

Conclusiones técnicas del taller preparatorio de las 37 Jornadas de Coordinación de Defensores del Pueblo

LA LABOR DE LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN LA PROMOCIÓN DE LA BUENA ADMINISTRACIÓN

Alicante, 27 y 28 de junio de 2024



La labor de las Defensorías del Pueblo en la promoción de la buena administración

Propuestas de conclusiones técnicas

Sumario: 1. Introducción: concepto y relevancia (pág. 1). 2. Regulación legal (pág. 11). 3. Naturaleza jurídica (pág. 14). 4. Manifestaciones de la buena y la mala administración (pág. 17). 4.1 En el marco del procedimiento administrativo (pág. 17). 4.2 En el marco de las relaciones con la ciudadanía (pág. 29). 4.3 En la dimensión ética de la buena administración (pág. 40). 5. La labor de las Defensorías del Pueblo como «impulsoras de la buena administración» (pág. 41).

1. Introducción: concepto y relevancia

Las XXXVII Jornadas de Coordinación de Defensorías del Pueblo tituladas «La labor de las Defensorías en la promoción de la buena administración» están destinadas a reflexionar, desde el punto de vista de estas instituciones, sobre este derecho de nueva generación. El objetivo es tratar de perfilar su concepto y naturaleza y, sobre todo, concretar las implicaciones que supone su reconocimiento a las personas frente a la actuación diaria de las Administraciones Públicas, así como de las personas que las integran y prestan sus servicios en ellas.

La decisión de dedicar las Jornadas de Coordinación a esta cuestión nace de la experiencia diaria que acumulamos las *ombudspersons*, como receptoras de las quejas de la ciudadanía, y la percepción que ello nos ofrece acerca de la (creciente) existencia de **una mala administración sistémica**. Un problema que hunde sus raíces, como tratará de exponerse, tanto en la forma en que las Administraciones se organizan y se coordinan, como en la deficiente asignación de recursos humanos y materiales; así como en el modo en el que están diseñados los procedimientos que deben servir para satisfacer las necesidades de las personas y en la actuación de quienes forman parte de las Administraciones.

Nuestro interés por la buena administración surge, en consecuencia, de la necesidad de ofrecer, en cada caso concreto que nos plantean las personas que se acercan a nuestras instituciones, una respuesta a las disfunciones que constatamos y formular una propuesta que ayude a mejorar el funcionamiento de las Administraciones Públicas. El propósito es que estas cumplan efectivamente

los mandatos de eficacia y eficiencia a la hora de satisfacer el interés general a los que se encuentran sometidos (artículo 103 de la Constitución española y artículo 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en adelante LRJSP).

Este es un interés que surge de lo que constituye una constatación empírica y que consideramos que requiere de una labor de abstracción para entender sus causas y proponer los remedios que resulten precisos. Entre los que entendemos que juegan un papel determinante el reconocimiento, la definición y la garantía del **derecho a una buena administración**, como trataremos de justificar en adelante.

La noción de buena administración irrumpió con fuerza en el debate académico y en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo en los inicios del siglo XXI y, desde entonces, se encuentra sometida a un intenso proceso de estudio, crítica y (re)definición.

Resulta ya tradicional hacer referencia en este punto a la afirmación contenida en la STS de 15 de octubre de 2020 [rec. núm. 1652/2019], que indica que la buena administración, reconocida en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, está implícita en nuestra Constitución y constituye «según la mejor doctrina, un **nuevo paradigma del Derecho del siglo XXI**».

Un somero análisis de la cuestión muestra, en efecto, cómo en las últimas décadas se ha producido un evidente **incremento exponencial** de su consideración en documentos internacionales y nacionales, doctrina jurídica y publicaciones de otras ciencias, legislación, jurisprudencia, decisiones de las *ombudspersons*, etc., que mencionan y utilizan la noción de «la buena administración»; aunque existen voces aisladas que ponen en duda la falta de sustancia y utilidad del concepto de buena administración.

Consideramos, por ello, que es preciso iniciar nuestro estudio sobre la buena administración reflexionando **sobre los motivos que explican este renovado interés** por una noción que, en buena medida, ya estaba presente tanto en nuestra legislación como en nuestra doctrina administrativa y jurisprudencial. Y que, en todo caso y como se expondrá más adelante, acoge en su seno nociones, derechos y garantías que ya eran conocidos por el derecho administrativo y aplicados por los órganos administrativos y los tribunales de justicia.

