

REORDENACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO ANDALUZ: LAS AGENCIAS

PROYECTO FIN DE GRADO

GRADO DE GESTIÓN Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

CARMEN GONZÁLEZ ESPINOSA.

6 DE JUNIO DE 2013

RESUMEN

La implementación de una nueva estructura organizativa en la Administración General de la Junta de Andalucía en torno a las agencias, constituye la mayor reforma de esta Administración desde su creación y que los poderes públicos han justificado alegando que el nuevo sistema de agencias es la herramienta idónea para convertir a la Administración andaluza en una Administración eficaz. Este trabajo tiene por objeto analizar si el sistema de agencias implementado responde al marco teórico de las agencias. Para ello, analizaré los elementos esenciales de las agencias andaluzas con el fin de comprobar si coinciden los elementos que, según el modelo teórico, a las agencias como herramientas transformadoras de la estructura burocrática.

En relación con los elementos esenciales que he utilizado para comparar las agencias andaluzas con las agencias diseñadas por la teoría, he seleccionado los identificados por Osborne y Plastrik (2003), consistente en que las agencias deben estar dirigidas estratégicamente, dotadas de contratos de gestión, sometidas a la evaluación de rendimientos y control de los resultados por la Administración matriz. Además, a este conjunto de elementos, he añadido el determinado por Talbot (2004), que se concreta en la existencia de una desregulación o cambio en los sistemas desregulación de las agencias.

Este trabajo se compone de cinco epígrafes, después de la introducción, en el epígrafe dos, presento el marco teórico de las agencias, centrándome en la identificación y estudio de los elementos determinantes de las estas. En el epígrafe tres, epígrafe extenso, primeramente, expongo los orígenes y evolución de la Administración instrumental, enfocando la atención en la utilización que la Junta de Andalucía hizo de los entes instrumentales como medio de huida del Derecho Administrativo; para posteriormente, en el epígrafe 3.5, explicar la nueva regulación de los entes instrumentales a partir de la aprobación de la Ley de la Administración de la Junta de Andalucía y termino el epígrafe 3, exponiendo la reforma producida con la aprobación de la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público andaluz.

Una vez realizado el análisis de los elementos de las agencias andaluzas y valorado la importancia de cada uno de ellos, así como su comparación con las agencias del modelo teórico, en el epígrafe cinco expongo que las agencias diseñadas por la Junta de Andalucía se ajustan al modelo teórico en todos sus elementos, excepto en la existencia

de los contratos de gestión, ya que, si bien en los Estatutos está previsto existencia, no se ha procedido aún a su elaboración y aprobación, por lo que, teniendo en cuenta la importancia de este elemento, concluyo que las agencias surgidas del proceso de reordenación del sector público andaluz no se ajustan al modelo de agencias del marco teórico. El trabajo termina con un apartado en donde resumo las principales conclusiones.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN

2. MARCO TEÓRICO, PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN Y DISEÑO

3. ORÍGENES Y EVOLUCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN INSTRUMENTAL EN ANDALUCÍA

3.1. La administración instrumental en España.

3.2. Antecedentes de la nueva Administración instrumental andaluza

3.3. La Administración instrumental antes de la LAJA

3.4. La huída del derecho administrativo

3.4.1. La contratación pública

3.4.2. Control del gasto

3.4.3. Encomiendas de gestión de potestades públicas

3.4.5 Intentos de limitación de la huida del Derecho Administrativo

3.5. La Administración instrumental tras la aprobación de la LAJA: las Agencias

3.6. La Reordenación del sector público andaluz en 2010

4. Análisis empírico de tres agencias

4.1 Agencia de la Dependencia

4.2 Agencia de Gestión Agraria y Pesquera de Andalucía

4.3. Instituto Andaluz de la Administración Pública

5. Discusión

6. Conclusión

Bibliografía

1.- INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo me propongo analizar la reordenación del sector público andaluz, iniciada con el Decreto-Ley 5/2010, de 27 de julio¹ y que se perfecciona con la aprobación de la Ley 1/2011, de reordenación del sector andaluz, 17 de febrero², pero teniendo en cuenta el gran calado de la reforma que configura una nueva organización estructural de la Administración andaluza, así como los límites propios de este tipo de trabajo, me voy a centrar en uno de los aspectos más significativos e innovadores de la reforma: las agencias.

Las agencias, como herramienta en la Nueva Gestión Pública para conseguir una Administración Pública ágil, eficaz y eficiente, se ha extendido en las últimas décadas entre los distintos países. Así, junto a Estados Unidos, donde este modelo ha sido el predominante, en las últimas décadas del siglo XX países como el Reino Unido, Nueva Zelanda, Holanda o Suecia han organizado sus Administraciones Públicas en torno a las agencias (véase Pollit et al. 2004; Echebarría 1993). Por otro lado, la Unión Europea ha recurrido también a las agencias (ejecutivas y especiales) como un instrumento esencial para gestionar los asuntos³, convirtiéndose en un elemento estructural de la Administración comunitaria en la ejecución de sus programas⁴, lo que ha generado, a su vez, un movimiento de emulación en los países miembros.

¹ Decreto-Ley 5/201, de 27 de julio, por el que se aprueban las medidas urgentes en materia de reordenación del sector público (BOJA núm. 174, de 28 de julio).

² Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público (BOJA núm. 36, de 21 de febrero).

³ Véase http://europa.eu/agencies/index_es.htm (consultado 03/06/2013).

⁴ La facultad de creación y control sobre las mismas es ejercida por la Comisión Europea, institución responsable de la ejecución de los distintos programas comunitarios. Las tareas atribuidas a estas agencias consisten en administrar las fases del ciclo de un proyecto de acuerdo con la delegación de la Comisión; adoptar actos de ejecución presupuestaria, de acuerdo con la delegación de la Comisión; recopilar, analizar y transmitir a la Comisión toda la información sobre la ejecución del programa. Véase el Reglamento (CE) nº 58/2003 del Consejo, de 19 de diciembre de 2002, por el que se establece el estatuto de las agencias ejecutivas encargadas de determinadas tareas de gestión de los programas comunitarios.

En nuestro país, la Administración General del Estado ya inició este proceso con la aprobación de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias Estatales.⁵

El modelo organizativo de las agencias se basa en la separación de las funciones de decisión política y de dirección de las funciones de cumplimiento y prestación de servicios. Así, las funciones operativas de cumplimiento se descentralizan en organizaciones más pequeñas, las agencias, que se centrarán en la consecución de objetivos y rendimientos, mientras que la Administración matriz se reserva las funciones de creación de políticas y de dirección.

La Junta de Andalucía sumándose al conjunto de gobiernos que han optado por este modelo, incorporó este tipo de organización administrativa en la Ley 9/2007 de la Administración de la Junta de Andalucía, 22 de octubre⁶ y, posteriormente, con la aprobación de la Ley 1/2011 de reordenación del sector público ha iniciado un proceso de agencialización de la Administración General de la Junta de Andalucía.

Para que las agencias sean un instrumento idóneo para conseguir una Administración ágil y eficaz, no basta con crear organismos descentralizados y denominarlos agencias, sino que es necesario que cumplan una serie de condiciones como establecimiento de objetivos, rendimientos, que sean evaluables, que lleven aparejados unas consecuencias y, además, que todo se fije en un documento). En este proyecto me propongo analizar si las agencias creadas por la Junta responden al modelo teórico y si realmente serán un instrumento de modernización de la Administración. andaluza.

Este trabajo se compone de cinco epígrafes, después de la introducción, en el epígrafe dos, presento el marco teórico de las agencias, centrándome en la identificación y estudio de los elementos determinantes de las estas. En el epígrafe tres, epígrafe extenso, primeramente, expongo los orígenes y evolución de la Administración instrumental, enfocando la atención en la utilización que la Junta de Andalucía hizo de los entes instrumentales como medio de huida del Derecho Administrativo; para posteriormente, en el epígrafe 3.5, explicar la nueva regulación de los entes

⁵ Ley 28/2006, de 18 de julio, de agencias estatales para la mejora de los servicios públicos. (BOE núm. 171, de 19 de julio).

⁶ Ley 9/2007, de la Administración de la Junta de Andalucía, de 22 de octubre (BOJA núm. 215, de 31 de octubre).

instrumentales a partir de la aprobación de la Ley de la Administración de la Junta de Andalucía y termino el epígrafe 3, exponiendo la reforma producida con la aprobación de la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público andaluz.

Una vez realizado el análisis de los elementos de las agencias andaluzas y valorado la importancia de cada uno de ellos, así como su comparación con las agencias del modelo teórico, en el epígrafe cinco expongo que las agencias diseñadas por la Junta de Andalucía se ajustan al modelo teórico en todos sus elementos, excepto en la existencia de los contratos de gestión, ya que, si bien en los Estatutos está previsto existencia, no se ha procedido aún a su elaboración y aprobación, por lo que, teniendo en cuenta la importancia de este elemento, concluyo que las agencias surgidas del proceso de reordenación del sector público andaluz no se ajustan al modelo de agencias del marco teórico. El trabajo termina con un apartado en donde resumo las principales conclusiones.

2.- MARCO TEÓRICO Y PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN

La reforma de la administración andaluza iniciada con la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, y que culmina con la aprobación de la Ley 1/2011, de 17 de febrero de reordenación del sector público estatal, pivota sobre las figuras de las agencias.

Esta figura constituye uno de los instrumentos organizativos desarrollados al calor de lo que se conoce como Nueva Gestión Pública (término traducido del inglés *New Public Management*, en adelante NGP). La NGP es una corriente de pensamiento y práctica político-administrativa que se ha difundido ampliamente a nivel mundial como eje para el cambio y la modernización de las administraciones públicas, en países con tradiciones institucionales tan dispares como Estados Unidos, Suecia, Gran Bretaña, Francia, Australia y países de América Latina.

La NGP surge en los años 70 del siglo XX como un conjunto de propuestas sobre la gestión pública, sobre todo la gestión administrativa, ante la existencia de una administración pública burocrática, ineficiente, incapaz de adaptarse a los cambios del entorno:1) el fenómeno de la globalización supuso la internalización de los mercados

industriales, comerciales y financieros, provocando problemas de coordinación administrativa, poniendo de relieve los desajustes entre las estructuras administrativas nacionales. Las dimensiones del sector público, extraordinariamente desarrollado en muchos países, agravaban los problemas de lentitud y coordinación ya señalados. 2) La aparición de nuevas políticas públicas como medio ambiente, terrorismo, drogas, exige cuerpos administrativos nacionales e internacionales de una especial capacitación. 3) El aumento de los costes del Estado del bienestar, y su expansión, así como el descontento de la ciudadanía con la actuación de la Administración (Olías de Lima, 2001, 7).

En cuanto a una caracterización más precisa, una definición muy genérica de la NGP es la propuesta por Pollitt y Bouckaert (2000, 8): “La reforma de la gestión pública consiste en cambios deliberados en las estructuras y los procesos de las organizaciones del sector público con el objetivo de que funcionen mejor” (Aguilar Villanueva, 2006). De manera más concreta, la OCDE, define a la NGP afirmando que “en muchos países se ha buscado transitar de una administración centralizada, jerárquica, dirigida por reglas, a una que se caracteriza por la devolución de las actividades de gestión a sus agentes, por su orientación de mercado y por el interés por los resultados más que por el mero acatamiento de los procedimientos” (Aguilar Villanueva, 2006, 149).

Para Aguilar Villanueva (2006, 150 y ss.) los elementos distintivos de la NGP respecto de la administración de tipo burocrático tradicional son:

- El énfasis en la observancia de las tres “e” (economía, eficacia, eficiencia) en las operaciones administrativas, que conduce a reformas profundas del sistema presupuestario y del control interno de la gestión, con el apoyo de la incorporación de las nuevas tecnologías de información.
- El redimensionamiento de la estructura administrativas, mediante la desaparición o compactación de niveles jerárquicos o de unidades de mando o staff innecesarios, en busca de una administración ligera, especializada, enfocada en los fines y metas. Se trata de reducir el tamaño de las grandes organizaciones ya que, estas, son difícilmente controlables. Además, los bloqueos, rigideces y cuellos de botella de las organizaciones burocráticas tienen bastante que ver con su tamaño, haciendo imposible la aplicación de técnicas gerenciales.

Además, es necesario eliminar la sobreabundancia de escalones jerárquicos, ya que, las estructuras jerárquicas tan largas multiplican los problemas de coordinación y comunicación. Aplanar las organizaciones conlleva una mejora de las comunicaciones y el tiempo necesario para completar un proceso se reduce sensiblemente. El nuevo sistema de comunicación es reticular: la gerencia se sitúa en el centro de una red que tiene por destinatario a cualquier otro miembro de la red, lo mismo empleados de base que niveles intermedios, o jefaturas (Olías de Lima, 2001).

- La reestructuración administrativa mediante la desconcentración de decisiones hacia los mandos subalternos, con el correspondiente empoderamiento de éstos y la responsabilidad por su actuación y resultado.
- *La creación de agencias administrativas públicas descentralizadas, independientes y estructuradas de manera no burocrática.*
- La distinción entre la decisión/formulación de la política y la implementación/administración de la política – entre “timonear” y “remar” – que acentúa el carácter estratégico de la alta dirección de gobierno y abre la posibilidad de que organismos privados y sociales participen en el desarrollo de las políticas públicas mediante contratos.
- El uso de mecanismos e incentivos de mercado dentro de la administración pública (como la celebración de contratos de desempeño con unidades administrativas y personal o el fomento de la competición interna) y fuera de la administración pública, con el fin de favorecer tanto el desempeño eficiente de las unidades y personal como la libre elección de los usuarios de los servicios públicos (mediante varias medias, que van desde el otorgamiento de vales o bonos de usuarios para el acceso a los servicios hasta la publicación de la gradación de las organizaciones según la calidad evaluada de sus servicios).
- La incorporación de las expectativas de los usuarios en el diseño de las organizaciones, lo que lleva a introducir formas de gestión de calidad.
- Énfasis en los resultados de las unidades administrativas y del personal más que en la pura observancia de los procedimientos. Se trata de liberar a las nuevas organizaciones del lastre del procedimentalismo y la irresponsabilidad,

característicos de la burocracia, lo cual implica revisar y reformar leyes, reglamentos y procedimientos.

