja de ser sorprendente. Como recuerda el LB «en pocas ocasiones se ha declarado una infracción del artículo 7 y, en su caso, se ha impuesto una multa». En consecuencia, al igual que en el caso de la figura del abuso de posición de

44 El LB aconsejaba que el número de consejeros fuera de cuatro ó cinco, con un mandato «de seis años renovable una vez». Tras las negociaciones posteriores a la presentación de enmiendas a la totalidad parece que el número de consejeros será de seis, lo que no parece ser una consecuencia directa de la consideración de la carga real de trabajo del TDC en estos momentos, en comparación con el pasado, de acuerdo con los datos. De nuevo, la tradición se impone.

45 Regulado, en todo caso, por la Ley 3/1991, de Competencia Desleal.

dependencia, el LB sugería la conveniencia de eliminar ambos tipos o bien aclarar su redacción. También merecería más atención la figura del paralelismo de conductas, pues pueden ser tanto la consecuencia de la falta de competencia como el reflejo de una competencia aguda entre los operadores económicos de un mismo mercado relevante. En consecuencia, puede sostenerse que, pese a los inequívocos avances, no se ha recorrido todo el camino. Es cierto que el camino está lleno de obstáculos, pero, a la vista del texto actual, seguramente no pasará mucho tiempo sin que esta cuestión sea discutida de nuevo.

En tercer lugar, se ha mejorado el régimen sancionador (Título V) con el correspondiente refuerzo de la seguridad jurídica y el oportuno impacto potencial sobre los operadores económicos y sus directivos. Han mejorado los criterios y las referencias sobre las que se basan los importes de las sanciones. También se ha reconsiderado la responsabilidad de los miembros de las asociaciones, uniones o agrupaciones de empresas. En su estado actual, el sistema de sanciones difícilmente resistiría un recurso bien argumentado. El análisis de las revisiones de las cuantías de las sanciones impuestas por el TDC por parte de los órganos jurisdiccionales revela la endeblez del sistema en vigor y la indeterminación de los criterios que conducen a la fijación de las cantidades, lo que aconsejaba su reconsideración. Asimismo, resulta adecuada la precisión introducida en relación con la reiteración y repetición de las conductas (art. 64) pues dada su indeterminación actual ha permitido que infractores reincidentes hayan obtenido, sin excesivas dificultades, el perdón de sus pecados anticompetitivos con el telón de fondo de la inexistencia de sentencia firme, que no se produce hasta mucho tiempo después del pecado.

Cabe destacar que el régimen sancionador se complementa con la posibilidad de que la CNC pueda imponer condiciones u obligaciones a las empresas⁴⁶ y que los perjudicados por la comisión de conductas contrarias a la competencia pueden ser objeto de indemnización previo trámite a través de los juzgados de lo mercantil (art. 25), con la intervención de la CDC. En la determinación del importe de las sanciones deberán tomarse en consideración los «beneficios ilícitos obtenidos como consecuencia de la infracción» (art. 64), que, lógicamente debería traducirse en el hecho de que dicho importe supere la magnitud de tales beneficios. Este criterio dota de mayor complejidad al proceso de fijación de las sanciones pero también aporta mayor objetividad y contundencia y, posiblemente, hará más compleja la resolución de los eventuales recursos en sede contencioso-administrativa. Con el fin de completar el esquema, los órganos autonómicos de defensa de la competencia también tendrán capacidad sancionadora en el ámbito de sus competencias.

Sin embargo, pese a los avances, el sistema todavía es mejorable. Los argumentos esgrimidos por Medrano, y Trasoyeres (2006) merecen reflexión pues las inconsistencias mencionadas en su trabajo tienen una base sólida y su consideración contribuiría a reforzar el ALDC⁴⁷.

⁴⁶ En todo caso, debería aclararse la cuestión referida a la posibilidad de imponer condiciones u obligaciones estructurales (art. 53), dadas las dificultades de reversión en el caso de sentencia firme que rechace la decisión de la CNC. Sobrevuela esta cuestión el problema de las indemnizaciones.

⁴⁷ De acuerdo con dichos autores, si prospera el texto en su versión actual «la seguridad jurídica de los operadores económicos seguirá brillando por su ausencia: sea cual sea la conducta constitutiva de infracción en que incurran, tendrían una incertidumbre absoluta

Y, por último, en cuarto lugar, el tránsito del régimen de autorización al de exención, la sustitución del régimen de autorización singular —que ha llenado de trabajo repetitivo al TDC, especialmente en relación con los registros de morosos— o por categorías de acuerdos, la posibilidad de autoevaluación —siguiendo el camino iniciado por la Comisión Europea—⁴⁸ y determinación convencional de los procedimientos (art. 52) reflejan una mayor confianza en la madurez de las empresas y suponen una simplificación de los mismos, a todas luces necesaria. Por su parte, el asunto de los «chivatos» o arrepentidos, igual que la posibilidad de clemencia⁴⁹ (art. 65), aplicado a operadores económicos y directivos, de acuerdo con determinados requisitos, abren expectativas desconocidas hasta ahora. ¿Serán más frágiles los cárteles? ¿Tendrán miedo los cartelistas y romperán los acuerdos? ¿Acudirán a las autoridades españolas o a las comunitarias? Con el dilema del prisionero en el horizonte⁵⁰, todo está por ver pero intuyo que, al igual que ha ocurrido en otras economías, los efectos facilitarán el quehacer

respecto de la sanción pecuniaria que les puede ser impuesta, consista en lo que consista aquella conducta, pues sin transgredir en absoluto los márgenes legales, la Comisión Nacional de Competencia podría, en uso de una potestad de discrecionalidad manifiestamente excesiva, lo mismo imponerles una multa de cuantía insignificante que una multa de un importe descomunal ... Una infracción de este tipo no es aceptable a la vista del artículo 25 de la Constitución y de la doctrina que lo ha desarrollado».

48 Han sido frecuentes las manifestaciones de juristas que consideran que la autoevaluación sacrifica la seguridad jurídica que aportaba el régimen de autorización. Los reglamentos de exención por categorías comunitarias, las «Directrices», las declaraciones de inaplicabilidad y el concurso de las posibles circulares interpretativas, la madurez empresarial y la propia experiencia de los juristas libera de mucho lastre a los temores de la profesión. La experiencia europea es otra referencia que contribuye a difuminar dichos temores

49 La propuesta española sigue las directrices de la legislación europea iniciada en el año 1996 y mejorada en 2002 que, a su vez, se inspiran en la experiencia norteamericana iniciada en el año 1978 y revisada en 1993.

50 Véase el interesante artículo de Jiménez Latorre (2006) y la bibliografía citada.

de las autoridades de defensa de la competencia pues los cárteles serán organizaciones que incluirán nuevas dosis de incertidumbre. El ejemplo de los desmotadores de algodón supone una buena referencia⁵¹. En todo caso, será necesario organizar la cola, pues puede ocurrir que el arrepentimiento sea súbito y simultáneo y, además, será necesario tomar en consideración variables tan relevantes como el sistema de sanciones, la magnitud de la recompensa, la estructura del cártel y el número de sus miembros, entre otras cuestiones. Complementariamente, resulta totalmente oportuna la introducción de reglas *de minimis* (art. 5), coherentes con la consideración de los efectos de las conductas como hecho relevante, y la aplicación del derecho de la competencia directamente por los jueces, con los cuales cooperará la CNC (art. 16). También debe ser bienvenida la propuesta de dejar sin plazo las medidas cautelares y la previsión de reducción de los plazos para resolver los expedientes pues repercute positivamente sobre la eficacia del sistema. Sin embargo, no se plantea una cuestión, a mi juicio relevante: ¿a quién se piden responsabilidades en caso de caducidad?

En resumidas cuentas, los avances introducidos en el PLDC han sido inequívocamente notables y contribuirán a modernizar el sistema español de defensa de la competencia. Sin embargo, algunas cuestiones merecen ser reconsideradas con el objetivo de mejorar, aún más, el actual sistema español de defensa de la competencia.

En primer lugar, debería darse una solución más contundente al asunto de las relaciones entre la CNC y los órganos reguladores con

51 Ver Expte. del TDC 370/96, de 10.06.1997, Desmotadoras de algodón.

el fin de evitar conflictos o discusiones innecesarias. Esta es una cuestión planteada desde hace tiempo, incluso en sede parlamentaria. Todos los órganos desean tener competencias sobre todo lo que tenga que ver con su actividad. Sin embargo, tales deseos crean confusión, conducen a la incertidumbre y, a menudo, son fuente de conflictos. La cooperación en asuntos de interés común, el intercambio de información y la solicitud de informes previsto en el PLDC (art. 17) es positivo pero debería quedar explicitado de forma inequívoca que las competencias en materia de decisiones relacionadas con la competencia en los mercados recae exclusivamente en la CDC. Las reuniones de la CNC con los órganos reguladores sectoriales (art. 17) deberían dar buenos frutos, pero el PLDC no especifica a qué órganos sectoriales se refiere. Un análisis de nuestra realidad pone de relieve que las tentaciones reguladoras se han extendido por doquier en todas las administraciones. Las autoridades reguladoras más conocidas son las relacionadas con la energía y con las telecomunicaciones. Pero no debe olvidarse que existe un órgano regulador del tabaco y también lo tienen los colegios profesionales y se crean órganos reguladores de los taxis, el agua, los sistemas audiovisuales, por citar tan sólo algunos ejemplos. En estas cuestiones, parece necesaria una referencia a los órganos autonómicos de defensa de la competencia.

En segundo lugar, es necesario plantearse la utilidad de los informes sobre la apertura de grandes superficies (art. 25) con rigor y seriedad. Si la referencia de los mismos debe ser la aptitud de las nuevas aperturas para alterar significativamente la competencia en la distribución comercial, los hechos revelan que dicha aptitud sólo aparece marginal y excepcionalmente. En consecuencia, analizar todos y

cada uno de los proyectos, en un contexto de restricción autonómica del concepto de gran superficie, además del coste económico y del tiempo dedicado al análisis supone un trabajo inútil y estomagante que reduce la dedicación a otros menesteres de mayor trascendencia. Este hecho es un claro ejemplo de asignación ineficiente de los recursos públicos⁵². Resulta más sensato demoler barreras de entrada, perseguir cárteles o ilícitos competitivos que informar sobre actividades, en general, favorables a la competencia.

En tercer lugar, debe mencionarse el control de concentraciones. Las estadísticas (Cuadro 2) ponen de relieve el reducido número de las operaciones de concentración que pueden contribuir a afectar negativamente las condiciones de la competencia en los mercados afectados. El número de casos examinados por el TDC ha sido en los últimos años inferior a 10 por año y, por regla general, las operaciones no plantean problemas al funcionamiento competitivo de los mercados⁵³. Tanto en este caso como en el referido a los informes sobre apertura de grandes superficies, las autoridades de defensa de la competencia disponen de los instrumentos que les conceden los artículos 1, 2 y, en su caso, 3 del PLDC. La simplificación del procedimiento, aunque positiva, no elimina el núcleo del problema pues se sigue con el régimen de notificación obligatoria a partir de ciertos umbrales pese

52 Por esta razón resulta sorprendente la reclamación sobre el control de la apertura de grandes superficies por las autoridades autonómicas de defensa de la competencia.

53 Menos del diez por ciento de las operaciones de concentración notificadas al SDC han pasado a la segunda fase de investigación y han sido examinadas por el TDC. Además, en el periodo de vigencia del sistema de notificación obligatoria, el Consejo de Ministros no se ha opuesto a la operación de concentración que ha examinado en el cuarenta y tres por ciento de los casos y lo ha prohibido sólo en un siete por ciento de los casos. El cuarenta por ciento restante ha sido objeto de condiciones. (Cuadro 3).

Cuadro 2**Control de concentraciones. Decisiones. 1997-2006**

Datos generales	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Notificaciones	19	31	51	93	76	100	79	94	115	64
No remisión al TDC	9	19	34	81	65	83	72	86	103	58
Remisión al TDC	7	7	14	11	7	9	5	5	6	4
Acuerdo Consejo de Ministros	7	6	14	11	7	9	4	5	6	2*
Archivo	3	5	2	1	3	7	1	3	6	2

* Decisión pendiente en los expedientes Abacocine/Cinebox y Universal Music/Vale Music.
Fuente: Sánchez Graells, A. (2006).

Cuadro 3**Control de concentraciones. Decisiones del Consejo de Ministros. 1999-2006***

Prohibir operaciones que el TDC había recomendado someter a condiciones	0
Subordinar a condiciones operaciones que el TDC había recomendado autorizar	3
Endurecer las condiciones propuestas por el TDC	5
Adoptar la misma decisión propuesta por el TDC	34
Suavizar las condiciones propuestas por el TDC	7
Subordinar a condiciones operaciones que el TDC recomendó prohibir	5
Autorizar operaciones que el TDC recomendó prohibir	0

* Decisión pendiente en los expedientes Abacocine/Cinebox y Universal Music/Vale Music.
Fuente: Sánchez Graells, A. (2006).

a que hay argumentos para defender que en lugar de un examen universal de todas las operaciones que superen los umbrales determinados —en todo caso, discutibles— parece sensato centrarse exclusivamente en aquellos casos que plantean problemas inequívocos para la soberanía de la competencia en los mercados afectados. E, incluso, prescindir del control de las operaciones de concentración.

Relacionando los efectos sobre la competencia efectiva de las operaciones de concentración empresarial, puede sostenerse que no es

infrecuente que los riesgos sobre la competencia de dichas operaciones proceda más de las barreras de entrada —administrativas o no— que de la propia operación de concentración. Por ello, resulta conveniente que la futura CNC pueda instar al Gobierno la remoción de dichas barreras, sobre todo cuando éstas sean de naturaleza administrativa, en línea con los informes previstos en relación con las ayudas públicas.

No debe olvidarse que el análisis *ex ante* se efectúa sobre la base de unas condiciones del mercado presentes y aunque se elucubra sobre el futuro inmediato, en el momento de tomar la decisión éste es incierto y en ocasiones es muy arriesgado decidir —especialmente cuando se trata de casos de envergadura— sobre la base de la incertidumbre. Sin embargo, la propuesta, de acuerdo con lo que se decía en el LB, ha tomado en consideración que «Así como existe un acuerdo general sobre el hecho de que determinadas conductas empresariales deben ser prohibidas por ser, *per se*, negativas para la competencia, no existe un principio incontestable que permita determinar *ex ante* qué operaciones de concentración deben ser prohibidas y cuáles no». Los *test* de dominio o de reducción sustancial de la competencia efectiva, iluminan el panorama y justifican el intervencionismo pero no pueden aventurar con absoluta certeza el futuro. La referencia a la «posible» obstaculización del mantenimiento de «una» (*sic*) competencia efectiva incluye un exceso de ambigüedad alejada del análisis riguroso de los efectos, referencia inexcusable en el moderno análisis de la competencia que se apoya en consideraciones dinámicas en mercados rápidamente cambiantes. Ante estas cuestiones surge una pregunta: en caso de error ¿quién indemniza?.

En todo caso, las consideraciones relacionadas con la competencia potencial⁵⁴, la eficiencia y el bienestar no deberían quedar fuera del análisis. El ejemplo de las industrias de red es elocuente. Por ello, parece adecuado modificar el cuestionario dotando a la notificación previa de un mayor contenido económico y de una mayor capacidad interpretativa de los posibles efectos de la operación. Las vistas puede ser un complemento adecuado si se desea seguir con el procedimiento actual. Y, en todo caso, mejor la solución negociada que la imposición de condiciones.

Dado el impacto de la intervención administrativa sobre el futuro de las empresas, cualquier decisión debería ser ampliamente argumentada y demostrada con los instrumentos que ofrece el moderno análisis de los mercados. La argumentación debería ser especialmente contundente en el supuesto de la intervención —extraordinaria, en todo caso— del Consejo de Ministros. Lógicamente, los interesados deberían tener acceso al expediente en todo momento con el fin de ejercer su derecho a argumentar y avanzar en el proceso de solución negociada. La prohibición de una operación de concentración — caso de mantenerse el control de las mismas— deberá estar siempre precedida de la oportuna negociación sobre sus condiciones.

Además, cuando parecía que la intervención del gobierno menguaría de forma relevante, las referencias al interés general —distintas de la defensa de la competencia— (art. 10) abren la puerta a la posible intervención. Explicitada mi opinión acerca de la redundancia del

54 Ver los casos Hoesch-Krupp y Gespalets S.A., por ejemplo.

control de concentraciones, en caso de procederse a dicho control, la consideración de los criterios contemplados en el PLDC deberían referirse, sobre todo, a posibles errores de apreciación por parte de la CDC en cuestiones como: a) la competencia efectiva en los mercados afectados; b) el interés de los consumidores en relación con los precios, la calidad de los productos y las posibilidades de elección; c) la eficiencia; d) la innovación y, por último, las barreras de entrada o la competitividad internacional de las empresas. Cuestiones tan amplias como las políticas sociales o la garantía de un adecuado mantenimiento de los objetivos de la regulación social introducen incertidumbres innecesarias.

En cuarto lugar, como ya se ha mencionado, sigue sin resolverse la tardanza en el proceso de control jurisdiccional. El sistema español de defensa de la competencia mejorará con las reformas introducidas. Sin embargo, las mejoras resultarán desdibujadas debido al tiempo que transcurre entre la formulación de la denuncia o la apertura de oficio del expediente y la sentencia definitiva con la oportuna percepción de los daños y perjuicios, si estos corresponden.

Como es obvio, la modernización del sistema exige que el procedimiento se consume en un plazo no superior a los tres años⁵⁵. De hecho, el LB sugería conveniencia de «explorar vías para agilizar los procedimientos de revisión jurisdiccional de las decisiones administrativas»

⁵⁵ El LB era consciente del problema creado por los plazos excesivos. Por ello planteaba, por ejemplo, la eliminación de los recursos internos en los casos de archivo de una denuncia, sobreseimiento del expediente, terminación convencional o imposición de medidas cautelares, y su sustitución por el recurso ante la autoridad Contencioso-Administrativa.

sugiriendo la posibilidad del «recurso ante instancia única, eliminando el recurso ante el Tribunal Supremo de las sentencias relativas a determinadas resoluciones que requieren una aplicación especialmente rápida: las recaídas en sede de medidas cautelares». La idea, de llevarse a la práctica, supondría una verdadera modernización del sistema acompañada de una mejora incuestionable en la eficacia del mismo. Sin embargo, la dificultad de transformar la propuesta en hechos ha supuesto que la misma no sea contemplada en el PLDC, lo que merma significativamente la eficacia del sistema de defensa de la competencia. Se hace, en consecuencia, a todas luces necesario encontrar el camino que conduzca a la reducción de los plazos pues los infractores son los más beneficiados de la tardanza administrativa.

5. Conclusiones

El análisis de la actual reforma de la LDC, expresada en el texto del PLDC, tiene bastantes luces y algunas sombras, como ocurre casi siempre. Ciertas sombras no son irrelevantes, por lo que deberían ser objeto de reconsideración en el trámite parlamentario. Sin embargo, las luces son destacables porque dan fuerza a la aplicación del derecho de la competencia y, sobre todo, al fomento de la competencia y al repudio de prácticas contrarias a la misma, públicas y privadas. Asimismo, contribuyen a la modernización de un texto legal que, con el paso de los años, había sido superado por los hechos, tal como ponen de manifiesto las sucesivas modificaciones del mismo. En muchos aspectos los criterios de modernización han estado presentes, tomando en consideración el análisis de los efectos. Pero en otros, tal referencia no ha sido atendida, lo que aconseja un nuevo

repasso de la propuesta. Tampoco ha estado presente el análisis empírico en relación con las decisiones del pasado.

