

LA MATERIALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE EFICACIA EN EL DERECHO ESPAÑOL, ¿UTOPIA O REALIDAD?

Pedro T. Nevado-Batalla Moreno
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Salamanca

Nada se descubre si indicamos que la eficacia pública se ha convertido en un criterio que pondera la legitimidad de la acción pública, además de ser un componente explicativo de la mayor o menor competitividad de un país por cuanto la eficacia debe ser medida a la luz de los resultados del servicio prestado. Es decir, jurídicamente podemos arropar de notables garantías a un derecho, pero será en la medición *del* resultado donde se pueda concretar el contenido del derecho de prestación. Aseveración que invade todas las formas de la actividad administrativa, habida cuenta que, como atinadamente destaca ORTEGA, "no *hay ningún sector de actividad —entiéndase pública— respecto del cual no se pueda producir la atribución a los poderes públicos de la función de obtener unos determinados*

Bastarían por tanto estas referencias para motivar la significativa importancia del principio de eficacia en el ámbito de las Administraciones Públicas, aunque su reconocimiento en el párrafo primero *del* artículo 103 de la Constitución Española de 1978 podría obviar cualquier justificación exigiendo directamente su cristalización o virtualidad práctica².

Principio de eficacia que debería ser completado con el de eficiencia en el gasto público, igualmente constitucionalizado según previsión del

Vid. ORTEGA, L.: "El reto dogmático del principio de eficacia". Revista de Administración Pública n°713. Enero-Abril, 1994. Pág. 7 y ss. La cita corresponde a la página 14.

² Artículo 103 Constitución Española

1. La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

párrafo segundo del artículo 31 del Texto Fundamental³, siendo en ocasiones difícilmente distinguibles tal y como ha apuntado ALVAREZ RICO al afirmar que no existe base suficiente para distinguir los conceptos de eficacia y eficiencia'. Y es que redundando en la idea con la que comenzábamos y siguiendo a LOZANO, *"la síntesis de los principios de eficacia y eficiencia (sinónimos de capacidad de gestión) con el de legalidad aparece como el punto de partida para recuperar la legitimidad perdida"*.

No obstante, la propia distinción que realiza la Constitución de eficacia y eficiencia nos obliga a su diferenciación conceptual, para lo cual quizás puedan resultar esclarecedoras las palabras de VILARDELL I RIERA, para quien *"una institución actuará eficientemente cuando obtenga el máximo 'output' –servicio– de los recursos disponibles, o bien cuando minimice estos recursos dados un nivel de actividad o unos objetivos operativos determinados. Por otro lado, una entidad pública actúa eficazmente cuando consigue los objetivos propuestos. Una actuación eficiente no implica necesariamente eficacia en la consecución de objetivos. De forma inversa se puede dar el caso de que una institución del sector público cumpla con los objetivos fijados –actuación eficaz– pero no minimice sus costes –actuación*

Evidentemente estas consideraciones nos trasladan la importancia del principio de eficacia y eficiencia pero no llegamos a descubrir a priori su contenido específico, máxime cuando éste se trata de precisar utilizando criterios procedentes del sector privado que quizás no sean los más óptimos para atender a la especificidad de la organización administrativa. Esto es, la eficacia en el ámbito público debe conjugarse con otros principios y valores igualmente susceptibles de valoración y garantía, desconocidos en el sector privado o siendo conscientes de su existencia pueden ser desdeñados.

Artículo 31.2 Constitución Española

El gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos, y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía.

ALVAREZ RICO, M.: "Principios constitucionales de organización de las Administraciones Públicas". I.E.A.L. Madrid, 1986. Vid. especialmente el Capítulo VII dedicado al estudio del principio de eficacia, en concreto la página 196. (Esta obra ha sido objeto de una 1ª edición en 1997).

³ LOZANO, I.M.: "Els límits de la modernitat per a una comprensió Mica de la gestió pública". Papers ESADE
 VILARDELL I RIERA, I.: "La evaluación de la eficiencia de las actividades de la Administración Pública".

En cualquier caso, al objeto de aproximarnos al significado de eficacia, podríamos indicar que por tal podemos entender el nivel de objetivos alcanzado, en el bien entendido que ese grado de consecución ha de ser óptimo.

De otra parte, tal como ya se ha advertido, la eficiencia, de la que difícilmente podemos desvincularnos, con un contenido fundamentalmente económico atendería a la utilización satisfactoria de los recursos disponibles, o si se quiere, al uso eficaz de los recursos económicos disponibles.

De acuerdo a TAMAMES, la misión de la eficiencia es estrictamente económica, mientras que la eficacia es organizativa o administrativa'.