Entendemos que una primera razón que explica este renovado interés por la buena administración, y las consecuencias que se anudan a ella, es la preocupación por la calidad institucional de la gestión pública y la crucial importancia de adoptar medidas que refuercen la confianza de la ciudadanía en el correcto funcionamiento de las instituciones públicas.

En el específico caso español, dicha confianza se ha visto debilitada en los últimos tiempos por fenómenos como son los abundantes casos de **corrupción** de las últimas décadas, que han dado lugar a una progresiva criminalización de la gestión pública, al mostrarse el ámbito de los controles administrativos «inoperante» [STS, sala segunda, 27 de noviembre de 2009], la específica **baja calidad de gobierno puesta de manifiesto por distintos ránquines internacionales** y el fenómeno conocido como la **burocracia defensiva**. O sea, la omisión o falta de diligencia debida en el desarrollo

de las funciones administrativas, como estrategia de autoprotección de las personas servidoras públicas frente al riesgo, sobre todo, de responsabilidades penales.

Frente a este debilitamiento de la confianza en el funcionamiento de las Administraciones, la noción de buena administración está llamada a jugar un papel crucial en el **fortalecimiento de las instituciones públicas**, su funcionamiento y la percepción de la ciudadanía sobre las mismas, convirtiéndose en un elemento esencial que prevenga el deterioro del propio sistema democrático y, en última instancia, el fracaso de las naciones (parafraseando a Acemoglu y Robinson: *Por qué fracasan los países. Los orígenes del poder, la prosperidad y la pobreza*. Barcelona, 2012).

En este sentido consideramos que debe entenderse la conclusión alcanzada por **la Comisión de Venecia**, cuando señala que

(...) las Instituciones del Defensor del Pueblo tienen un papel importante que desempeñar en el fortalecimiento de la democracia, el Estado de Derecho, la buena administración y la protección y promoción de los derechos humanos, y las libertades fundamentales. [Principios sobre la protección y la promoción de la Institución del Defensor del Pueblo («Los Principios de Venecia») Adoptados por la Comisión de Venecia en su 118ª Sesión Plenaria (Venecia, 15-16 marzo 2019)].

En la misma línea, el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «Principios para los servicios públicos que contribuyen a la estabilidad del régimen democrático» (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia alemana) (2021/C 56/03) señala que «cuando todos los servicios públicos se adhieren sistemáticamente a los principios de legalidad, proporcionalidad e igualdad de trato y hacen efectivo el derecho a una buena administración, refuerzan tanto la confianza en el Estado de Derecho y la democracia como la resistencia de los ciudadanos frente a las promesas populistas».

La principal consecuencia que debemos extraer de estas reflexiones es que **la buena administración es una noción que entronca directamente con el Estado democrático de derecho**, adquiriendo la doble condición de ser, al mismo tiempo, un derivado de este y una de las condiciones que posibilitan su existencia, en términos de realidad y efectividad.

Es por ello por lo que la buena administración entronca directamente con **los valores superiores del ordenamiento jurídico** que proclama el artículo 1 de nuestro texto constitucional: la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.

Así, la buena administración enlaza directamente con el derecho constitucional de defensa de los derechos propios (artículo 24 CE) y ayuda a definirlo, en la medida en que consideramos que nadie debería obligarse a litigar para conseguir el reconocimiento y respeto de aquellos derechos que le corresponden, y de las actuaciones y/o prestaciones en las que se materializan.

El derecho de defensa sería así concebido no solo en términos positivos (que exista la garantía de acceso a la justicia para defender los derechos), sino también en términos negativos (que no sea necesario acudir a la justicia para obtener aquello a lo que se tiene derecho).

En resumidas cuentas, el recurso a los tribunales es comprensible cuando existen «realmente»

cuestiones controvertidas necesitadas de decisión judicial, pero nunca como un procedimiento para adoptar decisiones más que previsibles *ab initio* y a las que las resoluciones judiciales solo añaden la fuerza ejecutiva.