Los chivatos contribuirán a la lucha contra los cárteles, pero el análisis de los datos aconseja complementar la reducción de la carga del trabajo tradicional del TDC —aligerado de muchas funciones y dotado de recursos humanos y financieros incrementados en relación con el pasado— con la reorientación de la CNC para que ésta proceda a aumentar el número de expedientes iniciados por propia iniciativa, reforzar la lucha contra los mencionados cárteles y hacer un uso intensivo de las competencias de análisis, investigación y propuesta, en relación con las normas ineficientes y las barreras de entrada. Todo ello contribuirá a mejorar el funcionamiento competitivo de los mercados.

Además, parece oportuno proceder a la integración del texto del PLDC con la Ley I/2002, en lo relacionado con la coordinación de las competencias del Estado y las CCAA. Lógicamente, los pasos de la Comisión deberían ser complementados por las actuaciones de los órganos autonómicos, cuya voz debería oírse y ser oída.

La complejidad de los mercados globalizados y de las nuevas estrategias empresariales, aconseja que la CNC elabore, al menos anualmente, unas *Guidelines* que sirvan de referencia a los operadores económicos. Por su parte, la modernización de la aplicación de las normas de defensa de la competencia exige la reconsideración del papel de los órganos reguladores, la eliminación de los informes sobre la apertura de las grandes superficies, la reconsideración en profundidad del

control de concentraciones, la realización de un informe anual no sólo en relación con las ayudas públicas sino, también, referida a las barreras de entrada, la ampliación del espectro de interesados que puedan intervenir en la denuncia de las ayudas públicas, la intervención de las autoridades autonómicas en relación con la multitud de reguladores sectoriales a favor de la competencia sin caer en la tentación intervencionista y la consideración de las responsabilidades de todos cuantos participan en el proceso.

Al lado de tantos aspectos positivos una cuestión fundamental ha quedado sin una solución definitiva. Se trata de la excesiva duración de los procedimientos, hecho que limita de forma significativa la eficiencia global del sistema español de defensa de la competencia, lo que aconseja la necesidad de abordar este asunto sin dilaciones, no sea que la gran sombra contrarreste el gran caudal de luz proyectada sobre el sistema español de defensa de la competencia al amparo de la reforma actual, importante pero no definitiva.

Bibliografía

AA.VV. (2006) Regulación, desregulación, liberalización y competencia, Círculo de Empresarios, Fundación Rafael del Pino, Marcial Pons.

Aristóteles (1994) Política, Ed. Gredos.

Berenguer, L. (2006) «Prólogo», en Creus, A. (Director) (2006).

Calviño, N. (2006) «El proceso de modernización de la política de competencia en España», Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia, n.º 241.

Cases, LL. (2002), Anuario de la competencia 2001, Fundación ICO, Marcial Pons.

Cases, LL. (2003) Anuario de la competencia 2002, Fundación ICO, Marcial Pons.

Cases, LL. (2006) Anuario de la competencia 2005, Fundación ICO, Marcial Pons.

Crandall, R.W., Winston, C. (2003) «Does Antitrust Policy Improve Consumer Welfare? Assessing the Evidence», Journal of Economic Perspectives, vol. 17, n.º 4.

Creus, A. (Director) (2006) Código de Derecho de la Competencia, La Ley.

Fernández, C. Ward, A. (2006) «Las facultades de investigación en el nuevo sistema de derecho de la competencia», Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia n.º 241.

Guasch, J.L., Spiller, P. (1999) *Managing the Regulatory Process: Design, Concepts, Issues, and the Latin America and Caribbean Story*, The World Bank.

Guillén, M. F. (2005) *El auge de la empresa multinacional española*, Fundación Rafael del Pino, Marcial Pons.

Heckscher, E. F. (1962) *Mercantilism*, McMillan, 2 vol.

Jiménez Latorre, F. (2006) «La clemencia en la lucha contra los cárteles», *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, n.º 241.

Jovellanos, G. M. de ([1795] s.f.), *Informe de la Sociedad Económica de Madrid al Real y Supremo Consejo de Castilla en el Expediente de la Ley Agraria*, en *Escritos Económicos*, Madrid, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas.

Kwoka Jr., White, L. (2004) *The Antitrust Revolution. Economics, Competition and Policy*, Oxford University Press, 4ª ed.

Martínez Arévalo, J. (2006) *Introducción*, en AA. VV. (2006).

Martínez Estévez, A. (2006) «Presentación», en *Cases*, LI (director) (2006)

Martínez Lage, S. (2006) «Un buen modo de legislar», *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, n.º 241.

Martínez Lage, S, Petitbò, A. (2005). *La modernización del derecho de la competencia en España y en la Unión Europea*, Fundación Rafael del Pino, Marcial Pons.

Martínez Lage, S., Petitbò, A. (2006) *El abuso de la posición de dominio*, Fundación Rafael del Pino, Marcial Pons.

McNulty, P. J. (1967) «A Note on the History of Perfect Competition», *Journal of Political Economy*, vol. 75, n.º 4, parte 1.

Medrano, S., Tramoyeres, P. (2006) «El regimen sancionador en el Anteproyecto de Ley de Defensa de la Competencia: persistencia de la inconstitucionalidad por vulneración del principio de legalidad sancionadora», *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, n.º 241.

Ministerio de Economía y Hacienda (2005) Libro Blanco para la reforma del sistema español de defensa de la competencia, Centro de Publicaciones.

OECD (1997) *The OECD Report on Regulatory Reform*, 2 vol.

OECD (2000) *OECD Review of Regulatory Reform. Regulatory Reform in Spain*.

OECD (2001) *Administrative and Regulatory Burdens on Small and Medium Sized Enterprises*.

OECD (s. f.) *Estudio económico de la OECD sobre España. 2005. «Resumen ejecutivo»*.

Petitbò, A. (2000) «La defensa de la competencia en el ámbito del sector servicios», *Información Comercial Española*, n.º 787.

Petitbò, A. (2002) «Los órganos de defensa de la competencia ante la nueva economía y la descentralización de sus funciones», en Cases, LL. (Dtor.) (2002).

Petitbò, A. (2003) «Barreras de entrada y competencia», en Cases, LL. (Dtor.) (2003).

Rey, P. (coordinador), Gual, J., Hellwig, M., Perrot, A., Polo Michele, Schmidt, K., Stenbacka, R. (2006) «Un enfoque económico del artículo 82», en Martínez Lage, S., Petitbò, A. (2006).

Rubalcaba-Bermejo, L. (1999) *Business Services in European Industry. Growth, Employment and Competitiveness*, European Commission.

Sánchez Graells, A. (2006) *La reforma del sistema español de defensa de la competencia. La intervención del gobierno en el control de concentraciones económicas*, CEU, Documento de trabajo, Serie Política de la Competencia n.º 21/2006.

Schumpeter, J.A. ([1942] 1968) *Capitalismo, Socialismo y Democracia*, Ed. Aguilar.

Soriano, J.E. (2006) «Ayudas públicas: una opción posibilista y provisional», *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, n.º 241.

Spulber, D. F. (ed) *Famous Fables of Economics. Myths of Market Failures*, Blackwell.

Tribunal de Defensa de la Competencia (1995) *La competencia en España: Balance y nuevas propuestas*, Ministerio de Economía y Hacienda.

Los retos de la Administración Electrónica. Especial referencia a la protección de datos de carácter personal

1. En torno al concepto de Administración Electrónica y la implicación de las nuevas tecnologías en la Administración

En el Documento de Trabajo sobre *Gobierno Electrónico y Telecomunicaciones* elaborado por la Red Iberoamericana de Protección de Datos se identifica el Gobierno Electrónico como «El uso de las tecnologías de información y comunicaciones (TIC) que realizan los órganos de la administración para mejorar los servicios e información

* Nacido en Madrid en 1957. Ex-director de la Agencia Española de Protección de Datos. Ex-vicepresidente del Grupo Europeo de Autoridades de Control de Protección de Datos Personales. Presidente de la Red Iberoamericana de Protección de Datos. Doctor en Derecho por la Universidad Complutense. Catedrático de Derecho Administrativo. Ha sido Decano en las Facultades de Derecho de las Universidades de Castilla-La Mancha y San Pablo CEU de Madrid. Presidente de la Junta de Garantías Electorales del Consejo Superior de Deportes. Premio San Raimundo Peñafort de la Real Academia Española de Jurisprudencia y Legislación. Premio de Investigación de la Confederación Iberoamericana de Fundaciones. Abogado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, en la actualidad no ejerciente. Miembro del Secretariado Permanente de la UIBA (Unión Iberoamericana de

ofrecidos a los ciudadanos, aumentar la eficiencia y la eficacia de la gestión pública e incrementar sustantivamente la transparencia del sector público, así como la participación de los ciudadanos»¹. Por su parte, la OCDE en su documento *The e-Government Imperative*² define el *e-Government*, que aquí podríamos considerar semejante al concepto de Administración electrónica, como «el uso de tecnologías de la información y comunicación, y particularmente de Internet, como herramienta para conseguir un mejor gobierno»³. Ambas definiciones nos son útiles ahora, para centrar las siguientes páginas, pero siempre y cuando tengamos presente que la Administración electrónica es mucho más que el uso de nuevas tecnologías para mejorar la Administración Pública. Implica una verdadera transformación de ésta, «a new form of government»⁴. En este sentido, no cabe duda de que la aplicación de nuevas tecnologías ayuda a incrementar la eficiencia de la Administración, mejora la calidad de los

Colegios de Abogados). Adjunct Professor of Law de la Georgetown University. Washington. Ha sido Profesor invitado de las Universidades Italianas de Bolonia, Florencia, Pisa y Macerata, así como de la Universidad Lusitana de Lisboa. Autor de numerosas publicaciones sobre Derecho Administrativo, Derecho Comunitario, Derecho de Fundaciones, Derecho Ambiental, Derechos Fundamentales y Protección de Datos Personales. Ha impartido numerosas Conferencias en España, así como en diversos países de Europa y América. Miembro del Consejo de Redacción de diversas revistas especializadas en Derecho Público. Vocal de la Comisión General de Codificación. Forma parte del Consejo del Instituto Internacional de Estudios de Derecho del Estado de Brasil.

1 Puede consultarse en *La Red Iberoamericana de Protección de Datos. Declaraciones y Documentos*, edición de la Red Iberoamericana de Protección de Datos y la Agencia Española de Protección de Datos, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pág. 80.

2 OECD e-Government Studies, Paris, 2003.

3 Op cit., pág. 23. Tal definición se utiliza a efectos de los resultados del análisis que se lleva a cabo en el citado Documento.

4 Documento cit. pág. 23.

servicios, puede mejorar los resultados en áreas estratégicas como la salud, bienestar, seguridad o educación, o las relaciones entre los ciudadanos y las Administraciones Públicas al facilitar las vías de participación de los primeros en el desarrollo de las funciones de las segundas⁵. Se ha señalado que un buen desarrollo del gobierno electrónico permite avanzar en una triple finalidad: atención al ciudadano, buen gobierno y desarrollo de la democracia⁶. Ya sólo estas consideraciones dan fe de la trascendencia del tema del que hablamos. Desde luego, la implantación de una Administración Electrónica avanzada supondrá sin duda una mejora considerable en las relaciones de las Administraciones Públicas con los ciudadanos y en particular con las Empresas, que verán facilitados numerosos trámites que deben cumplir⁷.

Pero como digo las implicaciones de las nuevas tecnologías en la Administración son o pueden ser de más calado. No hace mucho he señalado que las nuevas tecnologías son producto de la evolución de la ciencia y del conocimiento, pero al mismo tiempo *son capaces de generar ellas mismas conocimiento*. Su aplicación, además,

5 Op. ult. cit., págs. 28 y ss.

6 Red Iberoamericana de Protección de Datos, «Gobierno electrónico y Telecomunicaciones», op. cit., pág. 80.

7 Baste un ejemplo, que tiene que ver con la Agencia Española de Protección de Datos. Recientemente se ha puesto en marcha el primer servicio de firma electrónica ofrecido por la Agencia: la notificación telemática de ficheros. Este sistema facilita enormemente la inscripción de ficheros y permite seguir el estado de tramitación de los procedimientos de inscripción incoados por la Agencia. Ver en este sentido: Resolución AEPD de 12 de julio de 2006, por la que se crea el Registro Telemático de la AEPD y Resolución AEPD de 12 de julio de 2006, por la que se aprueban los formularios electrónicos de inscripción de ficheros en el Registro General de Protección de Datos.

permite acciones al margen de cualquier consideración territorial, posibilita relaciones virtuales y altera notablemente el cómputo de los términos y plazos, de tanta importancia en cualquier actuación procedimentalizada. Pero también permite, como nunca hasta ahora (y con un desarrollo futuro difícil de imaginar y predecir), obtener y manejar información de todo tipo, intercambiarla y tratarla; permite por tanto controlar a los ciudadanos y pone en manos de las Administraciones públicas nuevas herramientas de poder y control, muchísimo más poderosas de las hasta ahora conocidas, y que pueden ser utilizadas sin manifestaciones externas aparentes, pero con resultados inimaginables. Las nuevas tecnologías pueden incluso alterar las reglas de la democracia, reconfigurar los mecanismos de participación y transformar los cauces de relación entre las Administraciones y los ciudadanos. Tan posible es con ellas conseguir una Administración transparente como convertirla en esencialmente opaca. Puede asimismo alterar el concepto mismo de policía, desde el momento en que las Administraciones, por un lado, se ven forzadas a acudir a la colaboración de los particulares en las acciones de control y policía (por ejemplo al obligar a los operadores de telecomunicaciones a retener los datos de facturación y tráfico en la lucha contra el terrorismo y las formas graves de delincuencia organizada⁸), y por otro, van viendo cómo ciertas funciones, como la vigilancia, están también cada vez más en manos de los particulares a

⁸ Directiva 2006/24/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo, sobre retención de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE. Esta Directiva ha sido, por cierto, recurrida en julio de 2006 por Irlanda ante el Tribunal de Justicia.

través, por ejemplo, de los medios y técnicas de videovigilancia⁹, cada vez más generalizados. Como también exige reconsiderar el control de la Administración, que va a ser considerablemente afectado por el uso de nuevas tecnologías¹⁰.

El Documento «Principios de una Ley de Administración Electrónica», elaborado por el Ministerio de Administraciones Públicas¹¹ recuerda que en el ámbito de la Unión Europea se han dado (y están dándose) pasos muy significativos al objeto de impulsar la Administración Electrónica. Desde 1999 se han impulsado las iniciativas de la llamada e-Europa, con ocasión del Consejo Europeo de Helsinki y sobre todo con motivo del Consejo Europeo de Lisboa y Santa María da Feira. Asimismo deben destacarse el Comunicado de la Comisión Europea «e-Europa 2002: accesibilidad para los sitios web públicos y su contenido», el Plan de Acción e-Europa del Consejo Europeo de Sevilla o la reciente e importante Comunicación de la Comisión «i-2010; una Sociedad de la Información Europea para el crecimiento y el empleo». Con tales iniciativas lo que se pretende es «asegurar que las generaciones venideras de la Unión Europea saquen el máximo provecho de los cambios que está produciendo la sociedad de la información. Estos cambios, los más significativos desde la Revolución

9 Sobre videovigilancia véase recientemente la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos (BOE de 12 de diciembre) sobre tratamiento de datos con fines de videovigilancia a través de sistemas de cámara so videocámaras.

10 PIÑAR MAÑAS, «Revolución tecnológica, Derecho Administrativo y Administración Pública. Notas provisionales para una reflexión, en VVAA *La Autorización Administrativa, la Administración Electrónica, la enseñanza del Derecho Administrativo hoy*, Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo-Thomson Aranzadi, 2007, págs. 51-52.

11 Puede consultarse en http://documentos.060.es/participacion_ciudadana/informacion_publica/documentos_auxiliares/common/26_Principios_Ley.pdf

Industrial, son de enorme trascendencia y de alcance mundial. No se trata solamente de cambios tecnológicos. Se trata de cambios que afectarán a todos y cada uno de nosotros, en todas partes, que permitirán acortar las distancias entre los mundos rural y urbano, crear prosperidad y compartir el conocimiento, por lo que encierran un enorme potencial de enriquecimiento de la vida de todos».

2. El marco normativo de la Administración Electrónica

El reto de la Administración Electrónica es pues capital. Requiere de un marco normativo adecuado, pero paradójicamente ha sido necesario esperar hasta ahora para que el legislador haya reaccionado ante ello¹².

Por el momento el marco normativo de la «Administración Electrónica» en España se reconduce principalmente al artículo 45 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), que regula la incorporación de medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos al desarrollo de la actividad de las Administraciones Públicas, así como el artículo 38 de la citada Ley que, modificado por la Ley 4/1999 y por la Ley 24/2001, contiene una importante referencia a los registros telemáticos. Además deben tenerse en cuenta el apartado 3º del citado artículo 38, así como el artículo 59.3 de la

12 El reiterado Documento de la Red Iberoamericana sobre Gobierno electrónico señala que la existencia de un marco normativo previamente definido se precisa para habilitar y dar garantías, dentro de los parámetros de la neutralidad tecnológica, a la incorporación de las TIC a y por la Administración Pública: «Gobierno electrónico.....», op. cit., pág. 81.

LRJPAC, referido a la práctica de notificaciones por medios telemáticos. El Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, regula, en desarrollo del art. 45, la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por parte de la Administración General del Estado, mientras que el Real Decreto 209/2003, de 21 de febrero, añade al anterior un nuevo Capítulo dedicado a las notificaciones telemáticas. Por su parte, la importante Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, regula en su artículo 4º el uso de la firma electrónica en el seno de las Administraciones Públicas, sus organismos públicos y las entidades dependientes o vinculadas a las mismas y en las relaciones que mantengan aquéllas y éstos entre sí o con los particulares¹³. Recientemente se han aprobado los Reales Decretos 522 y 523/2006, ambos de 28 de abril, por los que se suprime, respectivamente, la exigencia de aportar fotocopia del DNI y de los certificados de empadronamiento en los procedimientos administrativos de la Administración General del Estado y sus organismos públicos vinculados o dependientes. Ambas disposiciones tienen como punto de referencia no sólo la simplificación administrativa y la mejor prestación de servicios públicos a los ciudadanos, sino también la utilización de nuevas tecnologías en el marco de la sociedad de la información. Y ambas tienen muy en cuenta las exigencias derivadas de la protección de datos de carácter personal, derecho fundamental éste que ha de estar presente en cualquier proceso de Administración electrónica que vaya a ponerse en marcha. De modo que,

13 Sobre dicho marco normativo véase recientemente Marcos GOMEZ PUENTE, «La Administración Electrónica» en VVAA *La Autorización Administrativa, la Administración Electrónica, la enseñanza del Derecho Administrativo hoy*, Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo-Thomson Aranzadi, , 2007, págs. 149 y ss.

como luego veremos, la Ley Orgánica 15/1999, de protección de datos de carácter personal es también parte —y de suma importancia— del marco normativo de la Administración Electrónica.

Vemos, pues, que hoy por hoy dicho marco normativo es incompleto y fragmentario. Por ello uno de los retos de la Administración electrónica es precisamente el de contar con un marco jurídico adecuado.

Parece que para paliar tal situación en el Boletín Oficial del Congreso de los Diputados de 15 de diciembre de 2006, núm. 116-1, se ha publicado el Proyecto de Ley Para el acceso electrónico de los ciudadanos a las Administraciones Públicas. El Proyecto, que llevaba inicialmente el título de Ley de Administración Electrónica, pasará a ser, cuando sea aprobado, una de las más importantes leyes de nuestro ordenamiento jurídico administrativo. Será pieza clave en el sistema de relaciones entre las Administraciones Públicas entre sí y con los ciudadanos y deberá suponer no un mero cambio cuantitativo o hacia una mayor y mejor calidad en la prestación de los servicios públicos y en el ejercicio de sus funciones por aquéllas, sino una transformación radical en la entera Administración Pública y en el propio Derecho Administrativo.