Sobre estas premisas se logra aislar una noción más homogénea de eficacia y eficiencia, en ambos casos vinculadas ineludiblemente a una idea de resultado, pero sin que podamos considerar de forma definitiva su contenido por cuanto a penas hemos reducido la ambigüedad e indeterminación de los principios que nos ocupan, principalmente por lo que se refiere al principio de eficacia. Y es que, en la medida que la evaluación y definición de resultados es en el ámbito público especialmente complejo, el análisis teórico del principio no nos conduce a un contenido unívoco.

Pese a las dificultades conceptuales que nos plantea el principio de eficacia, éstas no se han reflejado en su positivización. Recordemos en primer lugar la referencia constitucional del ya citado párrafo primero del artículo 103, como principio que debe acompañar a la actuación administrativa. Mandato de extenso contenido tal y como hemos podido indicar que puede ser desarrollado en las distintas opciones legislativas elaboradas a partir del Texto Fundamental. Así, podemos citar el párrafo primero del artículo 3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común; el párrafo primero del artículo 6 y artículo 55 de la Ley de Bases del Régimen Local; o el párrafo primero del artículo 22 de la Ley del Proceso Autonómico

Según cita del trabajo de PAREJO ALFONSO, L.: "Eficacia y Administración. Tres estudios". INAP. Madrid, 1995. Pág. 117.

que impone una reestructuración de la Administración periférica del Estado *"observando en todo caso los principios constitucionales de eficacia..."*.

Junto a ellas, confirmando aún más el valor jurídico del principio que nos ocupa, otra de las referencias legislativas más claras la encontramos en el párrafo segundo del artículo 3 de la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, integrado en los principios de funcionamiento.

En este sentido, la Exposición de Motivos de la precitada Ley nos acerca a la noción de eficacia apuntada líneas atrás e infiere la preocupación del legislador por su consecución habida cuenta que, junto al principio de legalidad, el principio de eficacia es el único al que el legislador dedica su atención indicando:

"...es conveniente subrayar que también vincula a la Administración General del Estado el principio de eficacia. En efecto, el funcionamiento de la gestión por objetivos y a la calidad como forma ordinaria de prestación de los servicios públicos".

De las consideraciones del legislador y las que hemos podido referenciar en líneas precedentes podemos estar en situación de deducir dos criterios que habrán de ayudarnos a calificar una actuación administrativa como eficaz o no:

- El cumplimiento de los objetivos previamente fijados.
- La prestación de servicios con unos índices de calidad óptimos.

En todo caso, podría apuntarse de forma mucho más sencilla que toda actuación u organización administrativa que no redunde positivamente en el interés general habría de ser calificada como ineficaz.

Jurisprudencialmente, la eficacia es un principio jurídico que establece un mandato del que las Administraciones Públicas no pueden desvincularse, ni en su actividad ad extra ni en su actuación ad intra, tal y como se descubre a la luz de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional en sus sentencias 22/1984, de 17 de Febrero, 17/1987, de 27 de Febrero y 178/1989, de 2 de Noviembre.

Es decir, siguiendo la doctrina expresada por el Tribunal Constitucional en los citados pronunciamientos a su vez sintetizada por PA-

REJO ALFONSO', el contenido constitucional del principio abarcaría los siguientes aspectos:

- El régimen jurídico de las Administraciones Públicas como poder público, para poder demandar su adecuación a las exigencias de la eficacia.

- La organización interna de cada Administración.

- Las relaciones interorganizativas o interadministrativas.

Contenidos que serán precisados en los correspondientes cuerpos normativos. Esto es, siguiendo la citada doctrina constitucional, "...el reconocimiento por el artículo 103 de la C.E. del principio de eficacia como uno de los principios a los que la Administración Pública ha de atenerse con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho significa una remisión al legislador ordinario respecto de aquellas normas en que se concrete la consagración de la eficacia". (Fundamento Jurídico Cuarto de la S.T.C. 22/1984)

En resumen, la jurisprudencia conoce sin dificultad el principio de eficacia como un principio general administrativo que se refiere a una cualidad administrativa y a un resultado que se vincula a dicha

Teniendo en cuenta los datos doctrinales, normativos y jurisprudenciales expuestos la idea que se deduce resulta palmaria, la eficacia –y la eficiencia económica– se extiende a todos y cada uno de los ámbitos de organización y actuación administrativa. Algo que se deduce naturalmente en cualquier tipo de organización compleja, sea pública o privada, pero que en el caso de las Administraciones Públicas además de ser una tendencia naturalmente exigible se convierte en un mandato jurídico cuya positivización, incluso constitucional, ya hemos conocido.

⁸ PAREJO ALFONSO, L.: "Eficacia y Administración. Tres estudios". Op. cit.