Y es que, en efecto, la ausencia de una buena administración y las actuaciones de mala administración que la vulneran implican una traba al correcto disfrute de los derechos que corresponden a las personas, y les imponen indebidamente la carga de litigar (primero en vía administrativa; más tarde en sede judicial) para obtener aquello a lo que tienen derecho.

Esto **resulta** particularmente **limitante** para aquellos sectores de la población que son más vulnerables y desfavorecidos, donde la falta de medios o conocimientos para reclamar y/o acceder a la justicia termina determinando la pérdida de derechos.

En consecuencia, las Defensorías del Pueblo entendemos que la buena administración debe ser considerada una condición de efectividad del Estado de derecho y de la plena vigencia del derecho de defensa de los propios derechos (artículos 1 y 24 CE), en orden a convertir en real y efectivo el disfrute de los derechos y las garantías que el ordenamiento jurídico reconoce a las personas.

En definitiva, consideramos que **la buena administración debe ser un instrumento para afrontar los desafíos actuales de nuestro Estado social y democrático de derecho**, puesto que la calidad institucional y la efectividad de la gestión pública han devenido cruciales en nuestras sociedades.

Por otra parte, desde este punto de vista, resulta innegable que la atención que ha merecido la noción de «buena administración» en los últimos tiempos encuentra también parte de su explicación por constituir un modo de reacción frente a (y con ello, al suponer una puesta en tela de juicio de) **la clásica conformación del derecho administrativo**, así como de las enormes ventajas y prebendas que este ha reconocido tradicionalmente a la Administración en el ejercicio de las potestades (especialmente las discrecionales) que le han sido atribuidas.

Así, la potestad de autotutela de los actos administrativos, el principio de conservación del acto administrativo y la regulación de las causas de nulidad y anulabilidad y sus efectos o el régimen legal de revisión de los actos administrativos, por citar algunos de los más importantes, constituyen mecanismos propios de un derecho administrativo que ha terminado por relegar a la ciudadanía a una posición no solo de desigualdad, sino de debilidad —que no siempre se encuentra totalmente justificada— frente a la Administración, sobre la base de la idea de que esta última sirve con objetividad al interés público (artículo 103 CE).

Esta configuración del derecho administrativo y el modo en el que en particular son utilizados los beneficios que se conceden a las Administraciones Públicas ha conducido en la realidad a que estas se hayan convertido en muchas ocasiones en un **«territorio hostil»** para la ciudadanía, y ha hecho nacer la necesidad de repensar el sistema, tratando de **poner a la persona y a la satisfacción real y efectiva de sus necesidades en el centro del discurso público**. Especialmente, en el centro del diseño y en la aplicación de los procedimientos administrativos.

En una primera aproximación **al concepto de buena administración**, podríamos definirla como la

específica obligación que se impone a las Administraciones Públicas, y a las personas que las componen y prestan sus servicios en ella, de extremar al máximo **la diligencia en el ejercicio de sus competencias**.

El Tribunal Supremo ha sintetizado esta idea destacando que el derecho a una buena administración «impone a la Administración una conducta lo suficientemente diligente como para evitar definitivamente las posibles disfunciones derivadas de su actuación, o aquellas que den lugar a resultados arbitrarios, sin que baste al respecto la mera observancia estricta de procedimientos y trámites».

En consecuencia, «tal principio reclama, más allá de ese cumplimiento estricto del procedimiento, la plena efectividad de las garantías y derechos reconocidos legal y constitucionalmente y ordena a los responsables de gestionar (...), observar el deber de cuidado y la debida diligencia para [lograr] su efectividad y (...) garantizar la necesaria protección jurídica de los ciudadanos» (STS de 21/12/2023).

Se parte, en definitiva, de la idea de que el derecho administrativo «ya no aspira solo a la defensa del ciudadano frente a las injerencias indebidas de los poderes públicos, sino a conseguir una Administración prestadora eficaz de servicios públicos» (STS 26 de febrero de 1990).

Por ello, la buena administración no es solo cumplir estrictamente las normas y el procedimiento; sino también satisfacer las necesidades de las personas y cumplir la función de servir, que es propia de la Administración y de las personas que la integran.

Consecuencia de ello es que este concepto eleva a la categoría de requisito central de la actividad de las personas servidoras públicas **la plena y constante empatía con el problema que padece la persona**; es decir, la labor de ponerse constantemente en su lugar a la hora de analizar lo que plantea y ofrecerle una solución. Se trata, en resumidas cuentas, de maximizar la vinculación ética y la sensibilidad social.