La Exposición de Motivos del Proyecto señala que «El servicio al ciudadano exige consagrar su derecho a comunicarse con las Administraciones por medios electrónicos. La contrapartida de ese derecho es la obligación de éstas de dotarse de los medios y sistemas electrónicos para que ese derecho pueda ejercerse. Esa es una de las grandes novedades de la Ley: pasar de la declaración de impulso de

los medios electrónicos e informáticos —que se concretan en la práctica en la simple posibilidad de que algunas Administraciones, o algunos de sus órganos, permitan las comunicaciones por medios electrónicos— a que estén obligadas a hacerlo porque la Ley reconoce el derecho de los ciudadanos a establecer relaciones electrónicas. La Ley consagra la relación con las Administraciones Públicas por medios electrónicos como un derecho de los ciudadanos y como una obligación correlativa para tales Administraciones. El reconocimiento de tal derecho y su correspondiente obligación se erigen así en el eje central del proyecto de Ley».

La implantación de la Administración Electrónica va a suponer, pues, no ya la posibilidad, sino el derecho de todos a relacionarse con la Administración a través de medios informáticos o telemáticos. Va a suponer, asimismo que la Administración va a poder obtener y manejar un volumen de información como nunca antes había sido posible. Y por ello va a suponer no pocos retos que deben tenerse presentes y superarse para garantizar los derechos de todos.

Así, debe evitarse cualquier discriminación derivada del uso de las nuevas tecnologías. El riesgo de la llamada brecha digital (ya algunos hablan de la «zanja digital») es tan cierto como posible. Por ello el Proyecto dispone en su artículo 4º, al regular los principios de la Administración Electrónica, lo siguiente: «b) Principio de igualdad con objeto de que en ningún caso el uso de medios electrónicos pueda implicar la existencia de restricciones o discriminaciones para los ciudadanos que se relacionen con las Administraciones Públicas por medios no electrónicos, tanto respecto al acceso a la prestación de

servicios públicos como respecto a cualquier actuación o procedimiento administrativo sin perjuicio de las medidas dirigidas a incentivar la utilización de los medios electrónicos».

3. Administración Electrónica y derecho a la protección de datos de carácter personal

Asimismo, y este es un tema al que debemos prestar especial atención, ha de respetarse el derecho a la protección de datos de carácter personal. También el artículo 4º dispone:

«La utilización de las tecnologías de la información tendrá las limitaciones establecidas por la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, respetando el pleno ejercicio por los ciudadanos de los derechos que tienen reconocidos, y ajustándose a los siguientes principios:

- a. El respeto al derecho a la protección de datos de carácter personal en los términos establecidos por la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de los datos de carácter personal, en las demás Leyes específicas que regulan el tratamiento de la información y en sus normas de desarrollo, así como a los derechos al honor y a la intimidad personal y familiar».

Como he señalado en otro lugar¹⁴, el desarrollo de la sociedad de la información y la posibilidad real de invadir la privacidad mediante

¹⁴ «Revolución tecnológica, Derecho administrativo y Administración Pública...», op. cit., pág. 76.

el uso de nuevas tecnologías, cada vez más sofisticadas, requieren prestar especial atención al derecho fundamental a la protección de datos personales.

La revolución tecnológica permite a las Administraciones Públicas disponer de abundantísima y elaboradísima información sobre las personas. Las relaciones entre ciudadanos y Administración no van a ser ya las mismas. La posibilidad de crear ingentes bases de datos con medios cada vez más sofisticados pero al mismo tiempo más accesibles permite ya un control de los ciudadanos por parte de la Administración que podría alcanzar unos grados de conocimiento inimaginables. Por eso es imprescindible, al hablar de la influencia de la revolución de las nuevas tecnologías en la nueva Administración, dedicar atención a la protección de datos personales.

No es exageración afirmar que el derecho fundamental a la protección de datos personales es uno de los más importantes en la sociedad actual. Y no solo en los países desarrollados, con democracias consolidadas, sino también en los que están en proceso de desarrollo, en los que la sociedad de la información es tan sólo una utopía, pero en los que ya es posible acumular y tratar información sin apenas control y garantías, con graves implicaciones para los ciudadanos. Teniendo en cuenta, además, que el tratamiento de datos personales no conoce fronteras, es un fenómeno transnacional y requiere, por tanto una respuesta lo más uniforme y armonizada posible. El reto no es menor y merece una reflexión pausada y crítica. Pues, como ha señalado RODOTA, la protección de datos, como «diritto di mantenere il controllo sulle proprie informazioni», se presenta como

una «dimensione della libertà esistenziale, costitutiva non solo della sfera privata, ma pure di quella pubblica»¹⁵.

El Grupo de Autoridades Europeas de Protección de Datos, llamado Grupo del artículo 29 por haber sido instituido en base a lo dispuesto en el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, ha elaborado un importante Documento de Trabajo sobre la Administración en Línea, de 8 de mayo de 2003¹⁶, en el que se analizan las más importantes manifestaciones de la Administración Electrónica o Administración en línea en los países de la Unión Europea y su repercusión en materia de protección de datos. Así se analiza la situación de los procedimientos administrativos en línea, la creación de un punto de entrada único o portal a los procedimientos administrativos en línea, la situación de los sistemas nacionales de identificación de personas (uso de identificadores únicos o sectoriales para acceder a ciertos servidores administrativos en línea), las interconexiones de ficheros o bases de distintas Administraciones Públicas, el uso de la firma electrónica, el supuesto concreto de las tarjetas de identidad electrónicas o, en fin, el régimen de control de los afectados sobre sus datos personales.

La cuestión capital estriba en respetar en todo momento los principios esenciales configuradores del derecho fundamental a la protección de datos. En este sentido es imprescindible, una vez más,

¹⁵ *Repertorio di fine secolo*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1999, págs. 201-202. 2.ª ed.

¹⁶ WP 73, 10593/02/ES.

recordar el capital fundamento jurídico séptimo de la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre. Dicho Fundamento dispone con rotundidad:

«7. De todo lo dicho resulta que el contenido del Derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del Derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular.

Y ese Derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional del Derecho fundamental a la protección de datos personales los Derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos.

Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del Derecho a ser informado de quién posee sus datos

personales y con qué fin, y el Derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que los rectifique o los cancele».

Es decir, se atribuye a las personas un poder de disposición sobre sus datos de carácter personal. Lo que explica y justifica el contenido de los principios que configuran el núcleo esencial del derecho fundamental a la protección de datos. Tales principios pueden reconducirse a los que quizá son más nucleares en la configuración del derecho: Consentimiento, información, finalidad, calidad de los datos, con especial referencia a la proporcionalidad, seguridad. Principios todos ellos recogidos en la LOPD, artículos 4 y ss., a los que puede añadirse el de utilización leal de los datos y el de minimización en el uso de los datos (éste, por cierto, reconducible, también, en mi opinión, al de proporcionalidad). Principios que para ser efectivos requieren el reconocimiento, garantía y tutela de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición (regulados, en nuestro caso, en los artículos 15 y ss. de la LOPD).

Además, la Carta Europea de Derechos Humanos, siguiendo ya la tónica de textos anteriores, da un paso capital a favor de otro de los principios que ya son inherentes a la protección de datos: el principio que podría denominarse de control independiente. En efecto, al disponer que *«El respeto de estas normas [de protección de datos] quedará*

sujeto al control de una autoridad independiente» está exigiendo la existencia de tal autoridad como requisito para considerar que el derecho a la protección de datos está suficientemente garantizado. De modo que se presume que, faltando esa autoridad, no es posible en ningún caso considerar aceptable el marco jurídico regulador del derecho¹⁷.

Algunos ejemplos de la aplicación de tales principios pueden ya observarse en diversas disposiciones que afectan a instrumentos propios de la Administración Electrónica. Así, los Reales Decretos 522 y 523/2006, ambos de 28 de abril, por los que se suprime, respectivamente, la exigencia de aportar fotocopia del DNI y de los certificados de empadronamiento en los procedimientos administrativos de la Administración General del Estado y sus organismos públicos vinculados o dependientes, a los que ya antes me referí, llaman la atención acerca de la importancia que ha de darse al consentimiento del interesado. El punto 3 del artículo único del Real Decreto 522/2006 dispone que «en los procedimientos para cuya tramitación sea imprescindible acreditar de modo fehaciente datos personales incorporados a los documentos de identidad de quienes tengan la condición de interesado, el órgano instructor podrá comprobar tales datos mediante un Sistema de Verificación de Datos de Identidad. En todo caso será preciso el consentimiento del interesado para que sus datos de identidad personal puedan ser consultados por este sistema por el órgano instructor, debiendo constar dicho consentimiento en la solicitud de iniciación del procedimiento o en cualquier otra comunicación

17 Precisamente uno de los puntos esenciales de las decisiones de adecuación que hasta ahora ha aprobado la Comisión Europea en relación con la protección ofrecida por terceros países es la de la existencia de una autoridad independiente de control.

posterior. A tal efecto, la prestación del consentimiento del interesado podrá hacerse constar expresamente en el recibo de presentación de la solicitud».

Por lo que se refiere a los principios de finalidad y proporcionalidad, es especialmente relevante la regulación del Documento Nacional de Identidad Electrónico. Tal documento resulta imprescindible en el desarrollo de la sociedad de la información y va a facilitar sin duda alguna la seguridad en las relaciones a través de Internet, que como sabemos son esenciales en la implantación de la Administración Electrónica.

Los artículos 15 y 16 de la Ley 59/2003, de firma electrónica regulan el régimen del DNI electrónico. El artículo 15 concreta la finalidad del Documento: «1. El documento nacional de identidad electrónico es el documento nacional de identidad que acredita electrónicamente la identidad personal de su titular y permite la firma electrónica de documentos. 2. Todas las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, reconocerán la eficacia del documento nacional de identidad electrónico para acreditar la identidad y los demás datos personales del titular que consten en el mismo, y para acreditar la identidad del firmante y la integridad de los documentos firmados con los dispositivos de firma electrónica en él incluidos».

Es, pues, doble su finalidad: identificar al titular y permitir la firma electrónica. En consecuencia, los datos en él contenidos deberán ser los adecuados, pertinentes y no excesivos en función de tal finalidad. En este sentido, el Real Decreto 1553/2005, de 23 de diciembre, por

el que se regula la expedición del documento nacional de identidad y sus certificados de firma electrónica, dispone qué datos incluirá el DNI electrónico¹⁸. Y en este sentido hemos de decir que tanto la finalidad como los datos que se recogen en el DNI electrónico pueden considerarse adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con las exigencias del principio de calidad de los datos que impone el artículo 4 de la LOPD.

También debe prestarse especial atención a una cuestión clave en la Administración Electrónica: la interconexión de ficheros o bases de datos. En este sentido, el Documento del Grupo del Artículo 29 al que antes me refería sobre Administración en Línea llama la atención acerca de que la Administración Electrónica no debe funcionar como una «pantalla de humo que oculte una interconexión generalizada de las bases de datos personales entre administraciones», rechazando una interconexión generalizada de los ficheros. En dicho Documento se destaca que en 2002 se elaboró un Informe en Reino Unido

¹⁸ Según el Artículo 11, el Documento Nacional de Identidad recogerá gráficamente los siguientes datos de su titular:

En el anverso: Apellidos y nombre. Fecha de nacimiento. Sexo. Nacionalidad. Número personal del Documento Nacional de Identidad y carácter de verificación correspondiente al Número de Identificación Fiscal. Fotografía. Firma.

En el reverso: Lugar de nacimiento. Provincia-Nación. Nombre de los padres. Domicilio. Lugar de domicilio. Provincia. Nación. Caracteres OCR-B de lectura mecánica.

Los datos de filiación se reflejarán en los mismos términos en que consten en la certificación a la que se alude en el artículo 5.1.a de este Real Decreto, excepto en el campo de caracteres OCR-B de lectura mecánica, en que por aplicación de acuerdos o convenios internacionales la transcripción literal de aquellos datos impida o dificulte la lectura mecánica y finalidad de aquellos caracteres.

Igualmente constarán los siguientes datos referentes al propio Documento y a la tarjeta soporte: Fecha de caducidad. Número de soporte.

sobre «*Privacy and data sharing: the way forward for public service*», en el que se presenta la interconexión como algo aparentemente promovido por el desarrollo de la Administración en línea y las expectativas de los ciudadanos en este ámbito, pero insiste en la necesidad igualmente importante de sus expectativas en cuanto a la protección de la vida privada. Por lo tanto, conviene equilibrar las interconexiones (y la supuesta mejora que conlleva en los servicios de la Administración) y la protección de los usuarios en relación con el tratamiento de sus datos personales¹⁹.

Otras cuestiones pueden y deben ser tenidas en cuenta, como, la implantación de la tarjeta sanitaria electrónica, la utilización de identificadores por radiofrecuencia, la gestión de identidad, y otras que ahora no puedo desarrollar. Lo esencial es tener siempre muy presentes las exigencias de la protección de datos, al objeto de garantizar una adecuada implantación de la Administración Electrónica con respeto escrupuloso a los derechos fundamentales y en particular al derecho a la protección de datos.

19 El Documento añade que la búsqueda de este equilibrio pasaría, obligatoriamente, por los siguientes pasos de análisis:

- ¿Qué ventajas se espera que tenga el uso de los datos y sus interconexiones, teniendo en cuenta los objetivos del gobierno?
- ¿Existe algún enfoque alternativo que permita alcanzar el mismo objetivo?
- ¿Qué riesgos y qué costes conlleva la interconexión?
- ¿Qué garantías se podrían precisar para gestionar estos riesgos (ejemplo: tecnologías destinadas a reforzar el respeto de la vida privada)?
- Al final de este análisis, ¿quedan equilibrados los beneficios y los riesgos inducidos por la interconexión?

4. Breve conclusión

En conclusión, es imprescindible reflexionar acerca del cambio sustancial que el desarrollo y aplicación de las nuevas tecnologías del conocimiento y la información están produciendo y van a producir sin duda en el futuro en las Administraciones Públicas. No se trata de un simple cambio cuantitativo, pues las nuevas tecnologías no son equiparables a los avances de la técnica de los que hasta ahora hemos ido siendo testigos.

En cualquier caso, ese planteamiento requiere una reflexión profunda y de futuro. Pero hay una cuestión fuertemente ligada a la revolución tecnológica que debe ser tomada muy en consideración. Me refiero a la importancia que tiene la protección de datos personales, como derecho fundamental autónomo vinculado a la dignidad de la persona. La entera actuación de las Administraciones Públicas (dotadas hoy de unas posibilidades tecnológicas accesibles e impensables hace apenas unos años) debe interpretarse teniendo presente el derecho a la protección de datos. La Ley Orgánica 15/1999 de protección de datos, el derecho comunitario, y la jurisprudencia constitucional (principalmente la STC 292/2000) han marcado ya el camino a seguir.

La necesidad de una estrategia integrada desde una visión global

1. Síntesis

El mundo está cambiando a gran velocidad y eso genera incertidumbre e inquietud. La llamada «*opinión pública global*», que parece articularse exclusivamente en los movimientos antiglobalización y antisistema, está reclamando nuevas respuestas a los problemas mundiales para los que se considera que las viejas instituciones ya no están legitimadas.

La reflexión que se recoge en el presente artículo opta por una vía intermedia entre la ruptura y la inercia. Las bases, el marco de actuación, las instituciones han de cuidarse, para que sean sólidas y sostenibles, predecibles y estables y actuar en las políticas y en las iniciativas que mejoren las condiciones y den respuesta a los nuevos retos en entornos cambiantes. Es preciso estructurar el debate sobre política exterior procurando la máxima implicación social para definir unos principios rectores de nuestras actuaciones.

* Economista. Directora de KPMG para Infraestructuras y Gobierno, Miembro del Consejo Científico del Real Instituto Elcano. Embajadora de España en la OCDE (2000-2004), Secretaria de Estado de Comercio, Turismo y Pymes (1998-2000).

Se hace un repaso crítico del modelo actual y se propugna una estrategia de política exterior que parta de la realidad, incluida la económica, para atender necesidades reales, promoviendo las condiciones adecuadas. Una estrategia basada en tres vectores organizativos de integración de actuaciones: coherencia de política económica, transversalidad o enfoque global de las políticas domésticas y coordinación institucional.

2. Introducción

La internacionalización puede definirse como el proceso de creciente relación con el exterior con el objetivo —al menos implícito— de mejorar la posición del sujeto que se internacionaliza.

Cuando se analiza la internacionalización de las empresas y el papel que deben jugar las Administraciones Públicas en dicho proceso, con frecuencia se sufre cierta miopía, centrándose en el corto-medio plazo y en el ámbito limitado de actuación de las políticas específicas que afectan a empresas y al gestor público concreto. El resto de campo de visión es donde, en mi opinión, se juega el partido. Las políticas específicas pueden ser interesantes en sí mismas (e incluso muy importantes para un grupo en particular), pero son meras piezas de un puzzle que cobran sentido y relevancia cuando conforman la imagen nítida del conjunto, el proyecto colectivo.

En el mundo actual, caracterizado por una intensa competencia en todos los ámbitos, *puede ser útil dotar a los países de una cierta estrategia* que les permita ganar su espacio en el concierto mundial. La tarea es formidable, por lo que cualquier esfuerzo posible es

necesario al igual que conveniente su encaje para empujar en la misma dirección y no en círculos o en idas y venidas.

España tiene sus particularidades históricas recientes, pero éstas ya no deben ser excusa para seguir ensimismados, mirándonos al ombligo y menos al pasado. Otros países con situaciones mucho más complicadas están siendo capaces de compaginar su proyecto interno de transformación política, social y económica con un posicionamiento muy competitivo en el exterior. Considérense por ejemplo los nuevos países de la ampliación o la propia Alemania, por no mencionar países más lejanos y menos comparables como China o India.

A estas alturas de nuestra apertura al exterior, ya han proliferado un buen número de órganos vinculados a la internacionalización en un sentido genérico. La diversidad es una buena base, pero es posible obtener una mejora de eficiencia con una adecuada política de simplificación y coordinación de las iniciativas existentes en función de objetivos comunes. No parece aconsejable que nos dediquemos todos a todo. Y, además, es imposible.

Se produciría un gran avance en la mejora de la eficiencia poniendo nuestra casa en orden al dar una imagen atractiva, o cuando menos algo definida, al exterior. Un país que aspire a estar tiene que ser, y esforzarse en su empeño de aportar algo a los demás.

Es cierto que el mundo está cambiando a gran velocidad y eso genera incertidumbre e inquietud. En muy pocos años hemos asistido a auténticas conmociones que, de distintas maneras, incluso

opuestas (pensemos en la apertura que supuso la caída del Muro de Berlín y el recelo post-11S), están impulsando cambios muy profundos en nuestra *sociedad global*. Las grandes organizaciones, y desde luego los Estados lo son, deben asumir sus retos orientando o complementando sus acciones para posicionarse en los nuevos entornos y ante las nuevas oportunidades, pero no parece aconsejable responder a la incertidumbre y a la inquietud dando bandazos ni mucho menos improvisando, porque ello inflige un daño importante a la imagen que ofrecemos y por tanto a nuestra credibilidad, que es muy difícil de construir y muy fácil de perder.