- La implantación de sistemas de medición y evaluación del desempeño (actividades, productos, resultados) de la Administración Pública, que implican definir de manera precisa y pertinente las materias por evaluar (según políticas, programas y procesos de servicio) y crear estándares e indicadores de desempeño apropiados.

En cuanto a la agencias, éstas son una manifestación de la descentralización de las organizaciones. La descentralización es uno de los elementos básicos para alcanzar una Administración pública ágil, eficaz y eficiente (Ballart y Ramió, 2000). Aunque en la práctica totalidad de los países ya se daba la existencia de organizaciones autónomas que se vinculaban con las estructuras centrales mediante el sistema de confianza y responsabilidad política. (Olías de Lima, 2001)

Ahora bien, la idea de agencia va más allá, pues su característica fundamental es la desvinculación jerárquica de la administración matriz (Olías de Lima, 2001). Se trata de separar la dirección política de la ejecución y la elaboración de políticas de la implementación de las mismas. Mientras que en las organizaciones burocráticas, se caracterizan por ser la misma organización la que elabora, dirige e implementa las políticas, diluyéndose la idea de eficacia, eficiencia y responsabilidad en todo el proceso, el modelo de agencia, implica la descentralización funcional, es decir, se van a separar las funciones de elaboración de políticas y dirección de las funciones de implementación y búsqueda de resultados.

Es lo que Osborne y Plastrik (2003), denominan “desacoplar. Para estos autores, *“(e)l desacoplamiento separa las funciones de decisión política y de regulación (las funciones de dirección) de las funciones de prestación de servicios y de cumplimiento (las funciones operativas), y al mismo tiempo separa las funciones de prestación de servicios y de cumplimiento entre sí. Esta descentralización funcional, ayuda a los organismos directores a concentrarse en fijar el rumbo y libera a los organismos operativos para que se concentren en alcanzar los objetivos marcados”* (2003, 119).

La idea de agencia implicaría, pues, una distinción entre

- a) *Unidades centrales de planificación y control reducidas*, que se convierten en el reducto de lo público, diseñan políticas, marcan y contratan los objetivos y fiscalizan y controlan los resultados. Las Administraciones centrales coordinan el conjunto de la red organizativa y dan coherencia al conjunto. Se centran en la dirección y toma de decisiones, es decir, utilizando la terminología de Osborne y Plastrik (2003) ‘marcan el rumbo’, ‘dirigen el timón’.

Y, por otro lado, estarían

- b) *Las unidades operativas*, que serían organizaciones descentralizadas de la administración matriz. Estas unidades deben fijarse en la consecución de objetivos marcados por los servicios centrales. Las agencias se centran en la implementación y obtención de resultados. Estos organismos gozarán de autonomía de gestión para alcanzar los objetivos.

Para que este tipo de organización administrativa sea eficaz, según Osborne y Plastrik (2003), es preciso que se den una serie de elementos, que pueden considerarse esenciales en la caracterización de toda agencia (ver, en un sentido parecido, Pollitt et al. 2004, capítulo 2):

- Dirección estratégica de la organización matriz. Se utilizarán los objetivos de resultados, por el que se definen los resultados a largo plazo que se necesiten alcanzar para que se materialice la meta a conseguir. Actúa como una brújula, indicando si está yendo en la dirección en la que se desea ir. Si no se articula los objetivos de resultados explícitos y se miden sus progresos en función de los mismos, nunca se sabrá si está siguiendo el curso correcto.
- Contratos de gestión como herramienta de gestión: se trata de un acuerdo por escrito en el que se articula las expectativas del organismo director, los objetivos y libertades de los organismos operativos para conseguir estos objetivos, el modo en el que se informará de los rendimientos y el modo en que se utilizarán los datos para generar consecuencias, ya sean positivas o negativas.
- Evaluación del rendimiento. Evaluación del rendimiento conforme a los rendimientos establecidos por la organización matriz. Es necesario el herramientas de medición del rendimiento del órgano descentralizado, con el fin de comprobar si están logrando o dichos resultados, permitiendo a la

organización matriz exigir responsabilidades y aplicarles unas consecuencias u otras en función de su rendimiento. Evaluación de rendimientos de la organización descentralizada y de los empleados públicos.

- Control de los resultados. El órgano matriz deberá controlar la consecución de resultados, pero como la responsabilidad de conseguir los resultados recae sobre la organización descentralizada, a esta se le debe dar libertad para organizarse para la consecución de los resultados. Lo que se controla son los resultados a través de la evaluación del rendimiento.
- A estos criterios, se añade (Talbot 2004) la existencia de una desregulación o cambio en los sistemas de regulación, con mayor autonomía en la gestión administrativa, económica y de personal, habitualmente asociada a una huida del Derecho Administrativo.

Por tanto, para que las agencias sean herramientas útiles para lograr una Administración eficaz, es imprescindible que reúnan una serie de características, sin las cuales se alejarán del modelo teórico de agencias. El hecho de que la Junta de Andalucía haya creado una serie de organismos denominadas agencias, no es suficiente para afirmar que se ha producido un cambio en la estructura organizativa de la Administración andaluza conforme a este modelo. Tan solo se podrá afirmar tal cambio, si tras el análisis de los organismos creados se comprueba que se componen por los elementos esenciales y del modelo de las agencias. Así, que en este proyecto me propongo investigar los elementos integrantes de las agencias creadas en Andalucía para poder, así, responder a la siguiente pregunta de investigación:

El modelo de agencias sobre las que pivota la nueva organización administrativa andaluza, ¿se ajustaría al paradigma establecido teóricamente en la literatura? De manera más concreta, el proceso de agencialización en Andalucía, ¿recoge los elementos esenciales que, de acuerdo con la teoría de la NGP harían a estas organizaciones ser organizaciones eficaces y eficientes?

Esta pregunta se operativiza en una serie de cuestiones básicas que serán objeto de análisis:

- Si las agencias se dirigen estratégicamente.

- Si se gestionan con arreglo a un contrato de gestión.
- Si están sometidas a una evaluación de resultados por el órgano matriz
- Si existe una desregulación de la agencia, dotándola de mayor autonomía en la gestión interna.

El análisis de estas cuestiones nos permitirá responder a la pregunta principal del trabajo, ya que dependiendo como se hayan configurado estos aspectos, podremos afirmar o no que el sistema de agencias implementado en la Junta de Andalucía se acerca al modelo teórico de agencia elaborado en la literatura de la NGP.

De las treinta y dos agencias creadas por la Junta de Andalucía, voy a centrarme en analizar tres de ellas, una por cada tipo: la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia por el tipo de de la empresas públicas empresariales del art. 68.1.b); la Agencia de Gestión Agraria y Pesquera por el tipo de las agencias de régimen especial y el Instituto Andaluz de Administración Pública por el tipo de las agencias administrativas. La reducción del volumen del objeto de estudio me va a permitir realizar un un análisis más exhaustivo de cada una de

En cuanto a las fuentes utilizadas, son de tipo documental, fundamentalmente los textos legales que regulan la nueva organización administrativa en agencias, así como su regulación legal. También he utilizado documentos oficiales y publicaciones académicas (artículos, libros, monografías) en torno a la cuestión objeto de estudio (la agencialización de la Administración andaluza).

Según Talbot (2000) Para analizar la política de las agencias hay que estudiar la documentación oficial, lo regulado sobre ello. Muchas veces el estudio de los documentos oficiales es muy complicado debido al secretismo de los gobiernos, sobre todo, lo relacionado con contratos, personas, regulación interna

3. ORÍGENES Y EVOLUCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN INSTRUMENTAL EN ANDALUCÍA

3.1 La Administración instrumental: breves apuntes sobre sus orígenes y desarrollo general

La Administración instrumental ha existido desde hace mucho tiempo en nuestro país y en los países del entorno. Los orígenes pueden encontrarse en el siglo XIX y XX, generalizándose el fenómeno a partir del de la segunda mitad del siglo anterior. Entre las razones iniciales para la creación de una Administración institucional se encontraba, por un lado, la rigidez presupuestaria y el principio de unidad de caja que encajaba mal con el desarrollo de algunas funciones del Estado, que prefería encomendarse a entes públicos dotados de personalidad; por otra parte, la atribución al Estado de algunas funciones que por su novedad y excepcionalidad se querían incardinar en el seno de la organización de la Administración del Estado. Es el caso del Instituto de Reformas Sociales, el Instituto Nacional de Previsión, etc.

Va a ser a partir de los años cuarenta y cincuenta cuando el empleo se generaliza como consecuencia de la intervención del Estado en la economía y la asunción de funciones que son difíciles de gestionar por la Administración tradicional como los monopolios, empresas públicas, hasta el punto que es necesario una Ley, la de Entidades Estatales Autónomas, de 1958 (Del Sanz Cordero, 1994).

En el último tercio del siglo XX el empleo de la Administración de órganos instrumentales se dispara, pues en realidad lo que se busca con la creación de entes con personalidad es escapar de la regulación administrativa para someterse a leyes más laxas del Derecho Civil, Laboral y Mercantil. Es lo que se conoce como el fenómeno de “huida del Derecho administrativo” (Rebollo Puig, 2003).

Con respecto a la Administración General del Estado, hay que apuntar que en el 2006 ha iniciado un proceso de transformación de su organización administrativa a través de la publicación de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de agencias estatales para la mejora de los servicios públicos. La ley pretende reconducir los organismos públicos hacia las figuras organizativas de las agencias.

3.2 Antecedentes de la Administración instrumental andaluza

En relación con los antecedentes de la agencialización en la Comunidad de Andalucía, el Gobierno andaluz publicó, en el año 2003, un documento denominado “Estrategias y propuestas para la segunda modernización de Andalucía”, elaborado por el Consejo Asesor para el debate de la Segunda Modernización de Andalucía (CADSMA), nombrado por el Consejo de Gobierno y presidido por Manuel Pezzi, (CADSMA 2003).

Este documento, en su apartado “Reinventar las Administraciones Públicas”, establecía como uno de los retos de la segunda modernización la superación del modelo burocrático mediante la implantación de la agencialización pública. Esta agencialización implica un cambio en el modelo organizativo, modelo de gestión y control del presupuesto, y de gestión del personal.

En al *ámbito organizativo* (CADSMA 2003, 82-83) propone como primera y principal exigencia *separar las funciones de carácter directivo y regulativo frente a las funciones de pura gestión e implementación de políticas y servicios*, descentralizando un mayor poder decisorio en las unidades de gestión. Desde esta perspectiva, la estructura general de la Administración autonómica se deberá de adecuar a la dualidad entre:

1. Funciones regulativas o finalistas de carácter general, atribuidas a una esfera burocrática central.
2. Funciones estrictamente implementadoras o prestadoras, que serían susceptibles de un proceso de agencialización pública, que iría más allá del simple estatuto de la empresa pública. Se trataría de avanzar hacia un modelo básico de agencia caracterizado por:
 - Titularidad estrictamente pública,
 - Su vinculación a un marco finalista estratégico (que se define de forma expresa por la esfera central, sobre la base de contratos – programas que establecen los objetivos públicos a alcanzar.
 - Sometimiento a un intenso sistema de control de resultados.

Se trata pues de acentuar, por un lado, la horizontalización prestadora de la organización, y, por otro lado, intensificar los elementos de centralidad estratégica en torno a fines u objetivos, así como, por supuesto, en el control de resultados (lo que implicará una responsabilidad inmediata de los directivos de las agencias).

El texto, conforme a estos criterios generales de organización, establece una *estructura organizativa dual, con una división de trabajo* entre servicios centrales y agencias prestadoras de servicios (CADSMA 2003, 83-84). De este modo:

- los *servicios centrales de cada Departamento*, asimilable a Consejería, realizarían funciones de fijación de objetivos, diseño de planes y establecimiento de marcos regulativos; así como funciones de verificación, supervisión y control de la acción conforme a los resultados obtenidos.
- Y las *agencias prestadoras de servicios*, aplicarán un enfoque gerencialista mediante técnicas de gestión estratégica propias de la denominada “Nueva Gestión Pública”.

Los principales ejes (entre otros), que articularían esta nueva estructura dual serían:

1. Fijación de objetivos. Tarea necesaria para el funcionamiento de cada unidad de gasto.
2. Autonomía y responsabilidad de las unidades de gestión. Se entiende como responsabilidad en cuanto a la consecución de los objetivos asignados, o sea, en términos de congruencia entre lo realmente producido y lo que se espera de tales organizaciones por parte de quienes supervisan.
3. Evaluación. Es el principal elemento instrumental para controlar tanto la eficiencia o adecuación al coste previsto como la eficacia en términos de resultados sociales conseguidos. Su aplicación implica la responsabilidad gestora por parte del equipo directivo.

En definitiva, la implementación legal de esta propuesta requerirá el desarrollo de mecanismos de traspaso de personal y competencias a las agencias, y regulación del sistema de relaciones entre éstas y la organización central, especialmente en el ámbito de la gestión financiera.