Precisamente por ello, acoge en su seno y trata de hacer reales y efectivos mediante una **actuación proactiva de la Administración y de las personas que la integran** diversos derechos ya reconocidos por la legislación. Entre otros, el derecho a ser oído; a obtener en un plazo razonable una respuesta expresa, comprensible y motivada; a acceder a los expedientes que le afecten y a la información pública; a no aportar documentos que ya obran en poder de la Administración; a comprender las resoluciones administrativas, a recibir asistencia en el uso de herramientas electrónicas; a subsanar los errores que, especialmente en el uso de estas herramientas, pero no solo en este caso, puedan cometer en la gestión de sus peticiones...

Del análisis de toda la normativa a la que aludiremos y de la abundante jurisprudencia europea y española cabe inducir, por lo tanto, **que el derecho a una buena administración se aplica al ejercicio de potestades y funciones administrativas**, sea este ejercicio por parte del gobierno, sea por parte de la Administración (pudiendo y debiéndose plantear su extensión a los particulares que ejerzan funciones públicas). Igualmente **implica que** los miembros del gobierno, los altos cargos y de las personas servidoras públicas, en cumplimiento de sus obligaciones de buena administración, **deberán actuar con la diligencia debida de un cuidadoso servidor público**, lo que supone, entre

otras cuestiones, que las actuaciones deberían ser:

- solo en ausencia de conflictos de intereses,
- con la información necesaria,
- teniendo en cuenta los factores relevantes,
- otorgando a cada uno de estos su debida importancia en la decisión, excluyendo de su consideración todo elemento irrelevante,
- motivando suficiente y congruentemente en relación con la fundamentación existente en el expediente.

Esta correlación estrecha entre buena administración y diligencia debida está bien establecida en la muy abundante jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), que había dictado casi 1500 sentencias a fecha de 2021, del Tribunal Supremo español y de los tribunales superiores de justicia (TSJ) de las comunidades autónomas, que suman, literalmente, varios miles de sentencias dictadas en las últimas décadas, considerando, perfilando y aplicando la buena administración, protegiendo así a la ciudadanía europea y española.

En palabras del TJUE «...es preciso recordar que la obligación de diligencia, que es inherente al principio de buena administración y se aplica con carácter general a la acción de la Administración de la Unión en sus relaciones con el público, implica que esta debe actuar con minuciosidad y prudencia» [sentencia de 16 de diciembre de 2008, Masdar (UK)/Comisión, C- 47/07 P, EU:C:2008:726, apartados 92 y 93].

Es, pues, **la diligencia debida en el cumplimiento de las obligaciones el elemento novedoso que caracteriza a la buena administración** y se inscribe así en una tradición, la española, donde esta obligación jurídica, antes del desarrollo del concepto de buena administración, no había sido objeto de atención ni desarrollo doctrinal o jurisprudencial.

En cuanto a **la mala administración**, la definición usual de la Defensoría Europea fue ofrecida en el año 1995, un lustro antes de aprobarse la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), que incluyó en su art. 41 el derecho a una buena administración, sin considerar en la misma la definición de buena administración (y de mala administración, por contraste) que desde los años cincuenta llevaba el TJUE construyendo. Por ello, si nos centramos en España en la actualidad, creemos que la expresión *mala administración* debiera reservarse para **las violaciones de la buena administración strictu sensu**.

Usada en sentido amplio y no preciso se solaparía y generaría confusiones con otros conceptos ya existentes y caracterizados por los operadores jurídicos, relativos al comportamiento administrativo que se separa del ordenamiento jurídico. Algunos, clásicos en España, como la desviación de poder, la arbitrariedad, la desproporción, la discriminación; y otros, con menos tradición y definición doctrinal, normativa y jurisprudencial en España, como los de irregularidad, corrupción, fraude o conflicto de

interés.

Así definida, de modo estricto, es el concepto de diligencia debida (o debido cuidado) (*due diligence* o *due care*) en el ejercicio de potestades administrativas lo que caracteriza a la buena administración (y la negligencia, a la mala administración, siendo la dolosa la que causa la corrupción). La jurisprudencia europea y española ha insistido en ese elemento de la diligencia debida (o debido cuidado) **como el propio y específico del concepto de buena administración** en sentido estricto o técnico, haciendo un esfuerzo por caracterizarlo.