La llamada «*opinión pública global*» —como han acuñado algunos analistas—, que parece articularse exclusivamente en los movimientos antiglobalización y antisistema, está reclamando nuevas respuestas a los problemas mundiales para los que se considera que las viejas instituciones ya no están legitimadas. ¿Quiere eso decir que debemos abandonar las instituciones y/o sus reglas y dejar que emerja un nuevo orden de forma espontánea a través de las redes que se construyen en Internet? Pienso que claramente no, pero lo contrario tampoco sería aceptable, es decir, continuar con las viejas instituciones y las viejas reglas que alejan las soluciones formales de las reivindicaciones e inquietudes de la sociedad o no son capaces de llegar a ella mejor que otros movimientos organizados.

La reflexión que se recoge en el presente artículo opta por una vía intermedia entre la ruptura y la inercia. En todo caso se apuesta por la acción, pero basada en la reforma y, por lo tanto, en un enfoque constructivo y ordenado que parte del modelo actual.

Las bases, el marco de actuación, las instituciones han de cuidarse, para que sean sólidas y sostenibles, predecibles y estables y actuar en las políticas y en las iniciativas que mejoren las condiciones y den respuesta a los nuevos retos en entornos cambiantes.

Así, en las páginas siguientes, se hace un repaso crítico del modelo actual y se propugna una estrategia de política exterior que incorpore de manera consistente la internacionalización de nuestra economía, que se articule de forma integrada y cuyo objetivo sea atender necesidades reales, promoviendo las condiciones adecuadas. Subyace, por tanto, un modelo de Administración no intervencionista sino facilitadora y garante de marcos de actuación estables y predecibles.

La política exterior de cualquier país debería tener muy presente su realidad económica. Sin entrar en el debate de la primacía de la política sobre la economía, no parece sensato plantear objetivos políticos que dañen intereses económicos básicos. La importancia que están adquiriendo un número creciente de empresas españolas en el exterior, situándose en los primeros puestos del mundo en sectores tan estratégicos como el financiero, telecomunicaciones, energía e infraestructuras está en la base de nuestro actual reconocimiento como país, junto con la consolidación del liderazgo en turismo. Y de la mayor y mejor presencia de más empresas españolas depende nuestro futuro. En el mundo actual, si no se avanza se retrocede. Así, la definición de la estrategia en política exterior debe tener en cuenta las necesidades reales de nuestra economía y para ello contar en su ejecución con una política económica sólida y creíble que favorezca el crecimiento global de sus empresas.

Se propone una estrategia de internacionalización basada en tres vectores organizativos de integración de actuaciones: coherencia de política económica, transversalidad o enfoque global de las políticas domésticas y coordinación institucional.

3. El modelo actual. La administración exterior tradicional

La política exterior ha estado muy ausente del debate público, ape-
lándose desde la transición al consenso para finalmente obviar el aná-
lisis que, sin duda tiene su complejidad técnica, pero cuya trascen-
dencia para nuestro desarrollo y progreso exige de una amplia
implicación y toma de posición de la sociedad. Es claramente una polí-
tica de Estado definir el papel que queremos desempeñar en el con-
cierto mundial. Las diferencias ideológicas y la alternancia política
no deberían provocar cambios radicales en la visión y estrategia exte-
rior aunque son lógicos (y por supuesto legítimos) énfasis diversos
en políticas y cuestiones concretas. España tiene sus raíces históricas
y culturales y unos aliados naturales sobre los que construir su red
de relaciones lo más amplia y densa posible.

La entrada en las entonces Comunidades Europeas y las etapas pos-
teriores del proyecto europeo han concitado un apoyo mayoritario
de la sociedad española, lo que se ha traducido en un impulso deci-
sivo en nuestra integración regional y consiguiente aprovechamiento
de sus beneficios.

La inmediatez de los objetivos y de los resultados y la existencia
de compromisos en plazos tasados propició un planteamiento de tra-

bajo en equipo e integrado que fue capaz de introducir un enfoque global, en este caso europeo, a las políticas domésticas. Es un buen ejemplo de que es posible hacer una política exterior eficaz. Sin embargo, esos elementos de inmediatez y cumplimiento no se dan con frecuencia en el resto de entornos. La política exterior es un proceso continuo y constante cuya importancia no se valora por lo difuso de sus efectos, salvo en incidentes concretos y esporádicos.

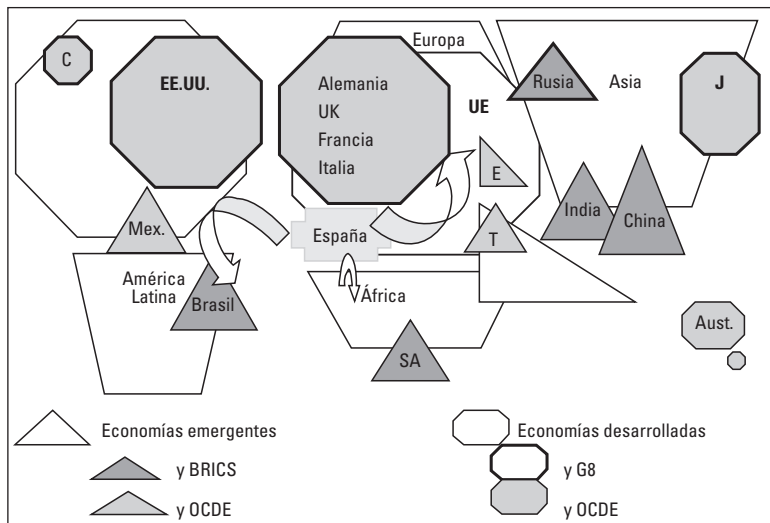
Europa está incorporada en nuestra política pero apenas se discute internamente lo que ello supone en nuestro día a día. Piénsese en el distinto tratamiento que se ha dado al proceso de Constitución Europea en cada uno de los países de la Unión. Si esto es así respecto de Europa, ¿qué no será para el resto! No existe un posicionamiento claro de España en política exterior más allá de conceptos vagos y variables de hispanidad, atlantismo y vecindad mediterránea. Cuestiones como el posicionamiento en los Organismos de Bretton Woods o en los foros como el G8 y el G20 deben estar con claridad en nuestra agenda. Y evidentemente tenemos que estar en los mercados y potencias emergentes (claramente China e India) en donde somos aún unos desconocidos (Gráfico 1).

Es preciso fijar unas prioridades y los instrumentos más adecuados para cada nivel de objetivos pero es difícil establecer una estrategia, ni una política concreta siquiera, si no se sabe a dónde se quiere ir, con quién y para qué. Y prácticamente imposible, por tanto, dar un imagen coherente.

Sería aconsejable en definitiva disponer de unos principios rectores de política exterior. Y para ello, es imprescindible contar con

Gráfico 1

Principales actores en la economía mundial y posicionamiento de España



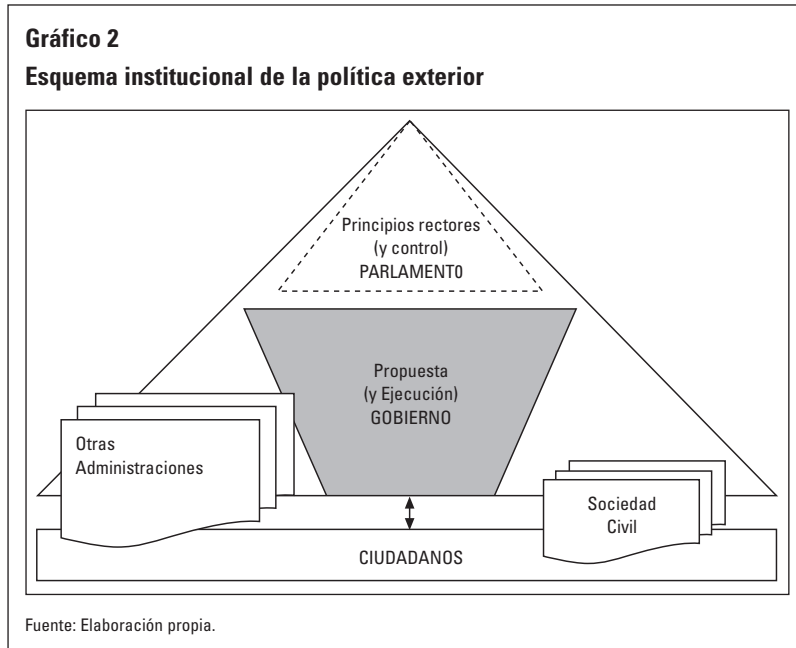
Fuente: Elaboración propia.

los mecanismos para la definición de las principales referencias y orientaciones para articular una estrategia exterior. Dado el régimen político, el debate debería residenciarse en sede Parlamentaria, procurándose el máximo consenso y apoyo que sienta las bases de su sostenibilidad en el tiempo, minimizando los riesgos de volantazos indeseables. Si realmente existe voluntad y ambición de contar con una buena estrategia exterior es preciso impulsar un debate serio entre las fuerzas políticas y de éstas —por supuesto— con los ciudadanos. En este sentido, la sociedad civil está aún poco articulada en comparación con los países más avanzados de nuestro entorno, dificultándose la necesaria labor de reflexión, análisis, información y comunicación que impulse la toma de posición sobre

las principales cuestiones que demandan una estrategia de nuestro país (Gráfico 2).

El Gobierno es el que debe definir la política exterior, pero promoviendo el máximo apoyo e implicación social. Para ello cuenta con la Administración, encabezada por el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

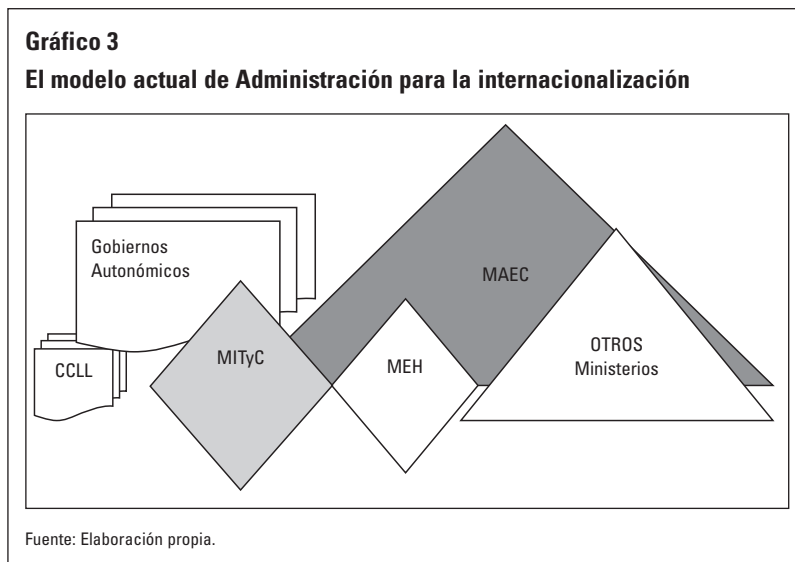
El modelo de Administración encargada de la internacionalización vigente en España es el resultado de un desarrollo desordenado, en el que las distintas instancias han intentado dar respuestas puntuales a manifestaciones parciales de un fenómeno general y estructural: el



proceso de acelerada integración de la economía española en la mundial, en un momento en el que el entorno, los actores, las condiciones y factores de competencia cambian con mucha rapidez.

La modernización de las Administraciones Públicas para que actúen al servicio de los ciudadanos y no al margen del administrado es una tarea especialmente exigente en el caso del Servicio Exterior, que siempre ha sido y se ha comportado como un mundo aparte dentro de la Administración. No es un problema exclusivo de España pero lo cierto es que otros países han avanzado más en su transformación (Gráfico 3).

El Servicio Exterior Español (SEE) se define como el «conjunto de órganos, servicios e instituciones de la Administración General del



Estado cuya función consiste en la preparación, ejecución y seguimiento de la política exterior definida por el Gobierno, ordenada hacia la actuación fuera de nuestras fronteras».

El Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación (MAEC) sigue siendo la piedra angular en la definición de la política exterior y, aunque hace tiempo que perdió el monopolio, sigue siendo su principal agente. Por Ley, tiene encomendadas, para hacer realidad la unidad de acción en el exterior en cumplimiento de las directrices del Gobierno, las siguientes funciones:

- Planificar, dirigir, ejecutar y evaluar la política exterior.
- Concertar y potenciar las relaciones de España con otros Estados y con las Organizaciones Internacionales.
- Fomentar las relaciones *económicas*, culturales y científicas de España.
- Dirigir la política de Cooperación Internacional para el Desarrollo.
- Ejercer la protección de los ciudadanos en el exterior y participar en la propuesta y aplicación de la política de extranjería.

La economía y las empresas han jugado tradicionalmente un papel muy secundario en la política exterior española y los avances son muy costosos. De hecho, las relaciones económicas internacionales sólo merecen una Dirección General en el MAEC que en esta legislatura cuenta nada menos que con cuatro Secretarías de Estado con un montón de direcciones generales para asuntos muy concretos que se sitúan así al nivel de la economía internacional, ni más ni menos. En todo caso, la administración para los «Asuntos Económicos

Externos» por excelencia ha sido *Comercio*, por utilizar el término coloquial por el que se conoce a esta parte de nuestra Administración, que va y viene en las reestructuraciones ministeriales. Así, en esta Legislatura, las funciones encomendadas a *Comercio* se reparten con Exteriores y Economía, de quien se separa nuevamente, y se integra —eso sí acompañada del Turismo— a la zaga de Industria. No es fácil definir una adecuada organización administrativa pero el mensaje que se transmite al sectorializar la política de internacionalización es pésimo alejándolo de la definición de la política exterior y de la política económica que favorecería el objetivo final de internacionalización que, en mi opinión, pasa por la integración de los planteamientos globales en las ya nunca más políticas exclusivamente internas.

4. La importancia de generar marcos de confianza.

Los foros internacionales

Un papel básico de la administración es el de mantener y alimentar la base institucional de la red de relaciones de España con el exterior, actuando de correa de transmisión de las inquietudes, tendencias, problemas y posibles soluciones en aquellos ámbitos en los que estamos presentes. El papel de generador de marcos de confianza es clave en una política como la exterior que es de largo plazo. Los grandes Estados deben tener la capacidad de seguir trabajando por la solidez de sus instituciones, al tiempo que analizan y proponen iniciativas para afrontar los nuevos retos y los problemas coyunturales.

El apoyo de la Administración a las empresas en el exterior empieza así por aclarar las reglas del juego proporcionando los mecanismos

necesarios de seguridad jurídica. Hay que destacar la existencia de regímenes políticos que no recogen en su ordenamiento la libertad de empresa y el derecho de propiedad que son principios fundamentales para el desarrollo de la actividad económica, o, en cualquier caso, países con regulaciones muy diferentes a las que están acostumbradas las empresas en su mercado de origen. En términos económicos, el objetivo es precisamente *nivelar el campo de juego*. De ahí la importancia de los Acuerdos y Tratados Internacionales suscritos entre los Estados y tutelados por los Organismos Multilaterales encargados de velar por su cumplimiento. Aquí es donde, por lo tanto, los instrumentos de la política comercial del Estado resultan más valiosos. Se empieza por Acuerdos bilaterales genéricos que proveen de un marco de intenciones y actuación preferente entre los gobiernos y se establecen como objetivos los llamados APPRIS y CDI (Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones y Convenios de Doble Imposición) que, siendo bilaterales (los suscriben los países entre los que se establece la relación), se sustentan en Principios o Convenciones Internacionales (negociadas y acordadas en Organizaciones como la OCDE).

Pocos son los países que pueden ir por libre en materia de comercio. España, en concreto, no es autónoma a la hora de formular políticas en la medida en que participamos de Organismos Multilaterales, con derechos pero también obligaciones y compromisos. La vía multilateral en nuestro caso pasa, en primer lugar, por la UE, siendo la política comercial una competencia exclusiva de la Comisión Europea (simplificando ya que hay materias en las que los Estados miembros mantienen competencias) y, con compromiso de acuerdo o al

menos consulta comunitaria, por la OMC, tras un largo proceso de negociaciones (la mayor parte gestado en la OCDE) y de procedimientos para el uso de los instrumentos de política arancelaria y de defensa comercial.

Es preciso destacar la importancia de los procesos de integración comercial por cuanto establecen de una manera ordenada las reglas del juego básicas para favorecer el comercio entre los países que participan en dicho proceso. Un buen ejemplo es España y su pertenencia a la Unión Europea cuyo eje básico fue, precisamente, el mercado único. Los resultados de esa política decidida de integración han sido evidentes en términos de internacionalización (más de un 70% de nuestros intercambios comerciales tienen origen/destino en la UE) pero han exigido y exigen hoy en día un esfuerzo enorme de adaptación de normativas (incorporación del acervo comunitario) y de convergencia de políticas económicas.

Así un primer bloque de medidas en apoyo de la internacionalización es la política exterior, fundamentalmente, la política comercial, en el que hay que destacar el papel de las asociaciones empresariales que actúan de correa de transmisión de los intereses de las empresas en los diferentes sectores. Es fundamental reforzar los mecanismos de comunicación con los ciudadanos que son la razón de ser de las políticas en respuesta a necesidades y problemas reales.

Es preciso dar un paso más y ser proactivos, como ya lo hicieron hace tiempo los países más avanzados, y estar en todos los Foros donde se debaten problemas para formar parte del proceso en el que

se diseñan las soluciones, si no los que estén decidirán por nosotros. Pero estar en los Organismos Internacionales formales y en los foros informales no es calentar la silla, hacerse la foto o pasar a recoger los papeles sin más. Estar es intervenir, presentar iniciativas y defender políticas con argumentos. Es buscar alianzas, proponer soluciones y llegar a acuerdos. Exige, en definitiva, **querer influir**.

En 2007 España alcanzará *un PIB del billón de euros* lo que nos sitúa como octava economía mundial por tamaño, pero eso no quiere decir ni mucho menos que seamos la octava potencia mundial en el sentido de influencia. La influencia no se gana pagando o exigiendo aunque alguno lo quiera ver así.

Aunque en los últimos años se ha dado un impulso importante a la presencia de España en los Organismos Internacionales Multilaterales, es mucho lo que nos queda por hacer. No es exclusivamente una cuestión de aportaciones y cuotas en función de nuestro peso económico. El Ministerio de Economía y Hacienda (y de nuevo Vicepresidencia del Gobierno) contempla tres vías en el caso de las Instituciones Financieras Multilaterales: participar en la definición de las políticas de desarrollo de estos organismos, facilitar el acceso de las empresas españolas a sus concursos y licitaciones; y mejorar en número y posición la presencia de profesionales españoles en el seno de estas Instituciones.

Desde el punto de vista de la Administración, el reto más importante es, en mi opinión, participar en la definición de las políticas de desarrollo de los organismos y foros en general de la que pueden

considerarse instrumentos las otras dos vías. El gran reto es ser capaces de integrar y trasladar la posición y la iniciativa de España a la definición de las políticas en el ámbito multilateral que al final es la referencia para los desarrollos nacionales concretos.

La escasa importancia que se ha dado durante tantos años a esta labor hace que la tarea sea formidable pero no es más que un reflejo de nuestra falta de vertebración y convencimiento de participar en nuestro destino global. Es, como no podía ser de otra manera, el reflejo del sentir de la sociedad que emigró por necesidad, al no tener trabajo en España, y que exporta cuando el mercado doméstico es insuficiente. Nuestra sociedad está cambiando pero las inercias institucionales requieren de algo más que tiempo para reorientarse y aún hoy hay muchos en la administración y en las empresas que actúan de manera autónoma en los asuntos internacionales.