En el ámbito *de gestión y control del presupuesto*, el documento, considera que el proceso de agencialización debe implicar (entre otras acciones) (CADSMA 2003, 88-89):

1. La descentralización del gasto, eliminando en este sector la intervención centralizada, asegurándose en los correspondientes contratos- programas los compromisos asumidos por las agencias en relación los objetivos asignados, que deben quedar claramente cuantificados. Es necesario en este campo permitir la proyección plurianual.
2. En paralelo a la descentralización del gasto en las agencias públicas, los sistemas de auditoría y control deberán proyectarse en un doble ámbito: por una parte en clave de auditoría interna por parte de los servicios centrales, en el marco de las directrices finalista y objetivos asignados en los correspondientes contratos – programa, y por otra mediante el recurso a auditorías externas, como reiteradamente recomienda la OCDE.

En definitiva, la gestión financiera, que pasa a formar parte del propio núcleo de la nueva gestión estratégica pública, debe reorganizarse de forma descentralizada, buscando la máxima celeridad de los pagos, sustituyendo el sistema de control previo por un doble tipo de control a posteriori: las auditorías internas de los servicios centrales y las auditorías externas.

En el ámbito de la *gestión de los recursos humanos*, la agencialización implicará (CADSMA 2003, 85-86):

1. La descentralización de la gestión de personal. Ello exige actualizar el marco jurídico para que permita unos sistemas de contratación más ágiles y abiertos, abandonando la rigidez y centralización de los procesos de selección, la provisión de puestos de trabajo, así como el diseño de las carreras profesionales y sus sistemas de retribución.
2. Fortalecer la función directiva, proyectando el liderazgo de los responsables de la gestión. Debe identificarse con claridad los puestos de trabajo a los que se les asigna esta función directiva, ya que su amplio margen de libertad de actuación en la gestión pública conllevará un alto nivel de responsabilidad.

3. El nuevo modelo exige profundizar en una clara diferenciación:

- El estatuto jurídico que le corresponde al funcionario público, que deberá estar investido de la *auctoritas* propia de su función, aunque restringida a los supuestos que inexcusablemente son necesarios para su ejercicio.
- El resto de personal al servicio de las organizaciones públicas que presta servicios a los ciudadanos, y que inevitablemente debe acercar su regulación jurídica al resto de los trabajadores por cuenta ajena.

Este documento constituyó el marco teórico de la nueva regulación que la LAJA realizó de los entes instrumentales en torno a las agencias, tal como reconoce la Comisión Consultiva de la Contratación Administrativa: "...La lectura del documento de políticas y estrategias en su apartado 3.4, reinventar las administraciones públicas, en el cual se inspira la Ley (LAJA), debe ayudarnos a interpretar la voluntad del Gobierno y el legislador, sobre la posición que deben asumir los entes instrumentales" (CCCA inf. 2008.2doc)., lo que pone de manifiesto la importancia del documento, aunque no he encontrado datos que reconozca la influencia directa del documento en el proceso, sin embargo, conforme analicemos el proceso se observará la gran semejanza que mantiene con el documento expuesto.

3. 3. La Administración instrumental antes de la LAJA

En la evolución de la administración instrumental⁷ en Andalucía, hay dos etapas diferenciadas: 1) Etapa anterior a la aprobación de la ley 9/2007, de 22 de octubre, de la

⁷ Se puede definir a las entidades instrumentales, como aquellas personificaciones creadas por la Administración territorial, bien bajo el Derecho público o privado, a las que dota de personalidad jurídica propia e independiente, creados para satisfacer necesidades de interés general..

En este trabajo voy a utilizar la expresión de entes instrumentales, ya que se adapta más al concepto de agencias. Estas figuras también reciben las otras denominaciones como "sector público", concepto genérico que puede ser utilizado desde diversas perspectivas, o "Administración institucional", término jurídico-administrativo, mucho más reducido que se circunscribe a entidades de derecho público dependientes de Administraciones territoriales.

Administración de la Junta de Andalucía (en adelante, LAJA). 2) etapa posterior a la aprobación de la LAJA.

Es necesario detenerse en esta etapa y analizar cómo se constituía y estructuraba la administración instrumental, las herramientas utilizadas para la descentralización funcional, sus limitaciones y agotamiento para cumplir con sus fines, y que, en gran medida, provocaron el cambio de organización administrativa, como más adelante expondré.

El uso de los entes instrumentales por parte de la Administración andaluza se dio desde su comienzo⁸, si bien fue aumentando con el paso del tiempo, alcanzando en la década de 1990 una considerable dimensión. A pesar de la gran cantidad de entes instrumentales, su regulación era bastante escasa, reduciéndose, prácticamente, a lo contenido en la Ley 5/1983, de 19 de julio, General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma Andaluza (en adelante LHA, en la actualidad derogada) y en la L.O. 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (en adelante LOFAGE), que actuaba con carácter supletorio en Andalucía.

La LHA clasificaba a los entes institucionales en dos grandes grupos: organismos autónomos (art. 4), y empresas de la Junta de Andalucía (art. 6).

El art. 4 LHA, en su apartado 1, configuraba a los organismos autónomos como entidades de Derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, independientes de la Junta de Andalucía, clasificándolos en: organismos autónomos de carácter administrativo y organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero y análogo. Los organismos autónomos de la Junta, según la anterior clasificación, se regirán por su legislación específica y por esta Ley, en lo que les sea de aplicación. Respecto a las empresas públicas, el art. 6, dispone que son empresas públicas de la Junta de Andalucía. las sociedades mercantiles, en cuyo capital sea mayoritaria la participación, directa o indirecta, de la Administración de la Junta de Andalucía o de sus organismos autónomos y demás entidades de Derecho público y las entidades de Derecho público con personalidad jurídica, que por Ley hayan de ajustar

⁸ Sobre los orígenes de la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, véase Olvera Porcel (2003).

sus actividades al ordenamiento jurídico privado. Además, establece que las empresas de la Junta de Andalucía se registrarán por sus legislación específica y por las normas de Derecho Mercantil, Civil o Laboral, salvo en las materias en las que sea de aplicación la presente Ley.

Ahora bien, no todas las empresas públicas deben ser consideradas entes instrumentales, sino sólo aquellas que estén constituidas íntegramente por capital público; ya que, cuando haya empresas participadas con capital privado, si bien tienen la consideración de empresa pública, no responden a la idea de descentralización funcional ni a la de instrumentalidad, por lo que no deben ser consideradas entidades instrumentales de la Junta de Andalucía (Rebollo Puig 2003).

Posteriormente, la Ley 8/1997⁹, de 23 de diciembre, introdujo un nuevo artículo 6 bis a la LHA, incluyendo a los consorcios, fundaciones y demás entidades con personalidad jurídica no incluidos en los artículos anteriores, en los que sea mayoritaria la representación, directa o indirecta de la Administración de la Junta de Andalucía.

Atendiendo a la regulación anterior a la LAJA, los entes instrumentales se clasificaban:

Cuadro 1. Clasificación de entes instrumentales según la LHA 5/1983, de 19 de julio.

Organismos autónomos de Andalucía	<ul style="list-style-type: none"> • De carácter administrativo • De carácter comercial, industrial, financiero y análogo
Empresas públicas de Andalucía	<ul style="list-style-type: none"> • Sociedades mercantiles cuyo capital pertenece íntegramente a la Junta. • Entidades de Derecho público que, en general, se someten en sus relaciones al Derecho privado (también conocidas como entidades del art. 6.1.b)

⁹ Ley 8/1997, de 23 de diciembre, por la que se aprueban medidas en materia tributaria, presupuestaria, de empresas de la Junta de Andalucía y otras entidades, de recaudación, de contratación, de función pública y de fianzas de arrendamientos y suministros, (BOJA núm. 32, de 6 de febrero de 1998).

<p>Consortios, fundaciones y demás entidades no incluidas en las clasificaciones anteriores.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • En las que sea mayoritaria la representación directa o indirecta de la Administración de la Junta de Andalucía.

Resumiendo, en el ámbito andaluz, serían entes instrumentales, a tenor de la anterior clasificación, todas aquellas personificaciones creadas por la Administración territorial de la Junta de Andalucía, bien al amparo del Derecho público (organismos autónomos, entidades de derecho público sujetas al derecho privado, entidades públicas empresariales, mancomunidades y consorcios, entre los más conocidos), bien al amparo del derecho privado (sociedades mercantiles, anónimas o de responsabilidad limitada, fundaciones privadas o asociaciones). El rasgo común y fundamental de todas ellas lo constituye su carácter funcional, pues se crean para ejecutar políticas en diversos sectores (administrativos, económicos, prestacionales u otros).

En cuanto al panorama de los entes instrumentales en Andalucía en la etapa anterior a la LAJA, era el siguiente:

A) En relación con los entes instrumentales que se regían exclusivamente por el Derecho público, considerados aquí como *organismos autónomos*:

En 1996, la Junta de Andalucía ya había creado diez organismos autónomos, todos ellos de carácter administrativo. En el año 2005, el censo de organismos autónomos era de 10, según la publicación “Administración instrumental de la Junta de Andalucía” de la Junta de Andalucía: Centro Andaluz de Arte contemporáneo; Instituto Andaluz de Administración Pública; Instituto Andaluz de la Juventud; Instituto Andaluz de la Mujer; Instituto Andaluz de Servicios Sociales; Instituto Andaluz de Estadística de Andalucía; Instituto Andaluz de Reforma Agraria; Patronato de la Alhambra y del Generalife; Servicio Andaluz de Salud; Servicio Andaluz de Empleo; Agencia Andaluza del Agua; Agencia Andaluza de Evaluación de la Calidad y Acreditación Universitaria (Junta de Andalucía, 2005)

Aunque el nombre predominante es el de Instituto, esto, sin embargo, no revela la auténtica naturaleza, ya que hay entes que llevan esta denominación y sin embargo son empresas públicas, como es el caso del Instituto de Fomento de Andalucía.

El régimen de los organismos autónomos en cuanto a sus relaciones externas (contratos, responsabilidad extracontractual, derechos patrimoniales), y ello ya sea con los suministradores, con los que utilizan los servicios, con los trabajadores, es similar al de la Administración territorial que los crea, lo que no excluye por completo alguna aplicación de normas de derecho privado (algún personal laboral, contratos privados, bienes patrimoniales.....).

B) En relación con los entes instrumentales configurados como entidades de Derecho público, pero que se regían por el Derecho privado, contempladas denle el art. 6.1.b) de la LHA, consideradas *empresas públicas*:

En el año 2005, el censo de estas entidades públicas era de 13: Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía; Instituto Andaluz de Finanzas; Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía; Agencia Andaluza de la Energía; Empresa Pública de Puertos de Andalucía; Empresa Pública de Suelo de Andalucía; Ente Público de Gestión de Ferrocarriles Andaluces; Empresa Pública de Emergencias Sanitarias; Empresa Pública Hospital Alto Guadalquivir; Empresa Pública Hospital de la Costa del Sol; Empresa Pública Hospital de Poniente de Andalucía; Ente Público Andaluz de Infraestructura y Servicios Educativos; Empresa Pública de Gestión de Programas Culturales (Junta de Andalucía, 2005).

C) En relación con los entes instrumentales configurados como de Derecho privado y que sus relaciones externas también se rige por el mismo tipo de Derecho (*sociedades mercantiles* de la Junta). Aquí pueden distinguirse varias modalidades:

a) Las que dependen directamente de la propia Junta, donde ésta aporta todo el capital social, como Empresa de Gestión Medioambiental (EGMASA) o la empresa Gestión de Infraestructuras de Andalucía (GIASA)..

b) Las que son creadas por organismos autónomos; así, el Instituto Andaluz de la Juventud creó y aportó el capital de INTURJOVEN.

c) Las creadas por un entidad pública del art. 6-1.b de la LHA; así, la Empresa Pública de Radio y Televisión de Andalucía es propietaria única de Canal Sur (televisión y radio).

d) Las creadas por una sociedad mercantil pública de la que sea su propietario único. Así, SOPREA es propietaria única de la Sociedad Andaluza para el Desarrollo Energético (SODEAN).

e) También cabe que varias entidades de derecho público tengan filiales entre sí; por ejemplo, dos entidades del art. 6.1.b) de la LHA crean y aportan el capital de una sociedad mercantil. Este fue el caso de la Sociedad Andaluza para el Desarrollo de las Telecomunicaciones, SA (SANDETEL), en la que el 51% del capital era de RTVA y el 46% del IFA. También cabe la combinación de sociedades mercantiles creadas por la Junta y una de sus entidades filiales; es el caso de la Empresa Pública de Desarrollo Agrario y Pesquero de Andalucía, SA (DAP, en la actualidad reconvertida en agencia especial), el 20% del capital lo aporta la Junta de Andalucía, en concreto la Consejería de Agricultura y Pesca, y el 80% restante el extinto Instituto de Reforma Agraria.

En relación con la constitución y organización de las sociedades mercantiles, no existía una regulación integral, sino que, esta, era fragmentaria, dispersa y normalmente de rango reglamentario, favoreciendo la opacidad y falta de transparencia del proceso de la toma de decisiones sobre su constitución y organización interna.

Son estas entidades del art. 6 de la LHA (además de las fundaciones creadas por la Junta de Andalucía), especialmente las sociedades mercantiles, las que protagonizan lo que se ha llamado la huida del Derecho Administrativo y que, en realidad, es huida, en general, del Derecho público. El siguiente apartado desarrolla este fenómeno asociado al evolución de la administración instrumental de la Junta de Andalucía

3.4. La huida del Derecho Administrativo

A lo largo de las décadas de 1980 y 1990, se va a producir esta huida del derecho administrativo en particular y del público en general. Dicha huida, se caracterizaba, de una parte, por la *dispersión normativa* y, de otra, por las *atribuciones genéricas e*

inconcretas que las normas hacían con respecto a las funciones y competencias que podían asumir las empresas públicas, entre otras entidades que no son objeto de estudio en este proyecto, lo que posibilitaba que pudieran ejercitar todo tipo de actuaciones con sujeción al régimen jurídico privado, entre las que se escondían auténticas potestades administrativas¹⁰ (Fernández Ramos, 2011).