Resulta indudable que el concepto de buena administración así definido hunde sus raíces y sirve decisivamente a la satisfacción de **los principios de eficacia y eficiencia** en el ejercicio de las potestades públicas (artículo 103 CE y artículo 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público): el correcto ejercicio de las potestades públicas constituye un elemento imprescindible para dar satisfacción al interés público y a las necesidades de las personas mediante un uso racional y adecuado de los fondos y recursos públicos.

En este sentido, *buena administración* también significa que las Administraciones sirven al interés público mediante un estricto sometimiento a los mandatos de eficacia y eficiencia. Recordamos que, según la definición de la Real Academia Española, la **eficacia** se refiere a la «capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera», mientras que la **eficiencia** se relaciona con la «capacidad de lograr los resultados deseados con el mínimo posible de recursos».

Merced a esta concreción del significado de la buena administración, **se evita un uso amplio e impreciso del concepto de buena administración**, que vendría a significar una administración correcta, adecuada. En este sentido cabría englobar diversos elementos vinculados con el Estado social y democrático de derecho. Así concebida, la buena administración sería un concepto paraguas que englobaría cualquier componente deseado de la actividad administrativa, superponiéndose, de hecho, a otros derechos y principios generales ya existentes, como los de legalidad, buena fe, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad, proporcionalidad, igualdad, eficacia, eficiencia, buen gobierno, buena gobernanza, transparencia, participación, calidad, ética, integridad..., para dotarles de un contenido real y material más acorde con las exigencias de la ciudadanía en la actualidad.

Asimismo, por oposición a la buena administración, el concepto de *mala administración* (mencionado en el art. 43 de la CDFUE), supone la violación de esta. Puede emplearse también de modo no técnico, englobando cualquier supuesto de comportamiento ilegal o inadecuado del poder ejecutivo.

No nos parece de gran utilidad este concepto genérico de *buena administración* (ni de *mala administración*), que reitera lo que, con mayor precisión, el ordenamiento jurídico ya utiliza y ha sido trabajado y precisado durante mucho tiempo por los operadores jurídicos. En base a ello, cualquier actuación de las *ombudspersons* puede decirse que protege a la buena administración y reacciona frente a la mala administración, que es, en definitiva, como no decir nada específico.

Por otra parte, **esta caracterización de la obligación de buena administración con vinculación al ejercicio de funciones administrativas con la debida diligencia y con pleno sometimiento a los principios de eficacia y eficiencia, permite distinguirla de otros conceptos, con la que se la suele confundir e identificar.**

La buena administración no consiste exclusivamente en buena gobernanza (un concepto más amplio, politológico, sobre las redes de actores en las políticas públicas, apenas mencionado en el ordenamiento jurídico), buen gobierno (propio solo de cargos electos y altos cargos cuando desarrollan función de gobierno, regulado en la Ley 19/2023 y equivalentes autonómicas), transparencia y participación (nociones distintas de la buena administración, que junto con ella coadyuvan a evitar la mala administración corrupta o negligente y que han sido objeto de atención en los últimos años), ética o integridad (prerrequisitos de la buena administración, porque pueden existir y no concurrir la diligencia debida —o debido cuidado—, pero lo contrario no es posible) o proporcionalidad (que es un límite negativo del comportamiento público, mientras que la buena administración es una obligación de diligencia en positivo, ya que puede existir proporcionalidad y no buena administración o viceversa).

Entre esos conceptos, cabe destacar el de *buen gobierno*, en relación con el cual hay que partir de la conocida distinción entre Gobierno y Administración, el primero dirigiendo a la segunda en el servicio objetivo a los intereses generales (art. 97 y 103 CE) y, a su vez, ejerciendo también auténticas funciones administrativas que conllevan el desarrollo de potestades administrativas (expropiar urgentemente, sancionar...) de acuerdo con las atribuciones del ordenamiento jurídico. Cuando el Gobierno ejerce potestades administrativas, todas las consideraciones que realizamos sobre la buena administración le son de aplicación. Ahora bien, la potencia y peculiaridad de la noción de buen gobierno, que requiere un tratamiento diferente del de la buena administración se refiere a aquellos casos en que el Gobierno no desarrolla funciones administrativas.