⁹ A mayor abundamiento sobre el tratamiento jurisprudencial del principio de eficacia puede consultarse el trabajo de MENÉNDEZ PÉREZ, 5.: "El principio de eficacia de la función administrativa. Virtualidad práctica: estudio jurisprudencial". En, "Eficacia, discrecionalidad y control judicial en el ámbito administrativo". Cuadernos de Derecho Judicial. XXXII. Consejo General del Poder Judicial. Madrid. Octubre, 1994. Pág. 13 y ss.

Parecen superadas por tanto las posiciones doctrinales que vienen a cuestionar el valor de la eficacia y la eficiencia como principios jurídicos, siendo difícilmente compartibles afirmaciones como las de BAENA DEL ALCAZAR al indicar que *"el artículo 103.1 enumera entre los principios el de eficacia. Esta alusión —señala el autor— no debe ser estudiada aquí, porque la eficacia no es un verdadero principio, sino un criterio general que expresa un aspiración de los constituyentes. Por supuesto que la Administración Pública debería actuar con eficacia, pero de este deber no se desprende ninguna consecuencia en la práctica ni para la comprensión de lo que sea la Administración Pública ni para el valor jurídico de sus actos y la garantía del ciudadano frente a ellos"*.

Y es que, en cumplimiento del mandato constitucional hemos evidenciado por ejemplo los esfuerzos de legislador por su materialización, como nuevamente se nos pone de manifiesto en la precitada Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, norma que trata de simplificar y reordenar las estructuras administrativas, evitando la no duplicidad de órganos representativos del poder central, incluidos organismos públicos, algo de lo que podemos tener numerosas muestras a lo largo del articulado de la norma.

Junto a ello destaca la consagración del principio de profesionalización en los órganos directivos de la Administración General del Estado.

Pero sin desmerecer este tipo de medidas, sin duda positivas, ante la perspectiva de la eficacia como obligación constitucional y normativamente consagrada, verdaderamente se infiere el problema que apuntaba BAENA DEL ALCAZAR: ¿cuáles son las consecuencias jurídicas que se vinculan a la falta de eficacia?, ¿qué sucede cuando las medidas adoptadas y que deberían redundar en una mayor eficacia no son plasmadas en la práctica o lo son de una forma incompetente y por tanto ineficaz?. En definitiva, qué virtualidad práctica tiene el principio *de* eficacia.

Y no es este un tema en absoluto baladí ya que además de negarse su valor jurídico, estimamos que es está incumpliendo un mandato

BAENA DEL ALCAZAR, M.: "Comentarios a la Constitución Española de 1978". En la obra colectiva, "Comentarios a las Leyes Políticas" dirigidos por Oscar Alzaga Villaamil. Tomo VIII. Pág. 272.

constitucional que incluso puede tener unos efectos más graves de los que en un principio pudiera pensarse ya que el desvalor de la ineficacia lleva, como hemos apuntado, a la desconfianza de la sociedad respecto a la acción pública e incluso a su cuestionamiento, provocando una clara asincronía entre el Estado y la sociedad de consecuencias lamentables.

En definitiva, estamos introduciendo un nuevo tema de reflexión: la imputación de la responsabilidad respecto de la ausencia de resultados que puedan calificar a una actuación como eficaz, entendiendo que el agente actuante ha contado en el proceso de toma de decisiones con un margen de autonomía, bien sea en la fijación de objetivos, en la búsqueda de recursos disponibles o en la elección de los recursos utilizados'.

Pues bien, si observamos el cuerpo normativo administrativo, apreciamos que éste arroja un saldo deficitario a la hora anudar consecuencias jurídicas a la ineficacia y sobre todo en los procedimientos que deben sustanciarse para determinar el alcance de los comportamientos o actuaciones ineficaces, salvando por supuesto los supuestos penales y de verificación de tipos disciplinarios cuya depuración no ofrece mayor dificultad siempre y cuando se trate de un proceder susceptible de ser calificado como falta administrativa y el actor tenga una vinculación funcional con la Administración, algo que en muchas ocasiones, en relación a quienes van a tener la capacidad de dirigir la Administración que se trate -esto es, la burocracia política- no puede advertirse.

No obstante debe matizarse que en los últimos tiempos ha surgido con fuerza el concepto de responsabilidad del gestor o directivo público; responsabilidad pública que se enmarca en la nueva visión que se propone de la actividad pública a la que ya nos hemos referido y que vendría a resumirse en la autorresponsabilización del gestor por los resultados obtenidos, también como contrapartida a la mayor autonomía y margen de maniobra con el que actúa'.

¹¹ Vid. ORTEGA, L.: "El reto dogmático del principio de eficacia". Op. cit. Pág. 12.