A continuación concreto algunas manifestaciones principales de esta de esta huida del Derecho Administrativo¹¹.

3.4.1. La contratación pública

Históricamente, las sociedades mercantiles del sector público estaban excluidas de la aplicación de la normativa de la contratación pública. Así, la Ley 13/1995, de 18 de mayo de Contratos de las Administraciones Públicas, en su disposición adicional sexta, limitó su ámbito de aplicación a las entidades de derecho público, mientras que para las sociedades mercantiles del sector público se dispuso su sujeción a unos genéricos principios de publicidad y concurrencia.

Sin embargo, la D.A 6ª no se ajustaba a las Directivas comunitarias, ya que el Derecho comunitario entendía que las sociedades mercantiles estaban englobadas en la definición comunitaria de organismos públicos y, por tanto, se les debía aplicar plenamente la normativa contractual. Es decir, la misma que se le aplicaba a las Administraciones públicas. Debido a esto, el Tribunal de Justicia condenó a España (STJUE, de 15 mayo de 2003; STJUE, de 16 de octubre de 2003; obligando al legislador estatal a reformar la Ley.

Ante esta cascada de sentencias condenatoria a España, la Comunidad Autónoma de Andalucía siguió también este criterio disponiendo en el art. 122 de la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales y administrativas que “las entidades privadas vinculadas o dependientes de la Junta de Andalucía, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, que tengan la condición de poder adjudicador de conformidad

¹⁰ Fernández Ramos, s, La reordenación del sector público andaluz: reflexiones para el debate, RAP, núm. 80 (2011).

¹¹ Sobre la huida del derecho administrativo, véase Desdentado Daroca, Eva (1999).

con las disposiciones comunitarias, se someterán a la legislación administrativa de contratos.

3.4.2. Control del gasto

Mientras que la Administración pública de la Junta de Andalucía estaba sometida a la fiscalización previa realizada por la Intervención General, que supone un control de legalidad previo a la realización del gasto, las empresas públicas estaban sometidas a un control financiero, control que se realiza con posterioridad a la realización del gasto. Tan solo aquellas empresas que determinara el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, estaban sometidas a un control financiero permanente.

El control financiero permanente ejercido por la Intervención General, se realizaba por medio de informes, a los que se les otorga naturaleza de recomendación, careciendo de efecto vinculante, conforme al Decreto 9/1999, de 19 de enero¹², sobre el régimen presupuestario, financiero, de control y contable de las empresas de la Junta de Andalucía (Pascual García, 2010).

El que el Consejo de Gobierno pudiera determinar que empresas públicas estarían sometidas a un control financiero permanente (art. 85.4 LHA), así como el carácter no vinculante de los informes emitidos por la Intervención de la Junta de Andalucía, demuestran la laxitud del control del gasto de las empresas públicas de la Junta de Andalucía.

3.4.3. Encomiendas de gestión de potestades públicas

A través de esta figura, las encomiendas de gestión, la Consejería de la Junta de Andalucía de la que dependía la empresa pública le encomendaba la realización de competencias de la propia Consejería. Esta figura, fue utilizada durante años para traspasar a estas entidades potestades públicas. Así, empresas públicas de régimen privado estaban ejerciendo potestades públicas.

Incluso, se ha dado con frecuencia la práctica de que Administración encargaba a un ente instrumental y al mismo tiempo se preveía que el ente debía contratar a todo el

¹² Decreto 9/1999, 9 de enero, sobre el régimen presupuestario, financiero, de control y contable, de las empresas de la Junta de Andalucía.

personal necesario para la realización la tarea encomendada, transfiriendo la Administración todo el dinero para pagar a ese nuevo personal. Así, según Rebollo Puig (2003, 392): *“esto suponía llegar” a supuestos tan insólitos como que, en realidad, lo único que hace el ente institucional es suministrar personal a la Administración, incluido personal cuyo cometido será el apoyo a los funcionarios de la Consejería correspondiente. Más aún: se llega hasta el extremo de declarar que lo que se encarga al ente es contratar personal no la actividad que hará ese personal”*.

En la etapa descrita, la invocación al principio de eficacia supuso eludir los procedimientos de control del gasto, la selección de contratistas y empleados y, en general la aplicación de los procedimientos y garantías propias del Derecho Administrativo.

3.4.5. Intentos de limitación de la huida del Derecho Administrativo.

Ante el fenómeno de la huida del Derecho administrativo, el legislador comienza a reaccionar con nuevas regulaciones de las figuras anteriormente expuestas que van a suponer un freno a esa huida que hasta ese momento se venía produciendo y que van a traer consigo una reconducción hacia el Derecho público.

A continuación detallo los límites más significativos que se implantaron.

1. La sujeción de las entidades instrumentales privadas a la normativa de contratación pública.

Si bien, como ya he expuesto, y debido a las sentencias condenatorias, se modificó la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas con el fin de incorporar las directrices comunitarias, directrices que también fueron incorporadas por la Comunidad Autónoma, no sería hasta la aprobación, en el año 2007, de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, cuando se pasó a considerar a las sociedades mercantiles y fundaciones poderes adjudicadores, aplicándosele, por tanto, la normativa contratación pública.

De este modo, la aprobación de la Ley 30/2007 supuso un límite a la huida del derecho público en relación con la contratación pública. Las empresas públicas que hasta entonces habían evitado la normativa de contratos públicos, dejaron de servir para este fin a la Junta de Andalucía..

2.- *La prohibición de las entidades instrumentales privadas de ejercer funciones públicas.*

Ya en su día, la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), estableció en relación con las sociedades mercantiles que “*en ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública*”. Este mismo mandato se reproduce en la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, estableciendo que las fundaciones del sector público estatal no podrán ejercer potestades públicas. Sin embargo, estas normas nunca llegaron a aplicarse en Andalucía, ya que ambas leyes estatales no tenían la consideración de normativa básica.

No será hasta que se publique la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), norma que tiene la consideración de básica, cuando la Comunidad Autónoma andaluza se va a ver obligada a cumplir con este mandato relativo a que el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca (art. 9.2). Y dado que el personal de las sociedades mercantiles y fundaciones del sector público está integrado exclusivamente por personal laboral, este mandato supuso para estas entidades la prohibición de ejercer potestades públicas.

En este sentido, las empresas públicas también dejaron de ser útiles a la Junta de Andalucía, ya no se podía encomendar funciones que implicasen el ejercicio de potestades públicas. Esta prohibición se introdujo con la Ley 10/2005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en la que se establecía que las fundaciones del sector público de la Comunidad autónoma de Andalucía no podrán ejercer potestades públicas, ni comportar el establecimiento de servicios públicos”

Con respecto a qué se entiende por ejercicio de potestades públicas, el Defensor del Pueblo de Andalucía defiende que por potestades administrativas debe entenderse cualquier actividad pública que sea desarrollada desde una posición de superioridad frente a los sujetos privados en el informe. Así lo manifestó en el informe “Consideraciones del Defensor del Pueblo Andaluz sobre el régimen de actuación de los

entes instrumentales privados con ocasión de la aprobación de la Ley 9/2007, de la LAJA. Decía textualmente: “no resulta admisible que las sociedades mercantiles del sector público realicen actuaciones desde una posición de superioridad material semejante a la que ocupa la Administración, ya que ese supuesto estarían actuando como si fueran poder público”

3. *Las encomiendas de gestión a entidades instrumentales privadas.*

Tras las modificaciones que se tuvieron que hacer como consecuencia de la STJCE de 13 de enero de 2005, sobre los contratos “*in house*” o utilización de medios instrumentales, el resultado fue que la Administración podía utilizar sus entes instrumentales como medio propio cuando estas sean de titularidad pública y se ejerza sobre ellas un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios, siempre que estas sociedades y entidades realicen la parte esencial de su actividad con la entidad que la controla. Es decir, se permite la encomienda de gestión a entidades privadas, pero se mantiene el límite del art. 15.6 de la Ley 30/1992 de la LRJPAC como norma básica, consistente en que no se podían encomendar a entidades privadas actividades que, según las normas, hayan de realizarse con sujeción al Derecho Administrativo..

Esta prohibición de encomendar a los entes instrumentales actividades que deban realizarse con sujeción al derecho administrativo, ha iniciado una batalla judicial en la que muchas encomiendas, que implicaban el ejercicio de actividades sujetas al Derecho administrativo, han sido anuladas ya que los entes instrumentales no contaban con personal funcionario para ejecutarlas. Así, se manifiesta la STSJA de 26 de marzo de 2012 (sobre una encomienda realizada en el año 2010, sobre la gestión del bono cultural; STSJA de 14 de diciembre de 2011, sobre una encomienda de gestión realizada en el año 2008 a la Fundación Andaluza de Fondo de formación y Empleo, FAFES).

4. *La selección del personal*

El personal de las entidades jurídico-privadas del sector público se rige por el Derecho laboral, no existían normas que obligaran a seguir los principios de igualdad y publicidad de este personal, salvo que se asumieran en las normas internas de cada entidad. Así, la Cámara de Cuentas de Andalucía señaló en relación con la Fundación Andaluza de Servicios Sociales, que esta debería aplicar en la contratación de su

personal un sistema selectivo similar al de la Junta de Andalucía (Fernández Ramos, 2011, 33).

El límite a esta forma de actuar en la contratación del personal vino del EBEP, que en su disposición adicional primera establece que los principios rectores del acceso al empleo contenido en el art. 55 serán de aplicación a las entidades del sector público estatal, autonómico y local.

Por estos motivos, entre otros, estas entidades han perdido interés para los gestores públicos, pues tras las limitaciones introducidas, expuestas anteriormente, quedan sujetas en parte de su actividad al derecho público, pero, sin embargo, no pueden ejercer potestades públicas, ya no pueden asumir como hacían antes actividades propias de la Comunidad Autónoma andaluza (Fernández Ramos, 2011, 39).

Según Fernández Ramos (2011,39): “aquí es donde entra en juego el modelo propuesto en el documento “Estrategias y propuestas para la segunda modernización de Andalucía” de ir a un proceso general de agencialización pública. La fórmula consiste en reabsorber las entidades jurídico-privadas que se han ido creando e integrar sus medios, personales y materiales, en unas entidades jurídico-públicas, como son las Agencias, a las que también se traspasará buena parte de los efectivos de las propias Consejerías”.

Al tratarse de entidades jurídico-públicas, las Agencias pueden ejercitar potestades administrativas, pues según la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, art. 55, establece que le corresponde a las agencias, dentro de las esfera de sus competencias, las competencias precisas para el cumplimiento de sus fines, salvo la potestad expropiatoria.

Asimismo, al tratarse de entidades jurídico-públicas, no existe problema tanto para recibir delegaciones de competencias – art. 101.2 LAJA- como encomiendas de gestión de la Administración de la Junta de Andalucía – art. 105.3.

De este modo, el nuevo sistema de Administración de la Junta de Andalucía organizado en torno a las Agencias aúna las ventajas de ser entidad jurídico-pública (de ser poder público y ejercer potestades públicas), pero sin tener que soportar sus inconvenientes (sujeción a las garantías propias del Derecho público) (Fernández Ramos, 2011, 40).

3.5. La Administración instrumental tras la aprobación de la LAJA: las agencias

La aprobación de la LAJA, con respecto a los entes instrumentales, vino a clarificar la confusión que reinaba con la legislación anterior. Va a ser en la LAJA donde, por primera vez, un texto legal se refiere a este conjunto de entidades como entidades instrumentales” – de hecho, el título que las regula se denomina “Entidades Instrumentales de la Junta de Andalucía”. La LAJA también ha ayudado a clarificar la confusión anterior al realizar una clasificación de las entidades instrumentales, diferenciando entre las *agencias*, dotadas de personalidad jurídica pública, y las *entidades instrumentales privadas* (sociedades mercantiles del sector público y fundaciones) (Título III, arts. 50 a 78).

La LAJA introduce, a modo de macro-concepto, la noción de ‘entidades instrumentales de la Junta de Andalucía’ (art. 50), entendiendo por tales las entidades dotadas de personalidad jurídica propia, creadas, participadas mayoritariamente o controladas efectivamente por la Administración de la Junta de Andalucía o por sus entes públicos, con independencia de su naturaleza y régimen jurídico, que tengan por objeto la realización de actividades cuyas características por razones de eficacia justifiquen su organización y desarrollo en régimen de autonomía de gestión. Estos entes tienen personalidad jurídica diferenciada de la Administración que los crea, patrimonio y tesorería propios, así como autonomía de la gestión, y se ajustarán al principio de instrumentalidad.

Tal como he expuesto anteriormente, la LAJA vino a clarificar la clasificación de los entes instrumentales, siendo la propia norma la que establece qué entidades son de Derecho público y cuáles de Derecho privado. Así, en el art. 51. distingue entre *agencias*, por un lado, y *entidades instrumentales de privadas* por otro. Las primeras, según la norma, se configuran como entidades con personalidad jurídica pública y la consideración de Administración Institucional dependiente de la Junta de Andalucía. Por su parte, las entidades instrumentales privadas, las clasifica en dos tipos: a) las *sociedades mercantiles del sector público andaluz* y b) las *fundaciones del sector público andaluz*. Ambas tienen consideración de personas jurídica privada, por lo que

en ningún caso podrán ejercer funciones, competencias que impliquen el ejercicio de la autoridad. Agencias.