Como se indicó al inicio de este epígrafe, la buena administración implica **un cambio de paradigma**, por cuanto:

1. **Cambia el viejo concepto de la discrecionalidad administrativa**, poniendo fin a la idea tradicional entre nuestra doctrina y jurisprudencia de que esta consistía en una libertad de elección indiferente para el derecho. Ahora, esto ya no es cierto: la discrecionalidad no es arbitrariedad y debe ser buena administración. Como apunta la STS de 7 de octubre de 1999, en referencia a la sentencia de instancia y su caracterización de la discrecionalidad: «...decidir entre diversas alternativas “jurídicamente indiferenciadas”, como textualmente expresa la Sentencia recurrida - aunque cabría preguntarse si en un Estado de derecho puede admitirse la existencia “a priori” de algo “indiferente jurídicamente”». Efectivamente, cabe dicha pregunta y la respuesta debe ser negativa.

En consecuencia, inyecta en el ejercicio de la discrecionalidad la **obligación jurídica**

específica de debida diligencia (o debido cuidado), *due care, due diligence*, y el derecho a exigirla.

2. Revitaliza la relevancia del **procedimiento administrativo debido y de la motivación**, que no son aspectos puramente «formales» (artículo 36 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, LPACA) sino vinculados al fondo de la decisión, obligando respecto a esta última a una reinterpretación del art. 48.2 LPACA y del art. 35 LPACA en relación con motivación *in aliunde* (motivación consistente en remitirse a informes o documentos técnicos que obran en el expediente administrativo) y la carga de la fundamentación de la buena administración, que corresponde a las Administraciones.

Esta revitalización de la motivación determina que la misma deba abarcar y servir al **derecho a comprender** las resoluciones administrativas que se reconoce a la ciudadanía y se debe hacer efectivo; por lo tanto, expresa la necesidad de reformular y simplificar el lenguaje administrativo.

Por otra parte, esta revitalización no solo opera respecto del momento de tramitación del procedimiento administrativo, sino que también abarca, y entendemos que lo hace de una manera esencial, el momento en el que se **diseñan estos procedimientos**:

Son los procedimientos administrativos y las herramientas informáticas las que se encuentran al servicio de las personas y de la satisfacción efectiva de sus necesidades y no al contrario.

De lo que se trata, en definitiva, es de diseñar procedimientos sencillos y accesibles para las personas, con el mínimo de requisitos y trámites, que les permitan obtener, en un plazo razonable, el reconocimiento de los derechos que les corresponden y garantizar su disfrute real y efectivo.

3. Asimismo, impone a las autoridades, una vez proclamados y reconocidos los derechos a las personas, **la obligación de dotar a la Administración de los medios presupuestarios necesarios (financiación)** que permitan contar con los medios personales y materiales precisos para convertir su disfrute en real y efectivo por parte de la ciudadanía.

La puesta en marcha de cada iniciativa o reforma legislativa conlleva la necesidad de cumplimentar presupuestariamente las dotaciones necesarias para su eficaz ejecución. Ese es el cometido de las previsiones económicas que han de acompañar a las correspondientes memorias de impacto normativo, y que advierten de esa exigencia en ejercicios posteriores.

Estos análisis previos a la aprobación y posterior inclusión en los presupuestos para la ejecución normativa correspondiente incluyen la incidencia en los gastos de personal, dotaciones o retribuciones, gastos en medios o servicios de la administración digital o

cualesquiera otros al servicio del sector público. La obligación de respetar y aplicar el contenido de las normas señaladas en este párrafo es argumento suficiente para invalidar cualquier lamento posterior relativo a la falta de medios o del personal necesarios para la correcta ejecución de los mandatos legales que determinan los derechos de las personas.

4. La buena administración se vincula de una manera directa y decisiva con **la calidad normativa**. Resulta preciso que las normas sean claras y comprensibles y coadyuven a la satisfacción del mandato constitucional de eficacia (artículo 103 CE).

Esto hace especialmente importante el proceso de refundir las normas dispersas, que obligan a las personas a conocer qué normas son aplicables, qué requisitos deben cumplir, y les obligan a un peregrinaje legislativo que, en muchas ocasiones, es inasumible por mucho que se actúe con diligencia.