A los Foros y Organismos internacionales deberían ir los mejores, los que se conocen las materias y están en el día a día de las tomas de decisión para ser capaces de impulsar y negociar las respuestas a nivel global que más nos convengan. Esto hoy es aún excepción, fue práctica norma en los momentos álgidos del proceso europeo y debe serlo en la mayor parte de ámbitos. El problema no es tanto un problema de formación, que también (sobre todo en idiomas pero también en negociación y otras habilidades propias del viejo arte de la diplomacia), sino de voluntad y convencimiento político sobre la importancia de una presencia activa en el ámbito multilateral, y de una articulación adecuada de las políticas mediante un proceso informado y coordinado de definición de posiciones y de toma de decisiones. La

unidad de acción es base para una eficaz defensa de intereses. Unidad no es lo mismo que univocidad, pero requiere de un adecuado proceso de generación de posición común. En muchos países el servicio exterior diplomático (Asuntos Exteriores) funciona como un reloj de precisión que defiende y negocia las posiciones de los distintos departamentos o áreas que se han encargado de definir con claridad las instrucciones precisas con sus clientes o *stakeholders*. Asimismo, el *feedback* es básico, el proceso lo es porque se retroalimenta, fluye de dentro a fuera en un continuo, y se echa en falta una adecuada gestión del conocimiento que permita aprovechar la valiosa información que se genera en estos foros para los distintos grupos de interés nacionales, incluyendo claro está el mejor aprovechamiento de las oportunidades concretas de trabajo y negocio.

Relacionarse con el exterior por y para trabajar en un enfoque global, no como mero trámite.

5. La necesaria coordinación de políticas y de actores

Recapitulando hasta aquí, hemos partido de la necesidad de saber primero lo que queremos (dónde, con quien y para qué estar), para luego argumentar la oportunidad de una estrategia para influir. El crecimiento económico de los últimos años y nuestra fortaleza actual nos dan la posibilidad de tener voz pero luego hay que saber qué decir. Y para ello, además de dar a la economía y a la empresa su sitio en la política exterior, es preciso que la política se base en planteamientos sólidos y vertebrados y para ello tanto el MAEC como los departamentos involucrados en la internacionalización, empezando

por *Comercio-Turismo y Economía-Hacienda*, no pueden actuar de manera autónoma.

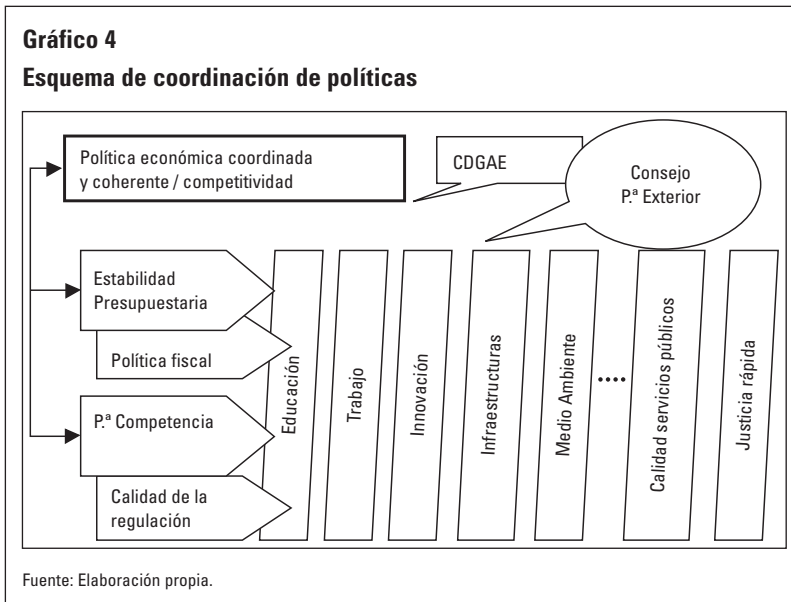
Se propone una estrategia de internacionalización basada en tres vectores organizativos de integración de actuaciones: coherencia de política económica, transversalidad o enfoque global de las políticas domésticas y coordinación institucional.

Las medidas sectoriales y concretas de apoyo a la internacionalización tienen su interés pero su relevancia vendrá determinada en función de su impacto global en términos de competitividad.

Es compleja la evaluación de políticas pero necesaria para definir las estrategias adecuadas. Un primer elemento de eficiencia es la coherencia. No es eficiente compensar con «ayudas» internas comportamientos contrapuestos a lo que se defiende con otras políticas. Y no es creíble sostener fuera lo que no se defiende dentro. En este sentido, sería conveniente la realización de un análisis de impacto económico global o competitivo que sea preceptivo y vinculante y por tanto previo al Consejo de Ministros, que debería ir acompañado de una revisión de la calidad de la regulación que se propone, primándose la simplicidad de trámites y el uso de nuevas tecnologías. Es fundamental potenciar la coordinación entre los departamentos ministeriales, impulsando la coherencia de la política económica y de ésta en la definición de la política exterior. Hay mecanismos como la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos que se reúne semanalmente la víspera del Consejo de Ministros y el Consejo de Política Exterior que no acaba de arrancar. Deberían reformarse

los mecanismos actuales de coordinación interministerial, redefinir los procesos y agilizar la formación de posiciones comunes y la toma de decisiones.

No debe fomentarse el comportamiento estanco o singular en esta materia, ni mucho menos considerar enfoques estrictamente «exteriores» como ya no lo son «domésticas» el resto de políticas. En mi opinión, es preciso impulsar la transversalidad de la política exterior o mejor dicho que la definición de las políticas concretas «domésticas» incorporen esa perspectiva exterior, global. Es un error estratégico considerar departamentos estancos que definan aisladamente políticas que interactúan de manera creciente en el mundo actual. La coherencia es además un activo importante para la credibilidad (Gráfico 4).



En el mundo actual global, en que la información permite comparar localizaciones distantes, se compete con todo el sistema social y económico. El primer paso debería darse en el propio mercado, con una **política económica** que provea de las condiciones necesarias de:

- Estabilidad macroeconómica en la que dada la insuficiencia crítica de ahorro aconseja establecer objetivos de superávit pero no a costa de aumento de impuestos, sino de una estructura de gasto ajustada y eficiente que promueva las Infraestructuras físicas necesarias, Seguridad y Servicios públicos de calidad.
- Calidad de la regulación y unidad de mercado. Ley de Competencia. Medio Ambiente acompasado. Seguridad jurídica (y justicia rápida). Simplificación administrativa.
- Políticas de competitividad que no se aferren a un modelo de costes laborales bajos que ya es pasado sino que aspiren a un modelo basado en el conocimiento que ha de entenderse en sentido amplio, como lo plantea la Comisión Europea: producción, transmisión y difusión del conocimiento y su explotación a través de la innovación (nuevos productos y servicios pero también procedimientos de organización y de gestión) maximizando las oportunidades que ofrece el mercado global.
 - Mercado de trabajo flexible
 - Capital humano: educación y formación de calidad. Capacitación, valores y habilidades. Espíritu emprendedor que favorezca la creación de empresas.
 - Capacidad de innovación: redes de conocimiento, I+D+i, especialización y TICs

Puede justificarse la necesidad de adoptar medidas de apoyo a la PYMES en su proceso de internacionalización hasta que ganen un tamaño y/o experiencia suficiente que les permita desenvolverse autónomamente. Es importante para España fortalecer el tejido empresarial con visión global. Junto con los programas específicos para este colectivo, mayoritario y muy numeroso en España, existen cuatro grupos de medidas en las que el papel de la Administración es subsidiario aunque determinante en algunos mercados dada la escasez o inexistencia de alternativas: información, formación, promoción y financiación.

Pero esto, con todo, no es suficiente, si no va acompañado o mejor dicho soportado en su formulación y en su ejecución de una adecuada coordinación institucional, no sólo entre Administraciones Públicas, sino fundamentalmente entre éstas y el sector privado. Es preciso potenciar los mecanismos de información, comunicación y toma de decisiones que impulsen la consistencia normativa, la eficiencia de recursos y la unidad de acción en la consecución del objetivo último que es la internacionalización de nuestra economía a través de sus empresas y no de sus Administraciones que en su caso sería un medio pero no un fin. Las Conferencias sectoriales, el Consejo de Política Fiscal y Financiera, y los múltiples mecanismos de coordinación con CCAA, deberían reformarse.

Este debate se aplica, sin duda, a las Comunidades Autónomas y Ayuntamientos, pero también a la sociedad civil, para en un horizonte no muy lejano poder hablar de *diplomacia pública* a la altura de los países más avanzados.

6. Elementos para el debate

Con la llegada del siglo XXI, el proceso de integración económica mundial ha dado un salto cualitativo importante que deja atrás el concepto de la internacionalización para adentrarse de lleno en el de globalización.

La diferencia no es meramente lingüística o de moda, que también. Existe un cambio estructural en la definición de las estrategias empresariales. Más allá de la mera ampliación de su mercado doméstico (que ahora se califica de «natural» para eludir la nacionalidad de la empresa claramente difuminada en el mundo actual), las empresas definen sus estrategias corporativas considerando como referencia el mercado global no sólo para vender sino también para producir.

Hasta aquí, el exterior es un complemento del mercado doméstico —en España durante demasiado tiempo y aún ahora el exterior es una alternativa— y por lo tanto la estructura exterior de las empresas reproduce y complementa el esquema interno con las mínimas adaptaciones necesarias a los mercados de destino.

El cambio cualitativo viene de la mano de la revolución tecnológica que representa la aplicación de las nuevas tecnologías de la información y comunicación al permitir el acceso real e inmediato a lugares remotos y hasta ahora inalcanzables en otras razones por los enormes costes de transacción. La consecuencia directa no es tanto la nivelación (el mundo no es tan plano como algunos creen, ya que las reglas del juego siguen siendo dispares) sino el empujamiento

del mundo lo que permite a las empresas definir su estrategia tomando en consideración un mercado mundial que se ha hecho doméstico por accesibilidad. Ahora es posible rediseñar la cadena de valor, el proceso productivo, fragmentando, externalizando y localizando la actividad empresarial en aquella opción que resulte más rentable entre un número creciente de alternativas.

La Administración debe adaptarse a esta nueva realidad promoviendo los marcos adecuados de actuación. La reforma del servicio exterior siempre se aplaza, porque se ha considerado que había cuestiones más importantes para los ciudadanos, pero no puede demorarse más. Es preciso dar un paso más y ser proactivos, como ya lo hicieron hace tiempo los países más avanzados, y estar en todos los Foros relevantes donde se debaten problemas para formar parte del proceso en el que se diseñan las soluciones, si no los que estén decidiéndolos por nosotros.

Casi todas las reformas emprendidas desde la Administración parten de un diagnóstico común: la insuficiencia de medios y se considera el aumento de presupuesto como la condición *sine qua non*. No es lo más importante. En ésta como en todas las reformas es primordial partir del diseño de la fijación de unos objetivos y de mecanismos de seguimiento y evaluación que determinen la necesidad concreta de recursos, considerando los ahorros derivados de una adecuada coordinación interadministrativa y con el sector privado.

La calidad del servicio público prestado por el Servicio Exterior se ve afectada y condicionada por multitud de problemas y circunstancias,

entre los que cabe destacar: la escasa planificación de la acción exterior; la insuficiencia en la coordinación interministerial; la inadecuación de los procedimientos de gestión y por último, las limitaciones presupuestarias. Así lo recoge el propio MAEC en su informe para la reforma del Servicio Exterior de noviembre de 2005. Las propuestas incluidas en el informe se clasifican en cuatro apartados: planificación (cambio en los métodos de trabajo del Gobierno y de la Administración, impulsando Planes Conjuntos de Acción Exterior que contemplen objetivos y evaluación de recursos); coordinación (potenciar el Consejo de Política Exterior y prestar especial atención a la proyección de la imagen de España en el mundo); personal (dotación de medios humanos adecuada a las necesidades actuales, formación continua y especialización geográfica y temática); presupuestos y gestión económica y financiera (recursos financieros adecuados y normas específicas reguladoras de su gestión económico-financiera con pleno respeto de los principios de responsabilidad y transparencia) y recomendaciones en materia normativa.

Se señala asimismo que el Servicio Exterior, como rama singular de la Administración que es, debería regirse por una norma con rango de Ley que reconozca su *especificidad* y que determine de forma clara el marco competencial, los distintos ámbitos de coordinación y las mejoras en los procedimientos y en la normativa administrativa necesaria para permitir el normal desempeño de sus funciones. Sería un error, sin embargo, perpetuar el esquema estanco y potenciar un sistema con su red exterior al margen de la Administración «interior». Es importante, como lo vienen haciendo las empresas, impulsar la

integración y coordinación de actuaciones en el exterior como parte fundamental de la política «corporativa» que se hace así global.

Asimismo, el actual Gobierno presentó hace algo más de un año un «plan de choque» que apuntaba medidas en tres grandes bloques: Mejora de la competitividad (medidas de apoyo internacional a los sectores innovadores y a los sometidos a una fuerte competencia internacional), Internacionalización (desarrollo de planes para mejorar la posición española en nueve mercados de reconocido potencial: China, México, Marruecos, Argelia, Rusia, Japón, EEUU, India y Brasil. Se promoverá la exportación de productos de tecnología alta y media-alta y se apostará por la diferenciación del producto español mediante campañas de promoción para mejorar su imagen) y factores compensadores del déficit comercial (medidas para impulsar el turismo, promover las exportaciones del resto de servicios, y atraer mayores flujos de inversión extranjera productiva). Conteniendo elementos muy positivos, el enfoque sigue adoleciendo de parcialidad y además se contradice con planteamientos políticos en otros ámbitos. La competitividad internacional ya no puede pivotar exclusivamente en políticas tradicionales de comercio exterior. No basta con ayudar a preparar planes a nuevos sectores en nuevos mercados o de promocionar más España o la forma caleidoscópica de sus destinos turísticos o localizaciones alternativas de inversión, que también y de manera más eficaz.

La fortaleza fuera arranca y debe alimentarse desde dentro, como las personas. Eso requiere una economía sana, sólida, estable y predecible manejada por personas muy preparadas, innovadoras y emprendedoras. Es sin duda el mejor instrumento de competitividad que se

construye con políticas coherentes, vertebradas desde una perspectiva global y entre todos.

En este artículo se ha intentado argumentar la conveniencia de ordenar o de definir una cierta estrategia. Ello requiere un ingrediente fundamental (y constante): saber a dónde se quiere ir, con quién y para qué o dicho de otra forma, un Plan Marco que establezca unas orientaciones básicas de política exterior y que defina y articule los mecanismos adecuados de información y coordinación que alimenten el proceso de toma de decisiones.

El Gobierno es el que debe definir la política exterior, pero promoviendo el máximo apoyo e implicación social. Hay que debatir sobre política exterior. El debate debería residenciarse en sede Parlamentaria, procurándose el máximo consenso y apoyo que sienten las bases de su sostenibilidad en el tiempo, minimizando los riesgos de volantes indeseables. Es preciso impulsar un debate serio entre las fuerzas políticas y de éstas —por supuesto— con los ciudadanos. En este sentido, la sociedad civil está aún poco articulada en comparación con los países más avanzados de nuestro entorno, dificultándose la necesaria labor de reflexión, análisis, información y comunicación que impulse la toma de posición sobre las principales cuestiones que demandan una estrategia de nuestro país.

Se trata, por tanto, de una estrategia dinámica en entornos y con factores cambiantes y con el concurso de un número creciente de agentes que requiere de una Administración más eficiente. Se propone en este sentido una estrategia con tres vectores organizativos de integración

de actuaciones: coherencia de política económica, transversalidad o enfoque global de las políticas domésticas y coordinación institucional.

Pero eso requiere sobre todo ambición y convencimiento. El resto, la definición, ejecución y seguimiento de este proceso, siendo complejo, es posible, existen las herramientas para gestionar procesos complejos de manera eficiente. Lo hacen las empresas en un mundo muy competitivo que ya se les queda pequeño.

Bibliografía

Páginas WEB de La Moncloa, del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, del Ministerio de Economía y Hacienda y del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo.

Círculo de Empresarios 2005, Documentos Círculo, «España ante el nuevo paradigma de la competitividad», 12 de julio de 2005.

Real Instituto Elcano 2006, Una Diplomacia Pública para España, Javier Noya, DTY n.º 11/2006 de julio 2006.

Fundación de Estudios Financieros, 2006, Papeles de la Fundación n.º 13 «España y la nueva Arquitectura Económica Internacional. El desafío del G-8».

El buen gobierno en el ámbito del sector público. Una reflexión jurídica

1. Consideración preliminar

Frente a la utilización de la expresión «buen gobierno» para referirse a una mejora de las prácticas de gobierno o de administración pública pueden adoptarse dos posturas:

La de considerar que, desde un punto de vista conceptual, la expresión «buen gobierno» se refiere exclusivamente al buen gobierno de las sociedades o, por utilizar una expresión más frecuente, el «buen gobierno corporativo», considerando, en consecuencia errónea la utilización de dicha expresión para referirse a cualquier intento de modernización o mejora en las prácticas de Gobierno o mejoras administrativas en el ámbito del sector público.

* Abogado del Estado-excedente. Profesor Asociado de Derecho Administrativo en la Universidad Complutense de Madrid. Ha sido Secretario General Técnico del Ministerio de Fomento (1999-2000), del Ministerio de Hacienda (2000-2002) y Subsecretario del Ministerio de Hacienda (2002-2004).

La de optar por un enfoque más práctico, entendiendo que, siendo innegable lo anterior, es probable que cualquier persona mínimamente informada pueda entender lo que se oculta tras la expresión «buen gobierno en el ámbito del sector público» e, incluso, para comprender que los conceptos, principios y reglas generalmente asentadas en el buen gobierno corporativo no puede realizarse sin efectuar adaptaciones, al ámbito público.

Con estas cautelas, y habida cuenta de que, como se verá, esta es la opción ya adoptada por nuestro ordenamiento jurídico, utilizaremos la expresión «buen gobierno» para referirnos a la mejora de las prácticas de Gobierno o Administración. No obstante, a fin de evitar la confusión conceptual que podría producirse en este ámbito, hacemos expresa mención del hecho de que existan conceptos alternativos como el de «buena gobernanza», hasta el momento muy poco utilizado en España.

En cualquier caso, sea cual sea la expresión utilizada, el objeto del presente trabajo es bastante sencillo en su definición: se trata de describir los avances que se han producido en España en los últimos años en materia de mejora de las prácticas de funcionamiento del Gobierno y de la Administración, tratando de analizarlos críticamente.

2. Los conceptos de «buen gobierno» y el de «buena gobernanza». Sus respectivos ámbitos de aplicación

En el ámbito internacional, el concepto de «buena gobernanza» es relativamente conocido, ya que se ha utilizado con cierta frecuencia por parte de instituciones multilaterales como el Fondo

Monetario Internacional, el Banco Mundial, el Banco Asiático de Desarrollo, el Banco Interamericano de Desarrollo e, incluso, la OCDE.

De hecho, cuando se refieren a programas o recomendaciones de fortalecimiento institucional en relación a sus países miembros, todas estas organizaciones utilizan habitualmente esta expresión, aunque, en realidad, el alcance de la misma no sea exactamente el mismo en todos los casos.

En función de sus distintos cometidos y objetivos, algunas de estas Instituciones ponen el acento en la mejora de la transparencia. En otros, tal vez aludiendo a situaciones políticas menos evolucionadas, está bien presente la idea de luchar contra la corrupción.

Así, y a modo de ejemplo, puede indicarse que el Fondo Monetario Internacional publicó el año pasado un «Código de Buenas Prácticas de transparencia fiscal», al que siguió un Manual y una «Guía sobre la transparencia del ingreso proveniente de los recursos naturales». Se trata, sin duda, de una iniciativa de menor amplitud que la de un Código global de buen gobierno en el ámbito del sector público.

En línea con lo indicado en el apartado precedente, creemos que esos conceptos pueden ser adecuados para describir programas de modernización o mejora de las prácticas del Gobierno de las Administraciones Públicas, y en este sentido preferibles al de «Buen Gobierno» por cuanto los objetivos perseguidos con las medidas incluidas en esos programas y aún la naturaleza de las mismas son radicalmente distintos de los que son propios del buen gobierno corporativo.