Cuadro 2. Comparativo de las entidades creadas con la anterior regulación

Ley 5/1983, LHA	LAJA 2007
Organismos autónomos	Agencias administrativas
Entidades de derecho público del art. 6.1,b)	Agencias públicas empresariales
-----	Agencias de régimen especial

Fuente: Fernández Ramos (2011)

La primera redacción de la LAJA, antes de ser modificada por la Ley 1/2011, creó tres tipos de agencias: a) *agencias administrativas*, que coincidía con los organismos autónomos de la anterior legislación. b) Las *agencias públicas empresariales*, que coincidía con las entidades de Derecho público de la anterior legislación y c) las agencias de régimen especial.

En cuanto a su concepto y régimen jurídico de cada una de las agencias (véase el Cuadro 3), *las agencias administrativas* (art. 68) son entidades de que rigen por el Derecho Administrativo, a las que se le atribuyen, en ejecución de programas específicos de la actividad de una Consejería, la realización, la realización de actividades de promoción, prestacionales, de gestión de servicios públicos y otras actividades administrativas.

Su régimen jurídico de personal, presupuestario, económico-financiero, de control y contabilidad es el mismo que el establecido para la Administración de la Junta de Andalucía.

Para el desarrollo de su actividad dispondrán de potestades públicas.

Por su parte, *las agencias públicas empresariales* (art. 69) Son entidades públicas a las que se atribuye la realización de actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación.

Se rigen por el Derecho Privado, pero cuando ejerzan potestades administrativas que tengan atribuidas se registrarán por el Derecho Público. Ejercerán únicamente las potestades administrativas expresamente atribuidas y sólo pueden ser ejercidas por aquellos órganos a los que en los estatutos se les asigne expresamente esta facultad.

El personal de estas agencias se rige en todo caso por el Derecho Laboral. Será seleccionado mediante convocatoria pública, basada en los principios de igualdad, mérito y capacidad. Ahora bien, si tenemos en cuenta que a la APE se le puede atribuir de potestades públicas, se observa una contradicción con el EBEP, que obliga a que el ejercicio de potestades públicas sea ejercido por funcionarios, sin embargo la APE está integrado por personal laboral

Respecto las *agencias de régimen especial* (art. 70), son entidades públicas a las que se les atribuye tanto las actividades de las agencias administrativas como las de las agencias públicas empresariales, siempre que les asignen funciones que impliquen ejercicio de autoridad y que requieran especialidades en su régimen jurídico. Sin duda poco clarificadora la alusión al ejercicio de potestades públicas, ya que las otras agencias podían ejercer potestades administrativas.

Se rigen por el Derecho Privado, excepto en las cuestiones relacionadas con la formación de la voluntad de sus órganos y con el ejercicio de potestades administrativas que tengan atribuidas y en los aspectos específicamente regulados en esta Ley, en sus estatutos, en la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía y demás normativa de general aplicación. El régimen de personal es el Derecho Laboral. No obstante, las funciones que impliquen ejercicio de autoridad serán desempeñadas por personal funcionario.

Cuadro 3. Características más significativas de las distintas agencias

	REGIMEN JURÍDICO	FUNCIONES	RÉGIMEN DE SU PERSONAL
Agencias Administrativas	Derecho Administrativo	En ejecución de programas de la Consejería: <i>Actividades de promoción, prestacionales, de gestión de servicios públicos y otras</i>	Mismo personal que la Junta de Andalucía

		<i>actividades administrativas</i>	
Agencias Públicas empresariales	Derecho Privado, salvo en la formación de voluntad de sus órganos y en el ejercicio de potestades administrativas y en los aspectos regulados en esta Ley, Estatutos, LHA. Únicamente ejercerán las potestades admvas que se le atribuyan y tan sólo por los órganos a los que en los Estatutos se les asigne expresamente.	Realización de <i>actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción bienes de interés público susceptibles de contraprestación</i>	Personal Laboral y Personal directivo
Agencias de Régimen Especial	Pueden realizar tanto las funciones de las agencias admvas como de las AAPPEE, <i>siempre que se les asigne funciones que implique el ejercicio de autoridad.</i>	Derecho Privado, salvo en la formación de voluntad de sus órganos y en el ejercicio de potestades administrativas y en los aspectos regulados en esta Ley, Estatutos, LHA.	Personal Labora, excepto las funciones que impliquen ejercicio de autoridad será desempeñado por personal funcionario.

Fuente: elaboración propia.

Finalmente, en cuanto al tipo de actividades de la Administración, la versión original de la LAJA permitía las siguientes variantes:

a) *Actividades de ejecución de programas específicos* de la Consejería, *actividades de promoción, y otras actividades administrativas*: Agencias administrativas y Agencias de régimen especial;

b) *Actividades prestacionales y de gestión de servicios*: Agencias administrativas, Agencias Públicas Empresariales y Agencias de régimen especial; y

c) *Actividades de producción de bienes de interés público susceptible de contraprestación*: Agencias Públicas Empresariales y Agencias de Régimen Especial.

3.6. La Reordenación del sector público andaluz

En el verano del 2010, se inicia el denominado proceso de agencialización de la Administración andaluza con la aprobación del Decreto 5/2010, de 27 de julio, por el que se aprueban medidas urgentes en materia de reordenación del sector público, se avanza en este proceso con la aprobación del Decreto Ley y 6/2010, de 23 de noviembre, de medidas complementarias de reordenación del sector público andaluz. Debido a las vicisitudes del recién iniciado proceso de agencialización, con una gran oposición de los funcionarios de la Administración andaluza, el Gobierno, y con el fin de dotarlo de mayor legitimidad, lo acabaría tramitando como proyecto de ley; así se aprueba por el Parlamento de Andalucía la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía (Fernández Ramos, 2011).

El proceso de agencialización ha sido objeto de una gran oposición social encabezada por los funcionarios de la Administración General de la Junta de Andalucía, que ha derivando, además, en un conflicto judicial que tardará en resolverse a tenor del número de procedimientos judiciales que se están tramitando en las distintas instancias judiciales, incluso en el Tribunal Constitucional.

La cuestión más controvertida de este proceso ha sido la subrogación de las recién creadas agencias en todas las relaciones jurídicas de las antiguas empresas públicas y fundaciones, lo que en definitiva ha significado la integración de su personal en las agencias y, por ende, la adquisición de la condición de empleado público, sin haber superado ningún proceso selectivo. Además, la idea generalizada de la arbitrariedad en las contrataciones de personal en las empresas públicas y fundaciones (no se aplicaban sistemas selectivos basados en los principios de mérito y capacidad), cuando no de amiguismo o clientelismo contribuyó a generar esta gran reacción social.

Lo más significativo de La ley 1/2011, y lo que constituye la base principal del citado conflicto, es la modificación que va a realizar de las agencias públicas empresariales, creando dos modalidades o subtipos. Por un lado, *las agencias públicas empresariales* del art. 68.1a), que tienen por objeto principal la producción, en régimen de libre mercado, de bienes y servicios de interés público destinado al consumo individual o colectivo mediante contraprestación. Corresponde con la noción de agencia pública empresarial de la LAJA. Junto a éstas, crea también las *agencias públicas*

empresariales del art. 68.1b), que tienen por objeto, en ejecución de competencias propias o de programas específicos de una o varias Consejerías, y en el marco de la planificación y dirección de estas, la realización de actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción de bienes de interés público, sean o no susceptibles de contraprestación, sin actuar en régimen de libre mercado.

Esta segunda modalidad (las agencias *del 68.1b*), es la que justifica la modificación del concepto de agencia pública empresarial, consistente en la eliminación de la contraprestación económica por la realización de actividades, prestación o gestión de servicios, de este modo se incluyen los fines de las agencias administrativas y de las antiguas agencias públicas empresariales, sin que estas últimas tengan que actuar en régimen de libre mercado.

Ambas modalidades de agencia pública empresarial aplican “técnicas de gestión empresarial” (art.68.1). La gestión empresarial es una herramienta basada en la aplicación de consecuencias en relación con los rendimientos obtenidos, consistente en que los organismos públicos funcionen como empresas comerciales con sus propias cuentas de resultados financieros. Los organismos continúan siendo de propiedad pública, pero están obligados a cubrir sus presupuestos por medio de la venta de servicios a sus clientes (Osborne y Plastrik, 2003, 177).

La mayoría de los organismos públicos que producen servicios que se pueden vender a sus clientes son susceptibles de ser gestionados empresarialmente. Ahora bien, la elevada dependencia que este tipo de organismos tienen del funcionamiento de los mercados, hace que su uso no esté recomendado para cualquier tipo de organismos (Osborne y Plastrik 2003). Así, la gestión empresarial no debe utilizarse en organismos que:

- Atiendan al interés general más que a clientes específicos, como la defensa nacional, la sanidad, prevención de incendios, sistema de servicios sociales.
- No puedan cobrar a sus clientes debido a que quienes no pagan no pueden ser excluidos de su uso, como el uso de la playa.
- Aquellos organismos donde los cargos públicos estimen que el servicio que presta esté a disposición de todos y la única forma eficiente y eficaz de conseguir esto último sea proporcionarlo gratuitamente.

Por otro lado, la Ley 1/2011 también modificó los fines de las Agencias de régimen especial, atribuyéndoles cualesquiera de las actividades mencionadas en el art. 65.1 (actividades de promoción, prestacionales, de gestión de servicios públicos y otras actividades administrativas), siempre que se les asignen funciones que impliquen ejercicio de autoridad que requieran especialidades en su régimen jurídico”. El Cuadro 4 sistematiza estas actividades.

Cuadro 4. Actividades de cada agencia según regulación Ley 1/2011

REGULACIÓN LEY 1/2011, DE 17 DE FEBRERO	
ACTIVIDAD DE LA AGENCIA	TIPO DE AGENCIA QUE PUEDE REALIZARLA
Actividades de ejecución de programas específicos de la actividad de una Consejería, la realización de actividades de promoción, prestacionales, de gestión de servicios públicos y otras actividades administrativas.	Agencias Administrativas. APE del art. 68.1.b). Agencias de régimen especial.
En ejecución de competencias propias de una Consejería: Actividades de producción de bienes y servicios de interés público mediante contraprestación, sin actuar en régimen de libre mercado.	Agencias Públicas Empresariales del art. 68.1.b)
Actividades de producción, de bienes y servicios de interés público destinados al consumo individual o colectivo, mediante contraprestación, en régimen de libre mercado	Agencias Públicas Empresariales del art. 68.1.a).

Fuente: elaboración propia.

En cuanto al régimen jurídico de cada tipo de Agencia contemplado en la Ley 1/2011, se expone en el siguiente cuadro.

Cuadro 5. Régimen jurídico de cada tipo de agencia

AGENCIAS	RÉGIMEN JURÍDICO
AGENCIAS ADMINISTRATIVAS	Se rigen por el Derecho Administrativo
PÚBLICAS EMPRESARIALES DEL ART. 68.1a)	Derecho privado, excepto todo lo relacionado con la formación de la voluntad y el ejercicio de potestades administrativas que tenga atribuidas
PÚBLICAS EMPRESARIALES DEL ART. 68.1b)	Derecho administrativo en lo relacionado con la formación de la voluntad y con el ejercicio de las actividades administrativas que tengan atribuidas. En los restantes aspectos se regirán por el Derecho Administrativo o por el Derecho Privado según su particular gestión empresarial así lo requiera.
AGENCIAS DE RÉGIMEN ESPECIAL	Se rigen por el Derecho Administrativo, sin perjuicio de la aplicación del Derecho Privado en aquellos ámbitos en que su gestión así lo requiera. En todo caso se rigen por Derecho Administrativo: formación de la voluntad y el ejercicio de las potestades administrativas atribuidas.

Fuente: elaboración propia.

Como se puede observar en el cuadro 4 las agencias públicas empresariales del art. 68.1.b) son las agencias que más competencias van a asumir, ya que se le atribuye la ejecución de competencias propias o de programas de una Consejería, esto va a suponer en la práctica traspasar la “gestión ordinaria de la Administración de la Junta de Andalucía a las Agencias, pero no a cualquiera, sino especialmente a la del art. 68.1.b), es decir, aquel tipo de agencia, a la que se aplican técnicas de gestión empresarial, y que se regirán por el Derecho privado o público según su particular gestión empresarial así lo requiera.

Así, la práctica ha configurado a las Agencias del art. 68.1.b) como el *modelo tipo*, correspondiendo a éste la mayoría de las creadas (de hecho agencias del 68.1a) no se ha creado ninguna).

4. ANÁLISIS EMPÍRICO DE TRES AGENCIAS

En este apartado procedemos al análisis empírico de tres agencias, una de cada uno de los tipos existentes. La decisión de centrarme en sólo tres de las 32 existentes está motivada en mi interés en analizar de manera detallada su régimen jurídico, organización estructural y funcional, régimen de personal y sistema de calidad, tarea por supuesto inabarcable para el conjunto de la población

Las agencias escogidas para el análisis son las siguientes: de las *agencias públicas empresariales del art. 68.1.b*, la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía (AESD); de las *agencias de régimen especial*, la Agencia de Gestión Agraria y Pesquera de Andalucía (AGAPA); y de las *agencias administrativas*, el Instituto Andaluz de Administración Pública (IAAP). Los criterios para seleccionar las agencias han sido los siguientes. Para la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia, el criterio fundamental ha sido la peculiaridad de la utilización de este modelo organizativo en relación a los objetivos perseguidos por la organización. En este sentido, resulta cuanto menos paradójico que una agencia que aplica la gestión empresarial sea la encargada de gestionar las prestaciones de la Ley de Dependencia que tiene carácter universal y, por tanto, de acceso gratuito para toda la sociedad.