Asimismo, tendrían que incluirse obligaciones precisas de **evaluación ex post** de cierta normativa, atendiendo a criterios que pueden ser diversos.

5. La buena administración determina una exigencia de **maximización de la empatía** en la actuación de las personas que prestan sus servicios en la Administración con las personas que acuden a esta y exponen una petición.

6. La buena administración previene y ayuda a erradicar la **mala administración sistémica**; esto es, los casos de mala administración que no encuentran su origen y explicación en la actuación puntual y aislada de las personas servidoras públicas, sino que derivan directamente de la propia conformación del sistema en cualquiera de sus niveles (legislación, organización, forma estandarizada de aplicación de los procedimientos...).

7. Ofrece **una guía para los gestores públicos y un instrumento de control** para órganos no judiciales y judiciales, respetando el principio constitucional de distinción funcional.

En este sentido, uno de los **principales retos** que implica la asunción de la idea de buena administración radica en la determinación de los concretos **estándares de diligencia** que deben aplicarse en un caso concreto. Y, por contraposición, en la identificación de las conductas que, implicando una vulneración de dichos estándares, determinan la existencia de un supuesto de mala administración.

8. Obliga a repensar la institución de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, para que esta acoja la indemnización de los daños causados a una persona por la infracción de la diligencia en el ejercicio de potestades públicas.

9. A raíz de las reclamaciones recibidas, las defensorías detectan abusos o situaciones

percibidas como injustas por la ciudadanía, cuya resolución no siempre tiene acomodo en el cumplimiento de un precepto específico. En estos casos, el derecho a una buena administración aconseja acudir a sistemas alternativos de resolución de conflictos y prácticas restaurativas (especialmente en los aspectos de participación de la ciudadanía y la humanización de las administraciones públicas) pudiendo estas ser fórmulas adecuadas para la resolución de problemas.

2. Regulación legal

Tras realizar una breve aproximación al concepto y relevancia de la buena administración, corresponde analizar en este epígrafe cómo ha sido regulado este derecho a nivel legislativo y los concretos términos en los que la normativa vigente lo ha recibido y configurado (en sus distintos niveles: internacional, nacional y autonómico).

Como es conocido, el derecho a una buena administración se encuentra regulado de forma implícita en el **Convenio Europeo de Derechos Humanos**. **En efecto, este convenio no recoge ninguna mención expresa a la buena gobernanza, el buen gobierno o la buena administración; pero ello no ha impedido que el TEDH en muchas sentencias incorpore estas ideas y las conecte con el control de las autoridades públicas bajo este (si bien no indica de qué concreto precepto o preceptos lo extrae).**

En consecuencia, la buena administración ha sido objeto de una importante labor de definición y concreción por parte de la jurisprudencia del TEDH.

El derecho a una buena administración sí se contempla, de manera expresa, en la **Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea**, que consagra su artículo 41 a la regulación de este derecho.

De acuerdo con este precepto:

1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.
2. Este derecho incluye en particular:
 - el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente,
 - el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial,
 - la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.
3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios

generales comunes a los derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.

Es preciso tener en cuenta que en el ámbito de la Unión Europea no existe como tal una norma de procedimiento, por lo que este precepto, bajo la rúbrica de «derecho a una buena administración» incluyó los requisitos básicos que son exigibles a un procedimiento administrativo debido.

El aspecto más importante que debemos destacar, sin embargo, de este artículo, es que las concretas manifestaciones del derecho a una buena administración que se citan **no agotan su contenido**, como pone de manifiesto la expresión empleada «este derecho incluye **en particular**».

A raíz de este precepto, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha ahondado en la construcción que venía realizando de este derecho desde 1950 y lo considera como parte de las tradiciones constitucionales de los estados miembros.

La **Constitución española** no menciona de manera expresa este derecho; tampoco la jurisprudencia del Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre su consagración constitucional.