Puede ser oportuno, por tanto, tratar de deslindar claramente el significado del concepto «Buen Gobierno» cuando éste se aplica en un entorno corporativo o en el sector público.

Desde esta perspectiva, el buen gobierno corporativo ha conocido dos momentos clave, sin perjuicio del relevante número de iniciativas globales, regionales o nacionales que se han traducido en la aprobación de muchos códigos y normas jurídicas que han pretendido mejorar las prácticas organizativas y de procedimiento en las sociedades.

El primero se produjo en los años setenta, y tuvo su centro en Estados Unidos. De hecho, desde 1978 la SEC exigió a las sociedades cotizadas la existencia de un comité de auditoría formado, exclusivamente, por consejeros independientes.

En un entorno de crisis económica, son los grandes fondos de pensiones (CALPERS, entre otros, tuvo un papel muy destacado) los que lideran una auténtica rebelión de los accionistas frente a los gestores de las compañías, poniendo en primer plano el llamado «conflicto del agente». Es decir, la existencia de intereses propios y distintos de los gestores que no coinciden con los de los accionistas y que pueden conducir a la adopción de decisiones que perjudican a éstos mientras benefician a aquéllos.

No es el único conflicto posible. Otro supuesto, tal vez más frecuente en los países europeos no anglosajones, es el del conflicto entre los accionistas mayoritarios y los minoritarios. ¿Qué ocurre cuando éstos están insuficientemente representados en los órganos de gobierno o

de control o cuando no disponen de la información necesaria para el correcto ejercicio de sus derechos?

Las primeras iniciativas en materia de mejora del gobierno corporativo tuvieron por objeto resolver este tipo de problemas que, al final, no dejaban de tener una naturaleza y alcance básicamente privado.

Puesto que se trataba de resolver conflictos privados, no fue habitual en esa primera época el recurso a las soluciones de carácter imperativo. Así, los primeros Códigos de Buen Gobierno Corporativo¹ eran recomendaciones de carácter voluntario que las sociedades (esencialmente las cotizadas) podían o no seguir, encontrándose únicamente obligadas a proporcionar a los mercados información sobre su grado de cumplimiento de esas recomendaciones.

En mi opinión, esa primera etapa en la evolución del buen gobierno corporativo tiene una brusca interrupción con la sucesión de escándalos que sacuden a un buen número de compañías relevantes en distintos mercados (ENRON o PARMALAT, entre otros).

No fueron meros escándalos financieros. Como acertadamente indicó FERNÁNDEZ-ARRESTO² las causas comunes de esos escándalos fueron:

1 El mejor ejemplo podrían ser los informes Cadbury (1992), Greenbury (1995) o Hampel (1998) en Gran Bretaña o el informe Olivencia (1998) en España. Incluso los «Principios de Buen Gobierno de la OCDE» (2004) podrían aproximarse a ese enfoque.

2 Fernández-Armesto, J. «La reforma de las Sociedades Cotizadas en España». Diario La Ley. 19 de octubre de 2004.

- la falsificación en la contabilidad; y,
- el enriquecimiento ilícito por administradores, directivos y grandes accionistas, en perjuicio de la masa de pequeños accionistas.

Esos escándalos pusieron de manifiesto la aparente insuficiencia de los Códigos de asunción voluntaria y dieron paso a una fase caracterizada por el robustecimiento de los instrumentos imperativos.

El ejemplo más claro es la aprobación en Estados Unidos de la Ley Sarbanes-Oxley³ el 30 de julio de 2002.

En España, la reacción fue más tardía, tal vez por la inexistencia de escándalos materialmente equiparables a los anteriormente citados, de modo que no se produce una clara manifestación del cambio en los instrumentos jurídicos elegidos hasta enero de 2003 con la publicación del Informe Aldama⁴. Pues bien, a diferencia de lo que había sucedido con el Informe Olivencia, el Informe Aldama dio lugar a una relevante modificación legislativa, introducida a través de la Ley 26/2003, de 17 de Julio, por la que se modificaron tanto la Ley del Mercado de Valores como el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas al objeto de incrementar la transparencia⁵.

3 Así denominada en referencia a sus impulsores políticos, Sarbanes y Oxely.

4 El 8 de enero de 2003 se produce la publicación del «Informe Aldama» denominado así, como los anteriores, en atención al Presidente del Grupo de Expertos responsable de su elaboración.

5 Ley 26/2003, de 17 de julio, por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores y el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas.

Y es que la magnitud de los escándalos que habían tenido lugar en años anteriores había evidenciado los límites de los instrumentos no imperativos⁶ y, lo que no es menos importante, la existencia de relevantes intereses concernidos por situaciones de fraude empresarial que iban mucho más allá de la defensa de los derechos de los accionistas, mayoritarios o minoritarios.

Tanto en Estados Unidos como en la Unión Europea se llegó así a una conclusión común: la de que para prevenir este tipo de situaciones se hacía necesario el establecimiento de un nuevo ordenamiento, de una nueva regulación, de carácter imperativo, que implicase la asunción de relevantes funciones de supervisión y control por parte de las autoridades.

El Proyecto de Directiva en materia de Protección de los Derechos de los Accionistas que se encuentra actualmente en tramitación no es sino un nuevo paso en esta misma dirección.

En definitiva, bien a través de códigos de asunción voluntaria, bien a través de la aprobación de normas imperativas que traten de garantizar la transparencia en el funcionamiento de las sociedades (sobre todo cotizadas) los ordenamientos y las autoridades de todo el mundo, así como las organizaciones internacionales, han tratado de mejorar los estándares del gobierno corporativo como medio para mejorar la protección de los accionistas, los trabajadores y, no en menor medida, la de los intereses generales vinculados al correcto funcionamiento de los mercados de valores.

6 «Soft law» en la terminología anglosajona.

¿Tiene esto algo que ver con el funcionamiento del sector público?

Como trataré de explicar en los apartados siguientes, creo que algunos de estos problemas pueden producirse en el caso de las personificaciones jurídicas que, con arreglo al derecho público o al derecho privado, han proliferado en los últimos años al objeto de cumplir con las más variadas necesidades públicas. Esa proximidad en los problemas puede hacer que algunos de los instrumentos puestos en práctica en relación con la empresa privada puedan tener alguna utilidad en el ámbito del sector público, especialmente del sector público empresarial. Por ello, y aún con matices, me parece que no existen demasiados problemas en la utilización de la expresión «Buen Gobierno» para hacer referencia a las actuaciones de mejora y modernización que se instrumentan a través del establecimiento de buenas prácticas de gestión cuando éstas se refieren a las sociedades y personificaciones que integran el sector público empresarial.

Por el contrario, tengo muchas más dudas respecto a la proximidad de los problemas de «Buen Gobierno» cuando se trata del sector público. Las dudas aumentan si se considera la posibilidad de trasladar los mecanismos e instrumentos jurídicos del «Buen Gobierno Corporativo».

Y es que los códigos de buen gobierno en el ámbito corporativo responden a una problemática, y garantizan su eficacia mediante mecanismos (los mercados de valores) que no pueden trasladarse en modo alguno al ámbito del sector público.

Si un gobernante se aleja del mandato electoral, incumpliendo las que en su día fueron sus promesas, si sus actuaciones, siendo legales, no parecen adecuadas desde el punto de vista social o político, no parece fácil imaginar otras consecuencias que las puramente políticas y, entre ellas, la pérdida de las elecciones. La democracia resuelve «el problema de agencia», al que hemos hecho referencia anteriormente.

De este modo, las normas de buen gobierno en el ámbito de lo público no tienden tanto a resolver esos problemas sino que, más bien, tienen un carácter hasta cierto punto instrumental. Se trata en buena medida de establecer normas e instrumentos que garanticen la transparencia en las decisiones y comportamientos públicos al objeto de facilitar la asunción de las correspondientes responsabilidades políticas.

Por ello, en el ámbito de las grandes Organizaciones Internacionales (Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional...) buena parte de los esfuerzos de lo que se ha dado en llamar, como se ha dicho, «Buena Gobernanza» tiene que ver con el incremento de la transparencia.

Sin embargo, tampoco este ejemplo puede trasladarse sin más al ámbito del buen gobierno de lo público en un Estado determinado. En el ámbito internacional, la existencia de un Gobierno o de una Administración cuyo comportamiento, por falta de transparencia, arbitrariedad o, en los casos más graves, corrupción, se alejase de los estándares mínimos de «buena gobernanza» tendría una repercusión más allá de lo jurídico pero igualmente efectiva: la existencia de un riesgo

país que provocaría una elevación del coste de la financiación, la retracción de la inversión extranjera....

Nada de esto puede ser trasladado al ámbito interno. Por ello, como trataremos de explicar, las experiencias en el área de «buen gobierno público» tendrán un éxito garantizado cuando utilicen los instrumentos jurídicos tradicionales del derecho administrativo: el establecimiento de obligaciones legales, la imposición de deberes, la tipificación de infracciones y la asignación de sanciones. La eficacia de otras medidas es una incógnita.

3. El marco constitucional para el «Buen Gobierno» en el ámbito del sector público

Cualquier reflexión acerca de la introducción de mejores prácticas de gobierno o de administración en el sector público debe partir, necesariamente, de una serie de limitaciones que son propias de nuestro ordenamiento jurídico y que, en buena parte, se encuentran establecidas en nuestro texto constitucional.

De este modo, existe una serie de artículos en la Constitución española de 1978 que constituyen una referencia inexcusable a la hora de entender los papeles que al Gobierno y a la Administración se le atribuyen en nuestro ordenamiento, las relaciones que existen entre ellos, los fines a los que sirven y el modo en que deben desarrollar sus respectivas competencias. Por último, la referencia constitucional es igualmente imprescindible para entender el sistema de controles que es propio de las personificaciones jurídico-públicas.

En este sentido, la referencia fundamental es la del principio de legalidad, enunciado genéricamente junto con otros principios en el artículo 9.3 de la Constitución y reiterado en su artículo 103.1.

A mi juicio, el sometimiento a la legalidad constituye el elemento diferencial más relevante a la hora de abordar cualquier iniciativa de «buen gobierno» en el ámbito del sector público. A diferencia de lo que sucede en el ámbito corporativo, en el que, como hemos visto, cabría eventualmente que las reformas pudieran introducirse en la forma de códigos de asunción voluntaria, cuando se trata del sector público, la clave se encuentra en la aprobación de normas jurídicas, normalmente con rango de ley, que habrán de disciplinar el futuro comportamiento de los agentes públicos.

De este modo, las «buenas prácticas» del Gobierno y de la Administración serán, ante todo, las que deriven del exacto cumplimiento de la legalidad. No cabe el «buen gobierno» fuera de las disposiciones legales y sus eventuales desarrollos reglamentarios. Por ello, como veremos, los intentos por mejorar las prácticas del Gobierno y de la Administración pasan, de manera inexcusable, por la modificación del ordenamiento jurídico.

El principio de legalidad es, pues, el límite y, a la vez, el instrumento, para toda mejora de la acción de gobierno. Pero no es el único. Otros principios relevantes son los de objetividad («la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales» dice el artículo 103.1 CE), el de eficacia, el de descentralización, el de desconcentración y el de coordinación, todos ellos mencionados en el apartado

primero del artículo 103 CE que, como hemos dicho, insiste en la vigencia del principio de legalidad («La Administración Pública...actúa con sometimiento pleno a la ley y al Derecho»).

Omito voluntariamente el principio de jerarquía, igualmente citado en el artículo 103.1 CE para analizarlo en conexión con otro precepto relevante, el artículo 97 CE, en el que se define la naturaleza de las relaciones entre el Gobierno y la Administración. En la redacción del precepto existe una clara subordinación de la Administración a la dirección del Gobierno. Será éste quien, en el marco de la legalidad vigente, podrá dictar instrucciones para mejorar el funcionamiento de la Administración y no lo contrario.

Por último, una referencia a los sistemas de control. El control de legalidad de la acción del ejecutivo corresponde a los órganos jurisdiccionales. Como dice el artículo 106.1 CE, «Los Tribunales controlan...la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican».

El control político de la acción de Gobierno corresponde a las Cortes Generales, como se desprende claramente de lo dispuesto en el artículo 108 CE: «El Gobierno responde solidariamente de su gestión política ante el Congreso de los Diputados».

Seguramente podrían citarse otros preceptos constitucionales que establecen límites o condicionamientos a lo que pueda considerarse una acción de «buen gobierno» o «buena gobernanza». Sin embargo, entendemos que este breve recordatorio puede ser buena muestra de

la importancia de los límites que nuestro ordenamiento establece, desde su Ley Fundamental, para la actuación del Ejecutivo.

4. Los instrumentos jurídicos de «Buen Gobierno» en el ámbito público

Partiendo de las grandes normas del Derecho Administrativo de mediados del siglo XX, que empiezan a quedarnos ya muy lejanas tanto desde el punto de vista cronológico como constitucional, los intentos de mejora de la acción del ejecutivo se han traducido en modificaciones de nuestro ordenamiento jurídico.

Sin la menor duda, las tres normas clave a los citados efectos son las siguientes:

- La Ley 50/1997, de 27 de noviembre, de Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno.
- La Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado
- La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Las tres leyes son, de algún modo, iniciativas ligadas con un propósito de mejora en la actuación del Gobierno y la Administración. Incluso una Ley de carácter o contenido más bien procedimental, como es la Ley 30/1992, es una norma de gran importancia a tales efectos, puesto que condiciona la actuación del ejecutivo al respeto a una serie de trámites y de procedimientos, al margen de contener

normas organizativas de tanta importancia como las relacionadas con el desarrollo del principio de competencia.

Evidentemente, no agotan el repertorio legislativo en esta materia. Aunque de manera más sectorial, otras normas jurídicas tienen la mayor importancia a los presentes efectos.

Este es el caso de la legislación sobre incompatibilidades del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración, recientemente derogada con la aprobación de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y otros Altos Cargos de la Administración General del Estado y de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas.

Tomando como punto de partida la Ley 6/1997, de 14 de abril, que acabamos de citar, podemos encontrar un relevante conjunto de normas que tratan de disciplinar el muy complejo sector público estatal, que arranca en dicha Ley y que llega hasta la muy reciente Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias Estatales para la mejora de los servicios públicos. La racionalización del sector público empresarial, a la que dedicaremos mayor atención en un epígrafe específico de este trabajo, constituye también un eje de actuación relevante desde el punto de vista de la mejora de las prácticas de buen gobierno.

Antes de profundizar en dichas normas, y puesto que no podremos extender nuestro análisis al conjunto de nuestro derecho administrativo, creo pertinente apuntar una reflexión; la de que todas las normas

de derecho público, ya sean éstas presupuestarias, contables o administrativas, constituyen un todo integrado que sirve al propósito de lograr una actuación eficaz, honesta y transparente de los poderes públicos.

En este sentido, apunto la tesis personal de que Leyes tan importantes en nuestro derecho administrativo como son el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobada por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio) o la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, en cuanto disciplinan materias de tanta trascendencia como el modo en que las Administraciones Públicas adquieren o se procuran bienes o derechos o la manera en la que administran sus propiedades son, en cierto modo, normas de buen gobierno. ¿O es que podría negarse que la prohibición de contratar a personas que hubieran incumplido sus obligaciones en materia de incompatibilidades que se establece en la letra l) del artículo 20 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, puesta en relación con el artículo 18.6 de la Ley 5/2006, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado, es, en realidad, una norma que, de aplicarse a las sociedades cotizadas sería, sin la menor duda, «una norma de buen gobierno corporativo»?.

El derecho administrativo lleva persiguiendo el «buen gobierno» y la «buena administración» aun antes de que estos conceptos, hoy tan en boga, hubieran sido acuñados o utilizados. De ahí mi escaso entusiasmo por la tarea de construir un artificial «buen gobierno del Gobierno». Creo que, al margen de los puros conceptos no se trata, en absoluto, de una idea original y, por las razones apuntadas, creo

que los ciudadanos deberían confiar en la aplicación de los sólidos principios y reglas del Derecho Administrativo español.

Y es que, a mi juicio, resulta impensable una práctica de «mal gobierno» que no fuese, en primer término, y antes que nada, una infracción jurídica, un quebramiento de las normas de Derecho Público merecedora, como tal, de una reacción que, en los supuestos de mayor gravedad llevaría aparejada la imposición de una sanción administrativa o penal.

El ámbito del «Buen Gobierno» aplicado al sector público es, pues, bastante restringido por cuanto no puede referirse, en rigor, a lo que constitucionalmente está prohibido o permitido, ni a los desarrollos legislativos derivados de principios y reglas constitucionales. Este tipo de prácticas tampoco pueden referirse a conductas que son constitutivas de infracciones administrativas o, más aún, de ilícitos con relevancia penal.

Cuando utilizamos estas expresiones nos referimos, más bien, a determinadas conductas que el legislador puede libremente considerar deseables o preferibles a otras que, por el contrario, considera censurables. En algunos casos, las nuevas reglas se convertirán en auténticos «códigos de conducta» para las Autoridades y funcionarios públicos. En otros, las nuevas reglas se incorporarán a las Leyes vigentes de modo que en nada se diferenciarán de las reglas preexistentes.

Esa «legalización» de esas instrucciones no me parece, en absoluto, un detalle menor. La Ley debería tener una vocación de permanencia en el tiempo, y una gravedad en las consecuencias de su incumplimiento

por parte de las Autoridades y funcionarios públicos, que aconsejaría reservar la modificación legislativa para conductas que se consideren de todo punto inaceptables, bajo cualquier circunstancia de tiempo y lugar.

En cambio, existirán otros casos en los que un Gobierno considerará preferible, o más adecuado, que la conducta de los funcionarios públicos se adecúe a unas determinadas reglas, sin atribuirles la importancia suficiente como para establecer consecuencias jurídicas para el caso de infracción. En este supuesto, más que la modificación legislativa, parecería razonable optar por instrumentos de regulación de menor importancia o intensidad, como las «instrucciones internas» o los «códigos de conducta».

Tratemos ahora de analizar, en la práctica, cómo se han ido introduciendo criterios de «Buen Gobierno» en el Derecho administrativo español en su evolución más reciente.

Como se ha dicho anteriormente, el medio tradicional ha sido el de introducir reglas en la legislación administrativa y, especialmente, en el estatuto de la función pública, fijando consecuencias sancionadoras para el caso de contravención.

El caso paradigmático es, sin duda, la legislación sobre incompatibilidades de altos cargos y de los funcionarios públicos. Probablemente las normas que obligan a los funcionarios al buen trato a los ciudadanos, o a informarles acerca de sus derechos, podrían ser consideradas del mismo modo. Son, sin duda, muy numerosas las

normas contenidas en las Leyes Administrativas que pueden considerarse normas «de buen gobierno».

Estas normas pueden no establecerse con carácter general. En determinados casos, pueden regular determinadas situaciones que pudieran definirse como «excepcionales» o «especiales». Este podría ser el caso de las normas que regulan el ejercicio de sus competencias por el Gobierno mientras se encuentra «en funciones», contenidas en el Título IV de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, de Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno.

Sin embargo, se han producido en los últimos tiempos algunas novedades significativas en los modos en que se han elaborado y aprobado las reglas de conducta de Autoridades y Funcionarios Públicos. Estas iniciativas han provocado un claro acercamiento de los instrumentos habituales en la tradición del «buen gobierno corporativo» al ámbito de las Administraciones Públicas.

5. El denominado «programa de actuaciones para el Buen Gobierno»

El Consejo de Ministros del 18 de febrero de 2005 aprobó este programa del que se dijo, en su presentación pública, que «supone la incorporación al Gobierno de España de las mejores prácticas del sector privado y la aplicación de las recomendaciones de las organizaciones internacionales».