En relación con las agencias de régimen especial, he elegido la Agencia de Gestión Agraria y Desarrollo Pesquero, por ser una de las que más funciones y personal ha asumido, de hecho el gasto de personal de la agencia para el ejercicio presupuestario del año 2012 fue de 108.494.848 euros, muy superior al gasto realizado por el organismo matriz, la Consejería de Agricultura y Pesca, que para el ejercicio 2012 fue de 75.155.264.

Por último, de entre las agencias administrativas, he elegido al Instituto Andaluz de Administración Pública de forma aleatoria, ya que las agencias administrativas son los antiguos organismos autónomos, no habiendo variado mucho su régimen (el de los organismos autónomos) por su reconversión en agencias administrativas.

Antes de proceder al estudio de cada uno de estos entes, conviene recordar que, de acuerdo con lo expuesto en el apartado teórico, la descentralización funcional por sí sola

no implica que nos encontremos ante organismos que respondan al modelo teórico de las agencias. Tan sólo se podrá considerar agencia si en el organismo que se crea, concurren los siguientes elementos: la organización está dirigida estratégicamente por la Administración central; se para su gestión se utilizan los contratos de gestión; si está sometida a la evaluación de rendimientos y control de los resultados; así, como la existencia de una desregulación o cambio de los en los sistemas de regulación de organismo instrumental.

4.1. La Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía

La Agencia de Servicios Sociales y Dependencia (ASSD) fue creada por la Ley 1/2011, 17 de febrero, acordando, en su art. 18.1., que La agencia goza de de personalidad jurídica pública diferenciada, con plena capacidad jurídica y de obrar par el cumplimiento de sus fines, autonomía de gestión, así como patrimonio y tesorerías propios.

La ASSD se configura como una agencia pública empresarial de las previstas en al art. 68.1.b) de la Ley 9/2007, de 22 de octubre (LAJA), sin embargo este subtipo de agencias no estaban prevista en la primera redacción de la LAJA, sino que va a ser la Ley 1/2011 la que las crea.

La Junta de Andalucía creó este subtipo de agencias porque, tal como he expuesto anteriormente, como consecuencia de los límites que se imponen a las empresas públicas (sobre todo la imposibilidad de ejercer potestades públicas), estas, ya no pueden realizar las funciones que hasta la fecha habían venido ejerciendo. Así, que cuando la Junta de Andalucía inicia el proceso de reestructuración administrativa, observa que las empresas públicas (sociedades mercantiles) no tienen cabida o no encajan en ninguno de los tipos de agencias de la LAJA, ya que, por un lado, en las agencias administrativas encajaban los antiguos organismos autónomos y, por otro, porque en las agencias de régimen especial no encajaban ya que estaban pensadas para las entidades de Derecho Público.¹³ Además, en las agencias públicas empresariales, encajarían las empresas públicas que realizaban su actividad en régimen de libre mercado y mediando contraprestación. Pero las empresas públicas, a pesar de ser

¹³ A este respecto, véase Ortiz Mallol (2011).

sociedades mercantiles, no desarrollaban su actividad a cambio de una contraprestación ni actuaban en régimen de libre mercado. Luego tampoco encajaban aquí. Así, que lo que hizo la Junta de Andalucía fue crear un subtipo, (art. 68.1.b), en el que se suprimía el requisito de ser susceptibles de contraprestación y que actúen en régimen de libre mercado, ahora, ya si encajaban.

Por tanto, la creación de este subtipo ha permitido que las antiguas sociedades mercantiles, ahora convertidas en agencias públicas empresariales del art. 68.1.b)¹⁴, puedan realizar actividades de promoción pública, prestacionales, de gestión de servicios en ejecución de competencias de la Consejería,

Ahora bien, este encaje artificioso tiene como resultado que organismos como la ASSD y otras más apliquen técnicas de gestión empresarial (véase anteriormente). Técnicas impensables dadas las funciones desempeñadas.

A continuación resumiremos las características organizativas principales de cada agencia:

Estructura orgánica

La organización y funcionamiento de la ASSD aparecen reguladas en su norma de creación (CITAR) y sus estatutos.¹⁵

La Agencia se estructura en los siguientes órganos, según refleja el siguiente cuadro:

¹⁴ Que la Agencia de Servicios Sociales sea de las art. 68.1.b) o de cualquier otro tipo, no es un elemento esencial que determine si es un instrumento útil o no para conseguir sus objetivos, pero su análisis es relevante porque pone de manifiesto cómo el modo con que la Junta de Andalucía gestionó la combinación de estos intereses (conservar las funciones y personal de las empresas y reordenar la organización administrativa) influyó decisivamente en la reacción social contraria al proceso de agencialización y, en definitiva, en la extraña configuración resultante de los entes instrumentales.

¹⁵ La norma de creación es la Ley 1/2011, de 17 de febrero de reordenación del sector público (BOJA núm. 36, de 21 de febrero. Los Estatutos de la ASSDA fueron aprobados en Decreto 101/2011, de 19 de abril (BOJA núm. 83, de 29 de abril).

Cuadro 7. Órganos Superiores de la Agencia

Órganos de Gobierno	Órganos de dirección	Órgano de Control	Órgano Consultivo
<ul style="list-style-type: none">• La Presidencia.• La Vicepresidencia• El Consejo Rector	La Dirección-Gerencia	Comisión de Control	Comité Consultivo

En cuanto a los órganos de gobierno, la presidencia la ostenta la persona titular de la Consejería, mientras que el Consejo Rector está compuesto por el Presidente, Vicepresidente, el titular de la Dirección-Gerencia de la Agencia y el Secretario General Técnico y Directores Generales de la Consejería.

El Consejo Rector es el órgano de gobierno de la Agencia, ostenta la alta dirección y establece las directrices de actuación de acuerdo con las directrices emanadas de la Consejería. Le corresponde, entre otras, las siguientes funciones:

- a) Aprobar la propuesta del plan plurianual de gestión, elaborada por la Dirección-Gerencia.
- b) Dictar las instrucciones para la elaboración del plan de acción anual.
- c) Aprobar el proyecto del programa de inversión, actuación y financiación.
- d) Aprobar el anteproyecto del presupuesto de explotación y del presupuesto de capital.
- e) El seguimiento, la supervisión y el control superior de la actuación de la Agencia.
- f) Proponer al Presidente la aprobación del catálogo y la plantilla de puestos de trabajo.

La *dirección y gestión operativa* corre a cargo de la Dirección-Gerencia, su titular es por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, correspondiéndole la dirección de la Agencia, y la adaptación de las medidas necesarias para la ejecución de las medidas de las decisiones del Consejo Rector, así como las siguientes (entre otras): la planificación, impulso, coordinación y seguimiento de los programas, planes, proyectos desarrolladas por la agencia, así como su análisis y evaluación. El impulso y control para el cumplimiento de los objetivos asignados a los diferentes órganos y unidades administrativas, La elaboración de la propuesta del plan plurianual de gestión. La

elaboración del plan anual de actuación. La elaboración del programa de actuación, inversión y financiación, la elaboración del catálogo y plantilla de puestos de trabajo, la jefatura del personal. La contratación del personal de la Agencia y declara la extinción. La aprobación de los criterios para la evaluación del desempeño del personal al servicio de la Agencia y la correspondiente distribución de los conceptos retributivos asignados como gratificación para la evaluación del rendimiento legalmente previsto. La facultad de negociar acuerdos, pactos y convenios en materia de personal al servicio de la Agencia.

En cuanto a la *Comisión de Control*, parte de sus miembros son los mismos que los del consejo rector. Las funciones aparecen en el Cuadro 7.

Cuadro 7. Composición y funciones de la Comisión de Control de la Agencia

La Comisión de Control	
COMPOSICIÓN	<ol style="list-style-type: none"> 1. Titular de la Viceconsejería. 2. Titular de Dirección-Gerencia de la Agencia 3. Titular de la Secretaría General Técnica de la Consejería 4. Dos vocalías, designadas por la Dirección Gerencia. 5. Dos vocalías designadas por el titular de la Consejería.
FUNCIONES	<ol style="list-style-type: none"> 1. Elaborar una vez al semestre, un informe sobre el desarrollo y ejecución del plan inicial de actuación. 2. Elaborar cuatrimestralmente, un informe sobre el desarrollo y ejecución del plan de acción anual. 3. Analizar los resultados de la gestión económica-financiera. 4. Recabar información sobre los sistemas de control y procedimientos internos para asegurar el cumplimiento de las disposiciones legales en materia económica - financiera

Fuente: elaboración propia

En cuanto a su *estructura territorial*, la agencia se estructura en servicios centrales y territoriales. Los Servicios de la Agencia, se estructuran en Unidades administrativas organizadas e integradas conforme a las áreas de trabajo y competencias a desarrollar por la Agencia. Mientras que en Estatutos se regula la estructura orgánica y establecen las normas de funcionamiento de la Agencia, no ocurre lo mismo con la estructura de las áreas o unidades administrativa; tan sólo se hace mención a que al frente de las áreas de Dependencia y Autonomía; y Área de Drogodependencia e Inclusión Social se situará personal directivo. En la página web de la

agencia <http://www.juntadeandalucia.es/fundaciondeserviciosociales/> aparece que su estructura en tres Áreas: Atención a la Dependencia y Promoción a la Autonomía Personal; Atención a las Drogodependencias e Inclusión Social y Área de Atención Social. Pero, realmente no se puede asegurar que la estructura de áreas coincida con la estructura administrativa.

En relación con el catálogo de puestos y plantilla, la Agencia esta obligada por sus Estatutos a confeccionarla y hacerla pública, pero hasta la fecha no ha procedido a su elaboración, por lo que no he podido analizar el número de puestos, cómo se relacionan, qué posición ocupan en la estructura; en definitiva, si reproducen o no la estructura burocrática. Así, que no tengo elementos de juicio para poder determinar si su estructura administrativa reproduce la estructura burocrática, pero la falta de transparencia en este aspecto puede considerarse como un indicador de que la organización administrativa no está dirigida estratégicamente, ya que, difícilmente se va a poder establecer rendimientos por objetivos, si no se dispone de un catálogo de puestos en que se describan sus funciones, competencias, capacitación, retribuciones. También es un obstáculo para que se pueda poner en marcha los mecanismos de responsabilidad por la gestión y control de resultados.

Régimen Jurídico

Las normas reguladoras del funcionamiento de la agencia son: La Ley 1/2011, de 17 de febrero, de Reordenación del sector público de la Junta de Andalucía; la 9/2007, de 22 de octubre; la Ley General de la Hacienda Pública; y las demás normas aplicables a las agencias públicas empresariales. También se rige por el Derecho Administrativo en las cuestiones relacionadas con la formación de la voluntad de sus órganos y con el ejercicio de potestades administrativas atribuidas. Y en los restantes aspectos se rige por el Derecho Administrativo o por el Derecho Privado según su particular gestión empresarial así lo requiera.

Fines, competencias y funciones

En los Estatutos, artículos 7, 8 y 9) se recogen los fines y una relación de todas las funciones que, debido a su gran número, no voy a reproducir, por lo que expondré las más significativas:

- a) El desarrollo de las actividades de organización y prestación de los servicios necesarios para la gestión del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en Andalucía.

Las competencias, funciones y actuaciones que ejercerán en relación con estos fines son (entre otros):

- a) La planificación, ordenación, coordinación y dirección de los servicios de promoción de la autonomía personal, prevención y atención a las personas en situación de dependencia.
 - b) La acreditación de los Centros y Servicios al objeto de garantizar el cumplimiento de los requisitos de calidad.
 - c) La elaboración de los Programas individuales de atención, con determinación de los servicios y prestaciones que correspondan a las personas beneficiarias, así como su control, seguimiento y revisión.
 - d) La Evaluación periódica del funcionamiento del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en Andalucía.
 - e) El control, seguimiento y revisión de la calidad en la atención, tanto en los centros como en el domicilio de las personas en situación de dependencia.
- b) La promoción, desarrollo y gestión de recursos de atención social a las personas, a las familias y a los grupos en que estas se integran para favorecer su bienestar, así como la gestión de recursos y el desarrollo de actuaciones en materia de protección a la infancia. En relación con estos fines, la Agencia ejercerá (entre otras), las siguientes competencias, funciones, actuaciones:
- a) La organización y gestión de proyectos de atención social.
 - b) Los procesos de control y evaluación de los servicios sociales.
 - c) El fomento de acciones de patrocinio en el ámbito de los servicios sociales.
 - d) La cooperación en el desarrollo de programas asistenciales.
- c) La atención a las drogodependencias y adicciones, y la incorporación social para la atención a colectivos excluidos o en riesgo de exclusión social. en relación con estos fines, ejercerán (entre otras):
- a) La gestión de recursos, centros y programas de atención sociosanitaria y de incorporación social dirigidos a las personas con problemas de drogodependencias y adicciones.
 - b) La gestión de programas dirigidos a personas, grupos y colectivos excluidos socialmente para favorecer su incorporación.

- d) Para la gestión de recursos y el desarrollo de actuaciones en materia de atención a la infancia, mediante su colaboración y asistencia técnica en :
- a) El desarrollo de actuaciones dirigidas a la promoción de la calidad de vida de los menores, así como la atención y apoyo necesario a las familias para que puedan asumir plenamente sus responsabilidades inherentes a la guarda y custodia de los menores. Asimismo, el apoyo instrumental a las actuaciones técnicas y administrativas necesarias para la adopción de las medidas de atención a la infancia.
 - b) Actuaciones de investigación, estudio, análisis técnico y evaluación de las materias relacionadas con los derechos y atención a los menores y de las políticas de infancia.