¹² Responsabilización del gestor público que se enmarca en un proceso más amplio de dignificación de la vida pública que se está produciendo no solo en nuestro país, sino en la práctica totalidad de los países de nuestro entorno. Buen ejemplo de ello es el denominado "Informe Nolan" fruto de la petición del Primer Ministro británico para el establecimiento de unas Normas de Conducta en la Vida Pública. En efecto, a finales de 1995 'se constituyó un Comité de Expertos para proponer dichas normas, referidas a la

La varias veces citada Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado consagra este concepto al prever en su articulado (párrafo segundo del artículo 3) el principio de responsabilidad por la gestión pública.

Pero declarado el principio o el concepto de responsabilidad no se nos indica en que se va a concretar esa responsabilidad, quién está legitimado para exigirla, ni *el* procedimiento a través del cual se debe encauzar la exigencia de responsabilidad por lo que a falta de norma específicas y entendiendo que estamos frente a una modalidad de responsabilidad patrimonial, la única vía jurídica abierta es la prevista en los artículos 145 y 146 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común y Reglamento de desarrollo, con la particularidad de los problemas interpretativos que suscitan estas normas.

actividad parlamentaria y administrativa. Dicho Comité, presidido por el Juez Nolan, emitió, en mayo de 1995, un primer informe del que reproducimos, en extracto, algunas recomendaciones (entre ellas, las que se refieren a los principios que han de inspirar la actuación de políticos y funcionarios públicos).

Los siete principios de la vida pública:

- 1.- Desinterés: Los que ocupan cargos públicos deberían tomar decisiones sólo con arreglo al interés público.
- 2.- Integridad: Los que ocupan cargos públicos no deberían colocarse bajo ninguna obligación financiera o de otro tipo con terceros u organizaciones que puedan influirles en el desempeño de sus responsabilidades oficiales.
Objetividad: Al resolver sobre asuntos públicos, incluidos los nombramientos públicos, la contratación pública, o la recomendación de individuos para recompensas y beneficios, los que ocupan cargos públicos deberían elegir por razones de mérito.
- 4.- Responsabilidad: Los que ocupan cargos públicos son responsables de sus decisiones y acciones ante el público y deberían someterse a procedimientos de control que fueran apropiados para su cargo.
Transparencia: Los que ocupan cargos públicos deberían obrar de la forma más abierta posible en todas las decisiones que toman y en todas las acciones que realizan. Deberían justificar sus decisiones y limitar la información sólo en el caso de que esto sea lo más necesario para el interés público.
- 6.- Honestidad: Los que ocupan cargos públicos tienen la obligación de declarar todos los intereses privados relacionados con sus responsabilidades públicas y de tomar medidas para solucionar cualquier conflicto que surja de tal forma que protejan el interés público.
- 7.- Liderazgo: Los que ocupan cargos públicos deberían fomentar y apoyar estos principios con liderazgo y ejemplaridad.
La versión completa del informe puede verse *en* "Normas de conducta para la Vida Pública (Informe Nolan)". Documentos INAP, Madrid, 1996.
En cualquier caso, cuando menos, que tales principios deban ser recordados al gesto público tanto si pertenece a la burocracia política o a la burocracia técnica de la Administración.

Realmente esta puede ser o de hecho es, en verdad, la salida para dotar de virtualidad al principio de responsabilidad por la ausencia de eficacia pero lo que está fuera de toda duda es que de continuar la impunidad en la realización de actuaciones que menoscaban el interés general tanto desde un plano patrimonial como de crédito frente a los ciudadanos -legitimidad por rendimiento-, la materialización del principio de eficacia o lo que es lo mismo, el cumplimiento de los mandatos normativos que así lo exigen, va a resultar todavía una meta muy lejana de alcanzar.

En este punto, merece la pena recordar, a modo de colofón, las significativas palabras de GONZÁLEZ PÉREZ en relación a este problema:

"Cuando llueven sobre las Administraciones Públicas condenas de resarcimiento derivadas de las gravísimas negligencias o de la soberbia y prepotencia de sus más altos rectores, cuando se acumulan los agujeros dejados en los caudales públicos por administradores corruptos, es necesario potenciar al máximo los procedimientos para hacer efectivas las responsabilidades patrimoniales cualquiera que sea el rango de los culpables. ...

...Sólo así el ciudadano medio volvería a tener confianza en la Justicia. Cuando viera que, ante la pasividad de los políticos para exigir responsabilidades a sus antecesores en la detentación del poder, existía en el Estado una institución que velaba de verdad por la legalidad, el derecho de los ciudadanos y el interés público tutelado por la

“ GONZÁLEZ PÉREZ, J.: "La responsabilidad patrimonial de los servidores públicos". Diario ABC. Jueves 15 de Agosto, 1996. Pág. 26.