El programa incluía dos iniciativas bien diferenciadas:

- Un Código de «Buen Gobierno».
- La aprobación de un Proyecto de Ley de Regulación de Conflictos de Intereses (ya convertido, como se ha dicho, en la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado).

Comenzando por esta última, su Exposición de Motivos se abre con la definición de su objetivo que no es otro que el de «establecer las obligaciones que incumben a los miembros del Gobierno y a los altos cargos de la Administración General del Estado para prevenir situaciones que puedan originar conflictos de intereses».

La Ley sustituye y deroga la Ley 12/1995, de 11 de mayo, de Incompatibilidades de los Miembros del Gobierno de la Nación y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado.

La relación entre ambas normas, al margen de ese efecto derogatorio de la nueva regulación, queda igualmente evidenciada con la lectura de su Exposición de Motivos, puesto que ésta dice que la nueva Ley no trata de ser «una mera reproducción de las normas de incompatibilidades, tal y como se han concebido hasta ahora, sino de constituir un nuevo régimen jurídico regulador de la actuación de los altos cargos en el que, perfeccionando el anterior de incompatibilidades, se introducen nuevas exigencias y cautelas que garanticen que no se van a producir situaciones que pongan en riesgo la objetividad, imparcialidad e independencia del alto cargo, sin perjuicio de la jerarquía administrativa».

A pesar del evidente esfuerzo del legislador por poner de relieve la importancia de este concreto producto normativo, la naturaleza de la nueva normativa no es muy diferente de la de las normas precedentes, aunque sea bien apreciable el endurecimiento de dicha normativa.

No obstante lo anterior, es lo cierto que sí aparecen en la nueva Ley algunas novedades terminológicas que deben resaltarse, como la utilización del concepto «conflictos de intereses» para referirse a situaciones que pueden afectar a los altos cargos del Gobierno o de la Administración.

Se trata de un concepto que, hasta el momento, y salvo error por mi parte, se había mantenido ajeno al Derecho Administrativo español y, por el contrario, había aparecido, de la mano habitualmente de las Directivas europeas, en el ámbito de la legislación financiera y del mercado de valores (normas sobre sociedades cotizadas).

El Derecho Administrativo español establecía, tradicionalmente, unas normas sobre incompatibilidades, unas prohibiciones para la realización de determinadas conductas (por ejemplo la contratación con las Administraciones Públicas) por parte de los altos cargos de la Administración y, en determinados supuestos, para los funcionarios y, también, unas reglas de procedimiento para resolver situaciones que, materialmente (y aunque no se denominasen formalmente así) suponían la existencia de un «conflicto de intereses». Se trata de las normas tradicionales sobre «abstención y recusación».

Desde el punto de vista conceptual, el conflicto de intereses se define en el artículo 4º de la Ley 5/2006, cuando dice en su apartado

primero que «hay conflicto de intereses cuando los altos cargos intervienen en las decisiones relacionadas con asuntos en los que confluyen a la vez intereses de su puesto público e intereses privados propios, de familiares directos, o intereses compartidos con terceras personas».

Al margen de la utilización del término «conflicto de intereses», si comparamos ese precepto con los artículos 28 y 29 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y, más concretamente, en los motivos de abstención enumerados en el apartado segundo del artículo 28, llegaremos a la conclusión de que la novedad es materialmente escasa, como también lo son los mecanismos destinados a su corrección (artículo 4º.2 de la Ley 5/2006): el «establecimiento de un régimen de incompatibilidades y de las correspondientes sanciones».

Ello no implica, en grado alguno, que las normas no supongan un claro cambio de la situación. Como se ha dicho, las normas que constituyen el Régimen de incompatibilidades (Capítulo I), Régimen de actividades (Capítulo II) y Obligaciones de los altos cargos (Capítulo III), constituyen un endurecimiento respecto de la normativa precedente. Lo que sí pretende decirse es que los instrumentos jurídicos utilizados, e incluso el lenguaje empleado, no son, salvo el recurso al concepto «conflictos de intereses», novedosos en nuestro Derecho Administrativo. Evidentemente, esta conclusión se refuerza si se examinan los preceptos dedicados a la configuración del Régimen sancionador (Capítulo V). Tampoco la atribución de competencias

administrativas a un nuevo órgano, como es la Oficina de Conflictos de Interés, me parece especialmente significativa.

Sin embargo, esta Ley no agota lo que pueden considerarse reglas de «Buen Gobierno» para los altos cargos del Gobierno y la Administración.

Aunque el correspondiente Proyecto de Ley no se haya vinculado a los distintos instrumentos normativos que estamos analizando, creo que puede ser pertinente para los fines del presente trabajo el análisis de la Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de Publicidad y Comunicación Institucional.

Esta Ley establece en su Exposición de Motivos un principio relevante, el de que «la dualidad entre la naturaleza política y ejecutiva de la acción gubernamental debe mantenerse en esferas comunicativas separadas».

La Ley, dice también la Exposición de Motivos, «tiene como objetivos prioritarios garantizar la utilidad pública, la profesionalización, la transparencia y la lealtad institucional en el desarrollo de las campañas institucionales de publicidad y de comunicación».

El artículo tercero de la Ley establece los requisitos de las campañas institucionales de publicidad y de comunicación mientras que, de forma complementaria, el artículo cuarto contiene una enumeración de las campañas prohibidas. Temo que, en la práctica no será fácil la distinción entre las campañas permitidas y las prohibidas.

No obstante el carácter novedoso de estas disposiciones, insistimos en la idea de que utilizan categorías, formas e instrumentos jurídicos ya conocidos en nuestro Derecho Administrativo por lo que, en rigor, no pueden considerarse como el inicio de una nueva tipología de actuación administrativa.

Lo que sí constituye una novedad considerable en la configuración de las reglas que rigen el funcionamiento del Gobierno y de la Administración es la aprobación de un auténtico y autodenominado «Código de Buen Gobierno».

Desde el punto de vista formal, el Código de Buen Gobierno de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado, fue aprobado mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 18 de febrero de 2005 e incorporado a la Orden APU/516/2005, de 3 de marzo, por la que se dispuso la publicación del Acuerdo que se incorporó como Anexo a la Orden.

En definitiva, y aquí comienzan las novedades, no se utilizan los instrumentos tradicionales para la regulación del funcionamiento del Gobierno o de la Administración sino la aprobación de un Código y su incorporación a una Orden Ministerial a los solos efectos de su divulgación.

El Código se abre con tres artículos dedicados al establecimiento de un conjunto de principios que deben guiar la actuación del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado. El artículo primero enumera los denominados «principios básicos», el

artículo segundo los «principios éticos» y el artículo tercero enumera los «principios de conducta».

El artículo primero dice que «los miembros del Gobierno y los altos cargos de la Administración General del Estado actuarán, en el desempeño de sus funciones, de acuerdo con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, y ajustarán sus actuaciones a los siguientes principios éticos y de conducta que se desarrollan en este Código: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, credibilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, y promoción del entorno cultural y medioambiental y de la igualdad entre hombres y mujeres».

Un nivel similar de generalidad concurre en el apartado primero del artículo segundo cuando afirma que «los altos cargos promoverán los derechos humanos y las libertades de los ciudadanos, y evitarán toda actuación que pueda producir discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social».

Como vemos, buena parte de las reglas contenidas en el Código tiene que ver con el juego del principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución y la prohibición de toda forma de trato discriminatorio que del mismo se desprende.

Por último, el artículo tercero, dedicado, como se ha dicho, a los principios de conducta, sí incorpora una serie de reglas que pueden

considerarse novedosas. Sin ánimo exhaustivo, se incluye a continuación una enumeración de las que parecen más significativas:

- a) El desempeño de cargos en órganos ejecutivos de dirección de partidos políticos, en ningún caso menoscabará o comprometerá el ejercicio de sus funciones.
- b) Administrarán los recursos públicos con austeridad (cercano a los principios de eficacia y economía en la programación y ejecución del gasto público del artículo 31.1 CE) y evitarán actuaciones que puedan menoscabar la dignidad con que ha de ejercerse el cargo público.
- c) Se rechazará cualquier regalo, favor o servicio o condiciones ventajosas que vaya más allá de los usos habituales, sociales y de cortesía o préstamos u otras prestaciones económicas que puedan condicionar el desempeño de sus funciones, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal. En el caso de obsequios de mayor significación de carácter institucional se incorporarán al Patrimonio del Estado.
- d) En el desempeño de sus funciones serán accesibles a todos los ciudadanos y extremarán la diligencia en contestar a todos los escritos, solicitudes y reclamaciones que estos realicen.
- e) El tratamiento oficial de carácter protocolario de los miembros del Gobierno y de los altos cargos será el de señor/señora, seguido de la denominación del cargo, empleo o rango correspondiente.
- f) Garantizarán la constancia y permanencia de los documentos para su transmisión y entrega a sus posteriores responsables.

No obstante, lo más relevante a los presentes efectos es el contenido del artículo cuarto de la norma, dedicado al «cumplimiento del Código de Buen Gobierno». Dice lo siguiente:

«1. Anualmente, el Consejo de Ministros conocerá un informe elevado por el Ministro de Administraciones Públicas, sobre los eventuales incumplimientos de los principios éticos y de conducta con el fin de analizar los procedimientos y actuaciones que pueden posibilitar su trasgresión y proponer las medidas que se estimen convenientes para asegurar la objetividad de las decisiones de la Administración y de las instituciones públicas. 2. El Consejo de Ministros, en el supuesto de que hubiera incumplimientos de los principios del Código, adoptará las medidas oportunas».

Nada más lejano a los modos reconocibles de nuestro derecho administrativo tradicional. Frente al rigor del principio de tipicidad en materia sancionadora (tipificación de infracciones y sanciones) se opta por la vaga fórmula de que, frente a los incumplimientos de los principios del Código, se adoptarán las medidas oportunas.

Otro instrumento al servicio de la mejora de las prácticas del Gobierno y la Administración podría ser la nueva Agencia Estatal de Evaluación de Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, prevista en la Disposición Adicional Primera de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias Estatales para la Mejora de los Servicios Públicos.

El objeto de la nueva Agencia es la promoción y realización de evaluaciones de las políticas y programas públicos cuya gestión corresponde a la Administración General del Estado, favoreciendo el uso racional de los recursos públicos y el impulso de la gestión de la calidad de los servicios.

Evidentemente, la creación de la nueva Agencia puede considerarse como un instrumento adicional en la tarea de mejorar la calidad del funcionamiento y de la toma de decisiones del Gobierno y de la Administración. En este sentido, la mayor incertidumbre se refiere al modo en que la nueva Agencia se relacionará con otros centros directivos de larga tradición como la Intervención General de la Administración del Estado y la Inspección General del Ministerio de Administraciones Públicas.

El sometimiento de las políticas públicas a una evaluación externa puede contribuir, sin duda, a la mejora de la actuación del Gobierno y la Administración. No obstante, no parece fácil que una Agencia adscrita al Ministerio de la Presidencia pueda desarrollar su actividad con un grado de independencia suficiente como para someter a esas políticas a una crítica real. La efectiva consecución de una autonomía efectiva será pues, requisito imprescindible para la utilidad de este nuevo instrumento puesto al servicio de la mejora de la calidad de los servicios públicos.

Tratando de finalizar este apartado alcanzando alguna conclusión, parece claro que, a pesar de nuestras reticencias iniciales, el concepto «Buen Gobierno» se encuentra ya incorporado a nuestro ordenamiento jurídico para referirse a un conjunto de medidas adoptadas con el objetivo de mejorar la actuación de los altos cargos del gobierno y la administración, y que se proyecta tanto en la elaboración y aprobación de normas con rango de ley como, y esto es lo verdaderamente novedoso, en la promulgación de un auténtico «código de buen gobierno» en la línea de los que se han aprobado para guiar la

conducta de los administradores y directivos de las sociedades cotizadas en el ámbito de la empresa privada.

Sin embargo, el «brillo» de estas nuevas propuestas no puede oscurecer un hecho: la efectividad de los códigos de Buen Gobierno en el ámbito de la empresa privada descansaba, mientras no se implementaron medidas de carácter legal, en la presión de los accionistas y de los mercados de valores. Las empresas que incumplían esos Códigos se encontraban expuestas, en definitiva, a que la cotización de sus acciones pudiera resentirse como consecuencia de valoración negativa que los inversores realizasen de sus prácticas corporativas.

Surge la duda, en ausencia de refrendo legal, y de sanciones administrativas tipificadas para el supuesto de incumplimiento, acerca de cuál será la eficacia de las nuevas normas, de los nuevos instrumentos de «Buen Gobierno Público». En principio, no parece razonable pensar en otras consecuencias que las puramente políticas. Y esto no garantiza una eficacia equivalente a las de normas equiparables en el ámbito de la empresa privada.

6. El «buen gobierno» en el sector público empresarial

No podemos concluir este trabajo sin hacer una referencia al ámbito en el que, a mi juicio, mayor sentido podría tener la «importación» al ámbito público de los instrumentos típicos del «Buen Gobierno»: el sector público empresarial, puesto que es en los Organismos públicos, las sociedades mercantiles de capital público y las fundaciones

estatales donde pueden producirse algunos de los conflictos que son típicos del movimiento de buen gobierno corporativo y a los que el Derecho Administrativo, en buena parte inaplicable, no podrá dar suficiente respuesta.

Hay que partir de que los fundamentos, conceptos e instrumentos propios del «buen gobierno corporativo» no son tampoco trasladables, sin más, a este ámbito. Imaginar un supuesto en que la Dirección de una sociedad estatal actúe en función de sus propios intereses y no en función de lo que, desde los Ministerios de adscripción, se consideran los intereses públicos, no debería resultar posible. Bastaría para poner fin a esta situación con el cese de los directivos responsables de estas prácticas.

Sin embargo, el funcionamiento honesto y transparente de estas corporaciones, la prohibición de tratos discriminatorios o de favor, pueden aconsejar la utilización de alguna de las técnicas que hemos analizado.

A tal fin, debe tenerse en cuenta que, tras las privatizaciones realizadas en los años noventa, el sector público empresarial del Estado ha sufrido una intensa transformación que ha hecho que lo abandonen las empresas más fácilmente equiparables a sus equivalentes privados, mientras que han permanecido o se han creado empresas públicas de un carácter puramente instrumental, orientadas al cumplimiento o ejecución de concretas políticas públicas. En definitiva, el sector público empresarial es hoy más «Gobierno o Administración» que nunca.

A mi juicio, el «Buen Gobierno» de la empresa pública en España pasa, fundamentalmente, por la transparencia y, desde el punto de vista formal, por la clarificación de su estatuto jurídico.

Un primer paso en este sentido viene determinado por el claro esfuerzo de categorización realizado por la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado y, más recientemente, por la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

También son positivos los pasos dados por la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, hacia la configuración de un régimen jurídico general de la empresa pública estatal a través de su Título VII dedicado al «Patrimonio empresarial de la Administración General del Estado», o la aplicación de los preceptos contenidos en la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los Miembros del Gobierno y otros Altos Cargos de la Administración General del Estado.

Sin embargo, para la evitación de conflictos, no basta con el recurso a las normas de rango legal. La existencia de normas internas en la Dirección General del Patrimonio del Estado o en la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI) puede tener la mayor importancia.

Entre los años 2002 y 2004, en el ámbito de la Dirección General del Patrimonio, se dieron pasos relevantes en este sentido⁷, en buena

⁷ Que tuve la oportunidad de conocer de primera mano como Subsecretario del Ministerio de Hacienda hasta abril de 2004.

parte sistematizados por la entonces Directora General⁸, y que consistieron, de manera complementaria, en la aprobación de la Instrucción Reguladora de las Relaciones con las Sociedades Estatales participadas por la Dirección General del Estado», de 1 de marzo de 2001 y el establecimiento del Programa Especial de Seguimiento y Control por Objetivos de determinadas empresas del Grupo Patrimonio (PESCO).

Como resultado de estas iniciativas, y entre otras medidas, se crearon Comités de Auditoría y Control en las empresas públicas, con funciones similares a las que estos órganos desarrollan en las empresas privadas, se trató de garantizar la independencia en el asesoramiento jurídico de los Consejos de Administrativos, se avanzó en los procedimientos internos de control en el Grupo Patrimonio, la estandarización de los poderes de representación y, con el apoyo de la nueva regulación contenida en la nueva normativa sobre Patrimonio, se clarificaron las relaciones y competencias de los Ministerios competentes (el Ministerio de Economía y Hacienda y el Ministerio de Tutela).

Los Códigos de Conducta en el ámbito del sector público empresarial, entendidos como pautas de comportamiento a las que han de ajustarse los Directivos de dichas Sociedades, y que se establecen por la Dirección de los grupos empresariales públicos en que se integran

⁸ Serrano González, Marina. «La prestación de servicios por parte del Estado a través de las empresas del sector público estatal y los instrumentos de control público sobre las mismas. Especial referencia al Grupo Patrimonio del Estado». En la recopilación de los trabajos publicados con ocasión de las XXIV Jornadas de Estudio de la Abogacía General del Estado, celebradas en los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2002. Ministerio de Justicia. Madrid, 2003. Páginas 915 a 929.

(Patrimonio del Estado o SEPI) tienen, en este sentido, una clara utilidad y constituyen un complemento indispensable para la normativa de rango legal que establece cuestiones de no menor relevancia como los deberes presupuestarios, contables o administrativos y sus instrumentos de control.

Este conjunto de normas, con independencia de su formalización, sí merecen, a mi juicio, el calificativo de «normas de buen gobierno», presentan una mayor proximidad a las que se han aprobado en el ámbito de las sociedades cotizadas y tratan de prevenir conflictos más cercanos a los que pueden darse en la empresa privada.

Es por ello que la profundización en el desarrollo del buen gobierno o de la buena administración pasa en buena medida por la implantación de normas o códigos de buen gobierno en el ámbito del sector público empresarial.

7. Conclusión

Con un cierto retraso respecto de lo que ha venido sucediendo en las últimas décadas en el ámbito de las sociedades cotizadas, los distintos Gobiernos y Administraciones Públicas, han acometido programas de mejora y modernización de sus pautas de funcionamiento a las que, tal vez por mimetismo, han dado en llamar «buen gobierno».

No son las únicas iniciativas en este sentido. Desde las Organizaciones Internacionales, han tratado de mejorarse las prácticas de buen gobierno en el ámbito público a través de distintas iniciativas que, tanto

en el ámbito del Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional y Comisión Europea, suelen conocerse como de «Buena Gobernanza».

Como ha tratado de describirse someramente en estas páginas, es un proceso que también ha llegado a España, utilizando, de manera expresa, el término «Buen Gobierno» para referirse tanto a las iniciativas legislativas como al Código aprobado a tal efecto.

Aunque es pronto para realizar una evaluación de lo obtenido, parece que son las áreas en las que se utilizan los instrumentos tradicionales del Derecho Administrativo (la normativa sobre incompatibilidades es un buen ejemplo) aquéllas en las que podrá actuarse con mayor eficacia.

Por el contrario, el establecimiento de Códigos inspirados en principios muy generales que no llevan aparejadas consecuencias jurídicas para el caso de incumplimiento podría terminar alcanzando un grado de eficacia sustancialmente menor.

En este proceso no deberían olvidarse las iniciativas referidas al sector público empresarial en el que, precisamente, los instrumentos y fines propios de las iniciativas del «buen gobierno» en el ámbito privado pueden tener un mayor sentido, aunque el control por los mercados de valores podría quedar aquí sustituido por el de analistas o instituciones financieras que hubieran de valorar y calificar sus pautas de actuación.