Instrumentos de gestión

La definición de fines, funciones, competencias, aunque importante, no son elementos determinantes de la naturaleza de una agencia, el elemento determinante es la asociación de todo esto a unos objetivos y rendimiento cuantificable. Tan solo se podrá afirmar que una organización descentralizada está siendo gestionada estratégicamente y responde al modelo de agencia cuando sus actuaciones se encamine a la consecución de unos rendimientos previamente establecidos por la organización matriz, y que los rendimientos se miden, se evalúan y se aplican consecuencias según a los resultados. De no darse estos elementos lo que se estará aplicando será una gestión burocrática, en la que el fin mismo de la organización es el ejercicio de competencias y funciones, y no de resultados.

En los Estatutos de la Agencia no se recogen los objetivos, sino que se establece que el plan inicial de actuación definirá, los objetivos a conseguir, los resultados a obtener y, en general, la gestión a desarrollar. Los objetivos deberán tener asociados indicadores que permitan conocer los resultados obtenidos de forma significativa y cuantificable. A pesar de la importancia del plan inicial de actuación para que la Agencia se gestione estratégicamente, hasta la fecha ni se ha elaborado ni aprobado. La inexistencia del plan del plan inicial de actuación, uno de los elementos esenciales de las agencias, implica que la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia no responde al modelo teórico de las agencias.

Transcurridos los cuatro de vigencia del plan inicial de actuación, la Dirección-Gerencia elaborará un plan plurianual de gestión, conforme a las directrices y previsiones presupuestarias realizadas por la Consejería, y con el mismo contenido que el plan inicial de actuación. Todavía no han transcurridos los cuatros años para la elaboración de esta plan.

La actuación anual de la Agencia se produce con arreglo al plan de acción anual en el marco del plan inicial de actuación o plan plurianual de gestión. Se elaborará por la Dirección-Gerencia y con sujeción a las directrices de la Consejería. Este plan de acción anual debe establecer los objetivos alcanzar en ese año, así como las acciones a desarrollar, recogiénose, entre otros, los siguientes aspectos:

- a) Los objetivos concretos a alcanzar en cada una de las áreas de la agencia, así como el resultado a obtener.
- b) Los recursos personales, materiales y presupuestarios necesarios para el cumplimiento de los objetivos propuestos.
- c) Los sistemas y mecanismos de seguimiento y medición de los indicadores asociados que permitan conocer los resultados obtenidos de forma significativa y cuantificable.
- d) Los efectos asociados al grado de cumplimiento de los objetivos establecidos por lo que hace a la exigencia de responsabilidad por la gestión del personal directivo, así como el montante de la masa salarial destinada al complemento de productividad.

Hasta la fecha no se ha aprobado ningún plan de actuación anual.

Además, se establece en los Estatutos que la Consejería a la que está adscrita la Agencia ejerce un control de eficacia, al objeto de comprobar el grado de cumplimiento de los objetivos contemplados en el plan inicial de actuación y, planes plurianuales y los correspondientes planes anuales. Ahora bien, al no haberse elaborado ningún plan de los indicados, sencillamente, no se puede ejercer ningún control de eficacia; en definitiva, la Consejería no tiene herramientas para controlar la eficacia de la Agencia y aplicar las consecuencias derivadas de su cumplimiento.

Cartas de servicio

En sus Estatutos se establece la obligación de poner en funcionamiento un sistema de gestión de calidad, cuya finalidad será fomentar la calidad en el ejercicio de sus competencias y el cumplimiento de sus funciones. Asimismo, se establece que se ha de elaborar una Carta de Servicios y Derechos que fue aprobada por Orden de 13 de marzo de 2012, publicándose en el BOJA núm. 62, de 29 de marzo de 2012. Se encuentra publicada en su página web. <http://www.juntadeandalucia.es/fundaciondeserviciosociales/>

Aunque la mayoría de los compromisos adquiridos por la Agencia en la Carta de Servicios son mensurables, fijándose los indicadores, la forma de cálculo y la periodicidad; también se adquieren otros no mensurables, ejemplo: en la Carta se incorporan compromisos no mensurables. Ejemplo: en relación con el servicio de elaboración y aprobación del Programa Individual de Atención en base a la valoración del grado y nivel de dependencia, el compromiso de la Agencia es “dar respuesta a las necesidades y expectativas de las personas en situación de dependencia con los Programas Individuales de Atención” (Carta de Servicios de la Agencia).

También dispone de un sistema de gestión de calidad acreditado, entre otras, en las siguientes normas: Gestión de Calidad según la norma UNE-EN ISO 9001:2008, vigente hasta el 2014; Gestión Ambiental según la norma UNE- EN ISO 4001:2004, en proceso de renovación; Servicio de Teleasistencia según la norma UNE- EN ISO 4001:2007, en proceso de renovación.

Igualmente, ha incorporado un sistema de sugerencias y reclamaciones.

Régimen de personal

El cuanto al personal de la Agencia, se regirá por el Derecho laboral, pero como la Agencia ha asumido competencias y servicios que eran ejercidos por la Consejería, se han adscrito personal funcionario y laboral de la Administración General de la Junta de Andalucía, que dependen funcionalmente de la Agencia. Por tanto, en la Agencia conviven empleados con tres regímenes distintos: personal laboral de la Agencia, personal laboral y personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía.

Como ya he expuesto al tratar el tema del proceso de agencialización, la decisión de la Junta de Andalucía en el proceso de creación de la Agencia sobre la subrogación del personal de las extintas fundaciones, ha supuesto un obstáculo en la aceptación social de las mismas, sin que esta Agencia constituya una excepción. Las causas de esta reacción las encontramos, por un lado, en la falta de un sistema de selección basado en los principios constitucionales del personal de las antiguas empresas, unido al fantasma del amiguismo, cuando no clientelismo, en el modo de acceso y, por otro, su conversión en empleados públicos sin que medie un proceso selectivo. Hay autores que consideran que es necesario conservar las prohibiciones existentes contra el amiguismo en la contratación de personas y contra la manipulación política de los empleados (Osborne, 2003, pág 416).

En cuanto a la evaluación del desempeño, una de las herramientas para motivar al personal son los planes de rendimiento, la productividad, evaluación del desempeño. De hecho, la Agencia establece en sus Estatutos que se desarrollarán sistemas de evaluación y medición del rendimiento o logro de resultados del personal, pero después de dos años de puesta en marcha de la Agencia todavía no se ha desarrollado. En la actualidad, a los empleados de la Agencia se les aplican las herramientas contenidas en el antiguo convenio colectivo de la empresa (productividad y complemento de antigüedad).

4.2. La Agencia de Gestión Agraria y Pesquera de Andalucía

La Agencia de Gestión Agraria y Pesquera, se crea en la Ley 1/2011, de Reordenación del sector público como una agencia de régimen especial, en régimen de autonomía de gestión. Se le dota de personalidad jurídica pública, diferenciada, con plena capacidad jurídica y de obrar, así como patrimonio y tesorería propios.

Estructura

La estructura básica de los órganos de gobierno de la agencia, regulados en sus estatutos,¹⁶ aparecen en el siguiente cuadro:

¹⁶ Decreto 99/2011, de 19 de abril, por el que se aprueban los Estatutos de la Agencia de Gestión Agraria y Pesquera. (BOE núm. 83, de 29 de abril).

Cuadro 9.**Órganos Superiores de la Agencia**

Órganos de Gobierno	Órganos de dirección	Órgano de Control	Órgano Consultivo
La Presidencia. El Consejo Rector La Gerencia Las dirección Generales	La Dirección-Gerencia	Comisión de Control	Comité Consultivo

En relación con la composición y funciones de los órganos superiores son similares a la de los órganos de la Agencia de Servicios Sociales, entre las funciones asignadas al Consejo Rector, podemos indicar (entre otras): la aprobación del contrato plurianual de gestión; el proyecto de Plan de acción anual de la Agencia; aprobar el anteproyecto de presupuesto; aprobar los criterios de política de personal; acordar la enajenación y gravamen de los bienes de la Agencia.

En cuanto a la Gerencia, es un órgano ejecutivo de la Agencia, es nombrado y cesado por el Consejo de Gobierno. Entre sus atribuciones se encuentra las siguientes, entre otras: cumplir los acuerdos del Consejo; Organizar y ejercer la dirección y coordinación de las unidades o puestos dependientes de la Gerencia; Dirigir, impulsar, orientar, coordinar e inspeccionar los proyectos y servicios de la Agencia; proponer al Consejo Rector el anteproyecto anual de presupuesto; elaborar y proponer al Consejo Rector el anteproyecto de contrato plurianual de gestión y el plan anual de actuación; proponer al Consejo Rector para su aprobación el organigrama funcional; actuar como órgano de contratación; ejercer la jefatura del personal; autorizar los gastos y ordenar los pagos.

Territorialmente, la agencia se estructura en servicios centrales y periféricos. Los servicios centrales están bajo la dependencia jerárquica de la Gerencia, y se estructuran en Direcciones Generales, reproduciendo, de este modo, la estructura de la Consejería. Funcionalmente, se estructura en unidades administrativas.

La Agencia no ha hecho pública su estructura funcional. La Agencia no ha cumplido con la obligación, que aparecen en sus Estatutos, de elaborar el catálogo y la relación de puestos de trabajo, que además serán públicos. En este aspecto, la Agencia no se

orienta hacia una gestión estratégica, ya que para ello deben estar bien definidas las funciones, objetivos, rendimientos de los puestos y, así, ponerse en funcionamiento los mecanismos de evaluación y consecuencias en relación con la consecución de los rendimientos.

En cuanto a la Comisión de Control, la composición y funciones se recogen en el siguiente cuadro

Cuadro 10. Composición y funciones de la Comisión de Control

La Comisión de Control	
COMPOSICIÓN	<p>Titular de la Secretaría General Técnica de la Consejería.</p> <p>Titular de la Gerencia de la Agencia</p> <p>Titular de la Secretaría General Técnica de la Consejería</p> <p>Una vocalía, personal directivo de la Agencia.</p> <p>Una vocalía propuesta por la Intervención.</p>
FUNCIONES	<p>Elaborar una vez al semestre, un informe sobre el desarrollo y ejecución del contrato de gestión.</p> <p>Elaborar trimestralmente, un informe sobre el desarrollo y ejecución del plan de acción anual.</p> <p>Analizar los resultados de la gestión económica-financiera.</p> <p>Recabar información sobre los sistemas de control y procedimientos internos para asegurar el cumplimiento de las disposiciones legales en materia económica - financiera</p>

Fuente: elaboración propia.

Esta Comisión, se compone por el titular de la Secretaría General Técnica de la Consejería; por el Gerente, y dos vocales (uno personal directivo de la Agencia y otro vocal a propuesta de la Intervención).

Régimen jurídico

En cuanto a su régimen jurídico, actuará con sujeción al Derecho Administrativo, y en particular a la Ley 1/2011, de 17 de febrero; a la Ley 9/2007 (LAJA); a la LHA, a la Ley del Patrimonio de la Comunidad Autónoma; y al Derecho privado en aquellos ámbitos en los que su gestión así lo requiera, en lo no sometido al Derecho Administrativo.

A este tipo de agencias, a diferencia de las agencias públicas empresariales, no se les aplican técnicas de gestión empresarial, manteniendo el mismo régimen que en la primera redacción de la LAJA del año 2007, es decir como entidades públicas a las que se les atribuye actividades de promoción, prestacionales, de gestión de servicios públicos y otras actividades administrativas siempre que se les asignen funciones que impliquen ejercicio de autoridad que requieran especialidades en su régimen jurídico.

Fines y funciones

En cuanto a sus fines, en los Estatutos se establece que la finalidad de la Agencia es la ejecución de las políticas que le asigne la Consejería de la que dependa, Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente; y la gestión de programas de fomento; de vigilancia e inspección; de prestación y gestión de servicios públicos; y de asistencia técnica, en materias agrarias y pesqueras.

La Agencia desarrolla sus fines, competencias y funciones en el marco de los planes y programas que determine la Consejería, la cual fija los objetivos y directrices de actuación, efectúa el seguimiento y el control de eficacia y financiero. Como vemos, estamos ante un modo de gestión estratégica; por un lado, la Consejería fija los objetivos por rendimientos y controla el grado de consecución y la Agencia realiza el trabajo operativo. Este desacoplamiento de funciones permite, por un lado que los servicios centrales de la Consejería se centre en la función de elaboración de políticas, dirección y control y, por otro, que la Agencia se centre en su función de cumplimiento y en la obtención de los resultados establecidos.

La Agencia, para conseguir los objetivos establecidos por la Consejería, tiene atribuida una serie de competencias y funciones; así, en relación con la gestión de subvenciones y ayudas, puede ejercer, entre otras, funciones como la gestión y tramitación de expedientes de concesión de ayudas y subvenciones; La realización de los controles

administrativos y sobre el terreno, necesarios para la gestión de ayudas y subvenciones, y el control de la condicionalidad. En materia de inspección, vigilancia y control puede ejercer funciones y competencias como la ejecución de las funciones de inspección y vigilancia relativas a la producción y sanidad animal y vegetal; calidad agroalimentaria y el funcionamiento de los mercados agrarios y alimentarios y sobre la actividad pesquera. En materia de laboratorios puede ejercer, entre otras, funciones como la gestión de los laboratorios relativos a la producción agrícola y ganadera; así como relativos a la calidad agroalimentaria; y recursos pesqueros. Igualmente, también podrá realizar funciones técnicas, complementarias y de auxilio en el ejercicio de las competencias de la Consejería a la que queda adscrita.

Instrumentos de gestión

Como se aprecia, las funciones asignadas la Agencia son funciones de ejecución de las políticas elaboradas por la Consejería, se produce así un desacoplamiento de las funciones; la Consejería ejerce las de regulación y dirección y la Agencia las de cumplimiento. Pero el desacoplamiento, siendo importante, no es suficiente, por sí solo, para conseguir una Administración eficaz, sino que es necesario que se den otros elementos como es la consecución de rendimientos y la aplicación de consecuencias según los resultados. Una de las herramientas que se utilizan para que el desacoplamiento sea eficaz consiste en los contratos de gestión y, precisamente, en los Estatutos de la Agencia se prevé un documento de este tipo: el contrato plurianual de gestión., así como un plan de acción anual.

El contrato plurianual de gestión, definirá los objetivos a conseguir, los resultados a obtener y, en general, la gestión a desarrollar por la Agencia, así como los recursos personales, materiales y presupuestarios a aportar para la consecución de los objetivos; los efectos asociados al grado de cumplimiento de los objetivos establecidos por la gestión de los órganos ejecutivos y el personal directivo, así como el montante de la masa destinada al complemento de productividad. Los objetivos deberán estar asociados a indicadores que permitan conocer los resultados obtenidos de forma significativa y cuantificable. Pero hasta la fecha la Agencia de Gestión Agraria y Pesquera, al igual que la Agencia de Servicios Sociales, no ha elaborado ni aprobado ningún contrato plurianual de gestión, La ausencia de este elemento esencial, en cuanto que constituye el instrumento en el que concurren la estrategia de central, fijando el rumbo mediante el

establecimiento de los objetivos por resultados); la estrategia de las consecuencias (generando consecuencias reales en función del rendimiento) y la estrategia del control (dotando a la entidad de la suficiente autonomía de organización interna); indica que en la actualidad la Agencia no posee las características del modelo teórico de agencias.

El plan de acción anual, se elabora, en el marco y con arreglo al contrato plurianual de gestión, y comprenderá. Los objetivos a alcanzar en el correspondiente ejercicio, así como las acciones a desarrollar, pero no hace mención alguna a los resultados, ni a los mecanismos de seguimiento y medición de los indicadores asociados que permitan conocer los resultados obtenidos de forma significativa y cuantificable. Este plan tampoco se ha aprobado.

Carta de Servicio

En cuanto a la Carta de Servicios, hasta la fecha no se ha aprobado se ha aprobado la Carta de servicio.

Régimen de personal

El personal de la Agencia está integrado por personal laboral de la agencia, este personal proviene de la antigua empresa pública de Desarrollo Agrario y Pesquero y se le aplica El Estatuto Básico del Empleado Público, el Estatuto de los Trabajadores y el Convenio Colectivo de la extinta empresa pública; y por personal funcionario y laboral de la Administración General de la Junta de Andalucía El traspaso de competencias ejercidas por las Consejerías a la Agencia, ha supuesto que se traspase el personal que las ejercía.

En cuanto a la evaluación del desempeño, la Agencia dispondrá de sistemas que permitan la medición y valoración de la conducta profesional y del rendimiento o logro de resultados del personal a su servicio. En la actualidad, es imposible aplicar esta estrategia, porque el contrato plurianual de gestión en el que se fijan los objetivos, rendimientos, evaluación y consecuencias, la valoración del rendimiento no se puede realizar, todavía no se ha aprobado.

4.3 Instituto Andaluz de la Administración Pública

Con anterioridad a la aprobación de la LAJA, este Instituto se constituía como un organismo autónomo, pero al establecerse en la LAJA que los organismos autónomos se convertirían en agencias administrativas, pasó a ser agencia administrativa, adscrita a la Consejería de Hacienda y Administración Pública, a la que le corresponde la dirección estratégica, la evaluación y el control de los resultados de su actividad

Régimen jurídico.

Según sus Estatutos¹⁷, goza de personalidad jurídica pública diferenciada, patrimonio y tesorería propios y autonomía de gestión y funcional, sin perjuicio del principio de unidad de caja, que se rige por La 9/2007, de 22 de octubre, LAJA; La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; y Los Estatutos del Instituto.

Su configuración como agencia administrativa determina que su régimen jurídico de personal, presupuestario, económico – financiero, de control y contabilidad sea el mismo que el establecido para la Administración de la Junta de Andalucía. En este sentido, la LAJA establecía que estas entidades públicas se rigen por el Derecho Administrativo.

Estructura

El Instituto se estructura en los siguientes órganos.

Cuadro núm.11. Órganos de Instituto Andaluz de A.P

Órganos de Gobierno	Órganos de dirección	Órgano de Control	Órgano Consultivo
El Consejo Rector	La Dirección	La Secretaría General Técnica	El Consejo General

¹⁷ Decreto 277/2009, de 16 de junio de 2009, por el que aprueban los Estatutos del Instituto Andaluz de Administración Pública (BOJA núm. 131, de 8 de julio)

El Consejo Rector, establece las líneas de actuación del Instituto de acuerdo con la dirección estratégica de la Consejería competente. Está compuesto por el Presidente del Instituto, que corresponde al Consejero de Hacienda y Administración Pública; el Vicepresidente, que corresponde a quien dirige el Instituto; y un número de 12 vocalías, de ellas, seis miembros nombrados por Consejero, y los otros seis, serán representantes de las organizaciones sindicales más representativas. Entre sus funciones se encuentran la de velar por el cumplimiento de los objetivos del Instituto para que sus actuaciones se desarrollen de manera eficaz y adecuada, garantizando su sometimiento a las previsiones de la norma; aprobar los planes de formación del Instituto.

En cuanto a la organización administrativa, el Instituto se organiza en las Áreas de Formación, Selección, Investigación; y Evaluación y Justicia

Fines y funciones

El Instituto tiene como fines la investigación, el estudio, la formación y la difusión de las materias que afecten a la Administración Pública.

Son funciones específicas del Instituto, entre otras, las de definir estrategias, dirigir, planificar, desarrollar y coordinar la formación de las personas al servicio de la Administración General de la Junta de Andalucía, de sus agencias administrativas y de régimen especial; asesorar a los órganos de la Administración y de sus entidades instrumentales; estudiar, investigar e impartir enseñanzas relativas a métodos y técnicas aplicables a la formación del personal de las Administraciones Públicas y sus entidades instrumentales; participar en el diseño de los procesos de selección y gestionar las pruebas y cursos de selección de las personas de las personas al servicio de la Administración General de la J.A, de sus agencias administrativas y del personal no judicial.

Para la realización de las funciones descritas se le atribuye una serie de actuaciones, entre ellas se encuentran: realizar trabajos preparatorios para la definición de la política de formación; promover la realización de planes de formación; realizar actividades de consultoría y promoción para la formación; organizar actividades de formación y perfeccionamiento del personal al servicio de la Administración general de la J.A, de sus agencias administrativas y de régimen especial.

Régimen de personal

En cuanto al personal del Instituto estará integrado, por personal funcionario y laboral, en los mismos términos y condiciones que el resto del personal de la Administración de la Junta de Andalucía.

Carta de Servicio

El Instituto aprobó su Carta de Servicio por Resolución de 12 mayo de 2005, publicándose en el Boja nº 104, de 31 de mayo de 2005. Se encuentra también en su página web¹⁸. Aunque el Instituto aprobó su Carta de Servicios en de 2005, no se le ha dado ninguna difusión a los resultados de la evaluación, no constando, incluso, si se han realizado evaluaciones. También ha incorporado un sistema de reclamaciones y sugerencias de los clientes.

El Instituto tiene implantado un sistema de gestión de utilidad de acuerdo con la Norma ISO 9001/2000. .

A esta Agencia, antiguos organismos autónomos, no se aplica la gestión estratégica; de hecho sus Estatutos no hacen la menor referencia a objetivos por rendimientos, evaluación y no se prevé la existencia de ningún documento tipo contrato de gestión.

En este caso nos encontramos ante un caso de descentralización administrativa como una forma de organizarse, pero el órgano descentralizado no se ajusta al modelo de agencia.

Régimen de personal

En cuanto al personal del Instituto estará integrado, por personal funcionario y laboral, en los mismos términos y condiciones que el resto del personal de la Administración de la Junta de Andalucía.

18

<http://www.juntadeandalucia.es/institutodeadministracionpublica/institutodeadministracionpublica/publico/cartaDeServicios.mas>

5. DISCUSIÓN

Los resultados obtenidos del análisis de las tres agencias analizadas en los epígrafes anteriores, ponen de manifiesto o evidencian que ninguna de ellas se adapta al modelo teórico de las agencias. Ahora bien, este distanciamiento con respecto al modelo no se da en todos los elementos estudiados con la misma magnitud. Así, por lo que respecta a la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía y la Agencia de Gestión Agraria y Pesquera, la adaptación es la siguiente:

-DESREGULACIÓN: ambas gozan de autonomía para la gestión de los fines y funciones encomendadas, ejerciendo la Consejería control sobre los resultados y rendimientos, según sus Estatutos.

-DESAGREGACIÓN ESTRUCTURAL: ambas están desagregadas, son organismos con personalidad jurídica distinta a las Conserjerías a las que están adscritas, tienen su propia estructura y órganos de decisión.

-CONTRATO DE GESTIÓN: no están provistos de este instrumento para la gestión de sus funciones, a pesar de que sus Estatutos prevén la elaboración y aprobación de dicho instrumento de gestión. Así que, teniendo en cuenta la importancia que el contrato de gestión, considero que estas dos agencias analizadas no se corresponden con el modelo de agencia presentadas en el marco teórico.

En relación con el Instituto de Administración Pública la evidencia nos lleva a afirmar rotundamente que no responde al modelo de agencia, el calificativo de agencia es puramente nominativo, ya que si bien son órganos descentralizados, no están sometidos a una gestión estratégica y en cuanto a la gestión a través de un contrato de gestión en sus Estatutos no han previsto ni siquiera su aprobación.

6. CONCLUSIONES.

Tras el análisis de determinados aspectos de las Agencias, como régimen jurídico y de personal, estructura, funciones y sistemas de calidad, y su comparación con el marco teórico de las agencias, resulta que las agencias analizadas no se ajustan al mismo.

Un hecho fundamental que se constata en el análisis es que las tres agencias analizadas carecen de un elemento esencial para la configuración de un organismo como agencia, se trata del contrato de gestión, en el que se articulan los objetivos, los rendimientos e indicadores, así como las consecuencias en relación con el cumplimiento.

Las Agencias Agencia de Servicios Sociales y Dependencia, y la de Gestión Agraria y Pesquera no se han provisto, aún, de dicha herramienta a pesar de estar así establecido en sus Estatutos que fueron aprobados hace dos años.

En relación con el Instituto Andaluz de Administración Pública, en sus Estatutos ni siquiera se recoge la aprobación de este tipo de documento, pudiéndose afirmar, que en este caso, la denominación de agencia es una cuestión nominativa, sin pretensión alguna de constituir una agencia, ya que se sigue gestionando como un organismo autónomo.

Bibliografía

- Aguilar Villanueva, Luis F. (2006): “Gobernanza y gestión pública”. México, D.F: Fondo de Cultura Económica. México, D.F.
- Defensor del Pueblo Andaluz (2007): “Consideraciones del Defensor del pueblo Andaluz sobre el régimen de actuación de los entes instrumentales privados con ocasión de la aprobación de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía”. Sevilla.
- Defensor del Pueblo Andaluz (2011): “Informe Anual 2011. Personal del Sector Público”. Sevilla.
- Del Sanz Cordero, S. (1994): “la huida del Derecho Administrativo: últimas manifestaciones. Aplausos y críticas. Revista de Administración Pública; n. 133, págs. 59 – 80.
- Fernández Ramos, Severiano (2011): “La Reordenación del Sector Público Andaluz: Reflexiones para el debate”, Revista Andaluza de Administración Pública, n. 80, págs. 13-80.
- Comisión Consultiva de Contratación Administrativa (2008): Informe 2/2008, de 27 de noviembre, sobre diversas cuestiones relativas a las encomiendas de gestión o de ejecución. Consejería de Economía y Hacienda.
- Junta de Andalucía (2003): Las estrategias y propuestas para la segunda modernización. Estrategias y propuestas para la segunda modernización de Andalucía”. Sevilla: Consejería de la Presidencia.
- Junta de Andalucía (2005): La Administración Instrumental de la Junta de Andalucía. ISBN 84-688-7847-2
- Olías de Lima, B (2001): “La nueva gestión pública”. Madrid: Prentice Hall.
- Olvera Porcel, F (2003): ”La emergencia de la Administración autonómica andaluza”. Granada: Comares.

- Ortiz Mallof, J (2011): “La vuelta al Derecho Administrativo y reducción del gasto público como principios inspiradores”, Revista andaluza de administración pública, n. 80, págs. 257-288.
- Osborne, D et Plastrik, P (2003): “Herramientas para transformar el gobierno”, Barcelona. Ediciones Paidós Ibérica.
- Pollit, C et Bouckaert, G (2000): “Reforma de la gestión pública: una análisis comparativo. Oxford: University Press
- Pollit, C. Colin, T, Caufield, J. y Smullen , A(2004): Agencies: How Governments Do Things Through Semi-Autonomous Organizations. Basingstoke: Palgrave.
- Rebollo Puig, M (2003): “Los entes institucionales de la Junta de Andalucía y su utilización como medio propio”, Revista de Administración Pública, n. 161, págs. 359-393.
- Talbot C., y Pollitt C. (2000): “The idea of Agency”. Washington DC