El buen gobierno de las empresas públicas

1. Introducción

En diversos países desarrollados y en desarrollo la empresa pública todavía representa una parte relevante de la economía, en particular en sectores de servicios públicos o infraestructura. La importancia para la economía de un funcionamiento eficiente de estos servicios no puede ser minusvalorada, y por tanto el papel de la empresa pública sigue siendo importante a pesar del proceso privatizador. En España, después de sucesivas privatizaciones la presencia relevante del sector público empresarial estatal se reduce a la construcción naval, minería, y participaciones en aeroespacial (EADS), energía (Red Eléctrica, residual en Endesa) y algunas otras (como Iberia).

* Ph.D. en Economía por la Universidad de Berkeley, California. Director del Centro de Investigación Sector Público-Sector Privado, Director de la Cátedra Abertis de Regulación, Competencia y Políticas Públicas, y Profesor de Economía y Finanzas en IESE Business School. Miembro del *Economic Advisory Group on Competition Policy* de la Comisión Europea, y del *European Economic Advisory Group* de CESifo. Editor del *Journal of the European Economic Association* y Miembro del Comité Ejecutivo de la *European Economic Association*. Vicepresidente de la Asociación Española para la Economía Energética y Presidente Electo para 2008 de la Asociación Española de Economía. Miembro del Consejo de la *Econometric Society*.

Agradezco la colaboración de Mireia Raluy en la elaboración de este artículo que se ha desarrollado en el marco del programa de investigación de la Cátedra Abertis de Regulación, Competencia y Políticas Públicas y del Centro Sector Público Sector Privado del IESE.

Hay que añadir además importantes empresas ligadas al Ministerio de Economía y Hacienda o Fomento en sectores como comunicación (RTVE, Agencia EFE, Correos) y transporte (RENFE, Aena, puertos). La «acción de oro» pública, que estaba vigente en algunas empresas privatizadas (como Endesa o Telefónica), está en fase de desaparición. Aparte queda el sector público ligado a las Comunidades Autónomas y Ayuntamientos. Aun así, en el contexto europeo las empresas bajo control público (directo o indirecto) son importantes, como es el caso de Airbus, o representan una parte sustancial de la capitalización en el mercado, como en Suecia, o de importancia estratégica, como en Francia.

En este breve artículo repasamos los problemas de gobierno en la empresa pública (sección 2) y la estrategia de mejora de gobierno en las empresas públicas que subsisten, basada fundamentalmente en las recomendaciones de la OCDE (sección 3). El artículo concluye con algunas consideraciones sobre la competencia y la regulación.

2. Los problemas de gobierno en la empresa pública

Las empresas públicas nacen, en principio, para solventar fallos de mercado en la provisión de bienes públicos, efectos externos, o estructuras de monopolio natural. A ello se añaden razones de política industrial o desarrollo regional. Sin embargo, el proceso de liberalización de mercados, el estudio de la economía política de la empresa pública y los problemas asociados a su gestión han puesto en cuestión su idoneidad para cumplir los objetivos propuestos. Así, por ejemplo, la existencia de un monopolio natural en la fase de transporte (red de alta tensión) en el sector eléctrico no significa que una

empresa pública deba controlarlo necesariamente, y menos aún que esté integrada verticalmente en otras fases competitivas como son la generación y la comercialización. La alternativa es que una empresa privada preste el servicio de transporte y que la regulación controle que no se abuse del monopolio natural.

Existe evidencia de que la empresa pública ha sufrido de exceso de empleo, ha producido bienes para los que no había demanda (y no ha producido bienes para los que había demanda como en la antigua Unión Soviética), ha distorsionado la localización de las actividades productivas por razones de conveniencia política, y ha sucumbido al favoritismo político. Cabe recordar casos como el escándalo de *Crédit Lyonnais* en Francia o incluso la más reciente crisis en *Airbus*. El caso de *Crédit Lyonnais* ejemplifica como la interferencia política y las redes de influencia que intentan apropiarse rentas, llevaron al desastre a este campeón nacional en un contexto de poca disciplina de mercado que condujo, además, a una mala gestión del riesgo. Los problemas que tiene *Airbus* para cumplir sus propios objetivos, y su reza-go actual en relación a *Boeing*, derivan de una división del trabajo entre países que no obedece a planteamientos técnicos o económicos sino políticos. Por ejemplo, las proporciones de empleo entre los países relevantes (Francia, Alemania, Reino Unido y España) están aproximadamente alineadas —con una sobreponderación de los países centrales, Francia y Alemania— con las proporciones de capital de cada país. El resultado, por ejemplo, es que a veces hay piezas que no encajan.

Los problemas de gobierno de las empresas públicas son múltiples y relativamente mayores que en las empresas privadas. En primer lugar

estas empresas tienen en general objetivos múltiples (incluyendo aspectos no comerciales) que contrastan con el objetivo central de maximización de valor para la empresa privada. Estos objetivos múltiples pueden llegar a ser contradictorios cuando distintas partes interesadas entran en conflicto y, en cualquier caso, generan dificultades para la evaluación de resultados de la empresa.

En segundo lugar, las empresas públicas llevan asociado un problema de agencia doble. A los conflictos usuales derivados del comportamiento interesado de los gestores en relación a los propietarios se añade el comportamiento interesado de los políticos o burócratas en relación a la ciudadanía, normalmente representada por el Parlamento. Esto puede derivar tanto en un excesivo intervencionismo político como en pasividad excesiva por parte del Estado. Por ejemplo, el consejo de administración puede estar dominado por consejeros nombrados mediante un proceso político y que no se dedican suficientemente a su tarea en el consejo. El consejo de administración puede tener también falta de autoridad y, en particular, no tener capacidad de control sobre el presidente/consejero delegado de la empresa. La responsabilidad del gestor también se puede diluir en una cadena compleja que va del consejo de administración a entidades supervisoras y ministerios. Al mismo tiempo, la empresa pública está sujeta a una menor disciplina del mercado e incentivos. En efecto, la empresa pública está protegida en general del riesgo de quiebra y puede acomodarse en una restricción presupuestaria blanda. Asimismo, no está sujeta al mercado de control corporativo al no estar amenazada por tomas de control en caso de comportamiento ineficiente. Normalmente, además, no está sujeta al escrutinio del

mercado de capitales y los mecanismos para proporcionar incentivos a los gestores son blandos y pueden derivar hacia la realización de una carrera política.

Dicho esto, hay que manifestar también que en los casos en que la empresa pública compita en el mercado del producto o servicio con otras empresas deberá mantener unos niveles de eficiencia aceptables, puesto que de lo contrario entraría en pérdidas sistemáticas que la podrían hacer políticamente inviable a medio plazo. La fuerza de la competencia en el mercado para disciplinar a todas las empresas que compiten en él es muy grande y existe evidencia empírica que lo corrobora. Asimismo un grado elevado de competencia reduce las rentas apropiables y por tanto reduce también los incentivos de políticos, gestores y trabajadores a plantear costosas luchas por estas rentas. Finalmente, la empresa pública tiene en general un nivel de transparencia bajo en relación a las empresas cotizadas.

A estos problemas de gobierno hay que añadir los conflictos de interés que se suscitan por el papel del Estado como propietario de la empresa pública a la vez que regulador y comprador o suministrador de bienes y servicios de la empresa. En efecto, estar a los dos lados a la vez en la relación regulador-regulado o en las transacciones proporciona oportunidades para la existencia de discriminación entre empresas o tratos de favor.

Los problemas que se derivan de las empresas públicas han marcado una tendencia a su reducción o eliminación tanto en las economías desarrolladas como en las emergentes, con algunas excepciones,

en particular en el sector energético. Esta tendencia se explica también porque los fallos de mercado a los que las empresas públicas quieren responder muchas veces se solventan mejor por la empresa privada complementada por una intervención pública adecuada. Por ejemplo, si se quiere proporcionar una cobertura universal de servicios como telefonía o acceso a Internet, la mejor forma de provisión es mediante una subasta entre los operadores para ver quién da la mejor relación calidad-precio en lugar de pensar en la provisión pública del servicio.

3. Estrategias de mejora del gobierno de la empresa pública y recomendaciones

En esta sección tomamos como dada la presencia de la empresa pública o de una participación pública significativa en la empresa, y la cuestión planteada es cómo mejorar su gobierno. La idea general es seguir principios de buen gobierno similares y consistentes con los principios establecidos en los códigos de buen gobierno para las empresas privadas, pero adaptados a las especificidades de la empresa pública y del sector público en general. Tres retos principales a los que se enfrenta el gobierno de la empresa pública son: cómo definir de manera precisa la función de propietario dentro de la administración, cómo mejorar la transparencia, tanto de los objetivos como de los resultados de la empresa, y cómo fortalecer y dar capacidad de decisión a los gestores y consejos de administración. Al mismo tiempo, la mejora del gobierno corporativo también dependerá de la supervisión que ejerza el mercado en la empresa, tanto el mercado de capitales si la empresa pública emite deuda o acciones en manos del

público, como el mercado del producto. Una idea fundamental es que si los gestores tienen incentivos apropiados, entonces el coste de dar subsidios a la empresa crece puesto que los mismos gestores se verán perjudicados por el subsidio y esto endurece la restricción presupuestaria real de la empresa.

Cinco elementos clave para mejorar el gobierno de la empresa pública son:

- Establecer objetivos claros (con medidas cuantitativas de resultados incluyendo el coste de los objetivos no comerciales).
- Introducir incentivos basados en la disciplina de mercado (por ejemplo, con remuneración basada en resultados).
- Aislar de la influencia política al consejo de administración y los gestores.
- Ofrecer información suficiente (transparencia) tanto por parte de la empresa como del gobierno.
- Establecer un grado de competencia suficiente en el mercado del producto. La estructura de mercado importa.

La OCDE publicó en 2005 unas directrices sobre gobierno corporativo de la empresa pública¹. Este conjunto de directrices y buenas prácticas son un complemento a los principios sobre gobierno corporativo de la OCDE publicados en 2004 para las empresas del sector privado². Este documento agrupa las prácticas de buen gobierno bajo seis áreas generales estrechamente relacionadas. En cada una de

1 OECD Guidelines on Corporate Governance of State-owned Enterprises, 2005.

2 OECD Principles of Corporate Governance, 2004.

ellas se especifica una directriz general seguida de sub-directrices, descripciones de las tendencias principales en los países miembros, métodos alternativos de implementación de las directrices especificadas y ejemplos prácticos. Estas directrices de buen gobierno para las empresas públicas constituyen un punto de referencia adecuado y se pueden resumir en los siguientes puntos.

Primero, se reconoce la importancia de establecer un marco legal y regulador claro para la actuación de las empresas públicas en todos sus aspectos, adaptándose en la mayor medida posible a las directrices corporativas de las empresas privadas, para evitar distorsiones en el mercado y favorecer la competencia en igualdad de condiciones con el sector privado. Para desarrollar este marco, una de las principales condiciones es que haya una separación clara entre los diferentes papeles que el Estado ejerce en los mercados en que participa como propietario. Su función de propietario de la empresa pública debe estar claramente separada de la función de regulador del mercado en el que opera o de fijación de los objetivos de política industrial, así como de otras entidades dentro de la administración que puedan ser clientes o proveedores de la empresa para evitar potenciales conflictos de interés. En relación a la financiación, se recomienda que las empresas públicas tengan acceso a ella de manera competitiva y se eviten situaciones en que el Estado asuma la responsabilidad de la deuda. Además todas aquellas acciones adicionales que una empresa pública, por razones sociales o de políticas públicas deba ejercer deben estar también reguladas, para que todos los grupos interesados puedan saber qué pueden esperar de ellas y cuáles son sus límites de actuación.

En segundo lugar, el Estado como accionista mayoritario debe actuar en sus funciones de propietario de manera activa y clara en términos de definición de políticas y cuestiones estratégicas. Se debe evitar tanto que el Estado adopte una posición pasiva en el control de las empresas públicas como que se involucre en la gestión diaria de la empresa. La mejor forma de control es mediante una entidad centralizada en la que los objetivos del Estado como propietario, así como la política general y su implementación, estén definidos de manera clara y transparente. Esta entidad debería responder ante el Parlamento.

En tercer lugar, en las empresas públicas que tengan otros accionistas se debe asegurar un trato equitativo de todos los accionistas y el acceso común a la información corporativa, con medidas para reforzar la participación de los accionistas minoritarios y asegurar que sus derechos e intereses sean respetados. Además, la empresa pública debe reconocer explícitamente sus compromisos en relación a todas las partes interesadas (*stakeholders*), así como la posible influencia de éstos en los procesos de decisión de la empresa.

En cuarto lugar, las directrices requieren a las empresas públicas ser tan transparentes como cualquier empresa privada que cotice en bolsa. Para obtener altos grados de transparencia en las empresas públicas se requiere la divulgación de información a través de informes que incluyan todos los distintos aspectos de la empresa, en particular sobre aquellos que puedan representar un conflicto de interés potencial. Y para garantizar la calidad de la información proporcionada y como comprobación del cumplimiento de las directrices de buen gobierno, estos informes deben complementarse con la realización

de auditorías tanto internas como externas. La agencia o agencias que coordinan la propiedad pública de empresas deben informar de manera agregada con un informe anual.

Finalmente, otro de los puntos fundamentales consiste en mejorar la calidad de los consejos de administración de las empresas públicas, dotándolos del poder necesario para controlar la gestión de la empresa de manera independiente a la política del gobierno. Para ello se debe desarrollar una estructura y un procedimiento de selección de los miembros de los consejos de manera que se preserve su objetividad, profesionalidad e independencia. Se recomienda que el proceso de nombramiento para el consejo de administración esté estructurado, basado en las capacidades profesionales de los candidatos, y que sea transparente. La elección de los miembros debe primar su competencia profesional, y deben instaurarse mecanismos para evaluar y mantener la efectividad en la actuación de los consejos. Se deberían establecer bases de datos de candidatos cualificados desarrolladas mediante un proceso competitivo abierto y se podría establecer una comisión pública que hiciera recomendaciones (también públicas) sobre posibles candidatos a los consejos de administración. La remuneración de los consejeros debe tener mecanismos de alineación con el interés a largo plazo de la empresa y ser suficiente para atraer a profesionales cualificados. En cuanto a la composición de los consejos de administración, se recomienda que estén formados por un número reducido de miembros para asegurar la discusión real de las estrategias empresariales. Para asegurar la objetividad de sus miembros, se recomienda que haya suficientes de ellos que no formen parte de la dirección de la empresa, que haya miembros del sector privado, y

que provengan de diferentes campos que estén relacionados con los objetivos de la empresa. Asimismo el Presidente del consejo debería ser una persona distinta al Director General de la empresa pública, preservando la independencia en el desarrollo de su papel como controlador de la gestión.

En general España ha seguido parte de las buenas prácticas en relación a las empresas públicas como, por ejemplo, centralizar la función del Estado como propietario en una agencia como la SEPI bajo la supervisión del Ministerio de Economía y Hacienda, asegurar la representación de accionistas minoritarios en los consejos de administración de las empresas públicas, o eliminar progresivamente la acción de oro (con algún impulso por parte de denuncias europeas). En España los trabajadores deben estar representados en los consejos de administración de las empresas públicas. La racionalidad de este requisito se ha puesto en cuestión y ciertamente puede constituir un obstáculo a su privatización. Según la OCDE, España está muy rezagada en términos de incorporar miembros independientes a los consejos de las empresas públicas y de evaluar de manera formal la actuación de los consejos.

4. Conclusión

La posición de España es avanzada en términos de privatización aunque en ocasiones se ha privatizado creando o manteniendo una estructura de mercado poco proclive a la competencia. Este es el caso de la consolidación de Endesa con Fecsa y Sevillana antes de la privatización de Endesa, en donde primó el criterio de hacer caja sobre

el de configurar una estructura de mercado proclive a la competencia. Naturalmente, privatizar una empresa con poder de mercado proporciona más ingresos dado que el mercado valora su mayor capacidad de obtener beneficios. El problema es que para las empresas privadas, tanto como para las públicas, la competencia es fuente de eficiencia y, por tanto, garantizar un grado de competencia elevado es crucial para la competitividad de las empresas. De hecho, la internacionalización de la banca española no se puede explicar sin el aumento de competencia que supuso la temprana liberalización del mercado financiero en España.

España ha recorrido un largo camino privatizando empresas en búsqueda de la eficiencia económica. El sector público empresarial estatal permanece en sectores en declive o retroceso como la minería o naval, en comunicación como RTVE, y en transporte como RENFE o Aena. Cabe preguntarse por el papel del Estado en estos sectores. En efecto, en los sectores en declive las empresas que no son viables se deberían reestructurar, para que no absorban recursos que deberían estar disponibles para los sectores en expansión, y ello con todas las ayudas sociales necesarias para suavizar los costes de ajuste. En transporte la calidad de servicio que ofrece RENFE es cuestionable y el sistema de gestión centralizado de los aeropuertos por Aena es obsoleto en el contexto europeo. Es difícil de justificar, por ejemplo, que una empresa como Ferrovial pueda gestionar los aeropuertos de Londres pero no lo pueda hacer con un aeropuerto en España. Introducir competencia en ambos segmentos a través de empresas privadas redundaría en un beneficio sustancial para los usuarios. La introducción de competencia en el transporte de mercancías, por

ejemplo, es bienvenida, pero la rivalidad con la subvencionada RENFE no estará exenta de problemas. RTVE ha sido un pozo sin fondo para los recursos públicos y se debería hacer una reflexión en profundidad sobre la necesidad de mantener una televisión pública sin una misión bien definida. En definitiva, se ha avanzado mucho pero todavía queda por hacer.

Ahora bien, la privatización no es una panacea puesto que para que dé los frutos deseados es necesario que haya suficiente competencia en el mercado y que, en los sectores sujetos a regulación, existan reguladores independientes y con atribuciones suficientes. Para que exista competencia, entre otros elementos, debe existir una estructura de mercado adecuada. La presencia del regulador independiente es crucial puesto que la privatización de una empresa pública no necesariamente la sustrae de la influencia del poder político si ésta actúa en un sector regulado que depende en buena medida de las decisiones del gobierno. Si las decisiones sobre tarifas y remuneración de inversiones, por ejemplo, están en manos del gobierno, la empresa, aunque sea privada, tendrá tendencia a seguir las preferencias del gobierno (poder político) y esto se trasladará incluso a la composición de los consejos de administración. Naturalmente esto nos lleva a los procedimientos para garantizar que los reguladores sean independientes. El sistema actual de selección de consejeros de reguladores, que en la práctica responde a cuotas de los partidos políticos, no parece compatible con una estructura de regulación moderna y adaptada a los mercados internacionales abiertos y competitivos. El proceso de selección de consejeros para los organismos reguladores debería abrirse a concursos transparentes internacionales que se

basasen fundamentalmente en el mérito, capacidad y profesionalidad de los candidatos. En este sentido, se debería estudiar el ejemplo del Reino Unido.

En resumen, queda todavía camino por recorrer en la mejora de la eficiencia de algunas empresas públicas clave para el bienestar social y en asegurar tanto mercados plenamente competitivos en los sectores de servicios como una estructura reguladora moderna, que garantice que las privatizaciones den los frutos deseados.

La Administración Pública que España necesita

El Libro Marrón es la más emblemática de las publicaciones que anualmente edita el Círculo de Empresarios. Desde 1984 se viene publicando ininterrumpidamente año tras año, por lo que la presente edición, correspondiente a 2007, hace la número XXIII. En el Libro Marrón, una serie de expertos de las más diversas procedencias y con los más variados enfoques aportan, desde su peculiar visión, elementos de análisis y prospectiva de aspectos especialmente relevantes relacionados con el presente y el futuro de nuestra economía.

CÍRCULO DE EMPRESARIOS
SERRANO 1, 4º. 28001 MADRID
TEL 915781472. FAX 915774871
WWW.CIRCULODEEMPRESARIOS.ORG