No obstante, el Tribunal Supremo ha indicado en numerosas sentencias que este se encuentra implícito en diversos preceptos constitucionales, de los cuales se puede extraer (citando de manera recurrente, a este efecto, los artículos 9.3 y 103 CE). Por todas, podemos citar lo expuesto en la STS de 4 de noviembre de 2021 - número de recurso 8325/2019

A nivel de **la legislación ordinaria**, debemos destacar que ninguna de las dos principales normas que disciplinan la organización y funcionamiento de las Administraciones Públicas en el ordenamiento jurídico español hace referencia expresa a la buena administración.

En consecuencia, no encontramos una definición y regulación de esta noción ni en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACA), ni en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Este silencio contrasta, sin embargo, con la referencia expresa a la buena administración que se incluía en el preámbulo del Estatuto Básico del Empleado Público, en su redacción de 2007.

Es preciso destacar que la doctrina más crítica con el posible reconocimiento de un derecho de nuevo cuño a una buena administración ha destacado lo que considera un elocuente silencio de dos leyes relativamente recientes (ambas del año 2015), promulgadas tras la eclosión del interés por este concepto, iniciada a comienzos del siglo XXI, como se ha señalado.

No obstante, es necesario hacer referencia a que parte de la doctrina ha destacado que los principios contenidos en el artículo 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, a los cuales las Administraciones Públicas deben sujetar su actuación, implican la positivización de la mayoría de las exigencias que se derivan del derecho a una buena administración y, en consecuencia, un reconocimiento implícito de esta.

Del mismo modo, cabe hacer mención de los derechos que se reconocen a las personas que se

relacionan con la Administración (artículo 13 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) y, en especial, a la obligación que se impone a las autoridades y a las personas servidoras públicas de «facilitarles el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones».

No obstante, sería deseable que las leyes estatales reguladoras del procedimiento administrativo incluyesen, por razones de seguridad jurídica y claridad, una mención directa a la buena administración.

Un panorama muy distinto se extrae del análisis de los **estatutos de autonomía**, especialmente los denominados de segunda generación, en los que resulta frecuente el reconocimiento del derecho a una buena administración.

En concreto, mencionan el derecho a una buena administración, el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana, aprobado por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril (art. 9); el Estatuto de Autonomía catalán, aprobado por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio (art. 30); el Estatuto de Autonomía andaluz, aprobado por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo (artículo 31); el Estatuto de Autonomía balear, aprobado por la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero (artículo 14); el Estatuto de Autonomía de Castilla y León, aprobado por la Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre (art. 12), o el art. 32 de la reforma del Estatuto canario, aprobado por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre.

Al analizar las menciones de los estatutos de autonomía a la buena administración, es ineludible mencionar la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la capacidad de aquellos para reconocer derechos a las personas.

Así, la STC de 12 de diciembre de 2007 (sobre el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el art. 17 del Estatuto valenciano de 2006, en el que se reconoce el derecho al agua de los valencianos y las valencianas) terció en la polémica doctrinal en forma poco afortunada, según la crítica generalizada de la doctrina jurídica.

En esta se señala que «los Estatutos de Autonomía no pueden establecer por sí mismos derechos subjetivos en sentido estricto, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos. Por ello, cualquiera que sea la literalidad con la que se expresen en los estatutos, tales prescripciones estatutarias han de entenderse, en puridad, como mandatos a los poderes públicos autonómicos, que, aunque les vinculen, sólo pueden tener la eficacia antes señalada».

Sin embargo, coincidimos con Ponce Solé [Documento de bases para una futura Ley de buena administración de la Comunitat Valenciana, 2024, págs., 24 y sigs.] cuando señala que la citada STC de 2007 no tuvo en cuenta el hecho de que un derecho en concreto (en este caso, el analizado derecho a una buena administración) ya se encontrara incluido implícitamente en la Constitución, como había señalado reiteradamente el Tribunal Supremo en su jurisprudencia.

Por ello, **la inclusión en los estatutos de un derecho ya recogido en la Constitución**, que genera una obligación de debido cuidado y debida diligencia *per se*, no debería ser situado en el mismo ámbito

que otros derechos estatutarios no contemplados en la Constitución.

Esto nos lleva a afirmar, en el caso de la buena administración, la existencia de un auténtico derecho subjetivo en los estatutos que lo incorporan; derecho que viene a establecer obligaciones de medios, no de resultado.

Como ha señalado la STS de 15 de febrero de 2022, en referencia a la protección de datos, pero con doctrina de interés general: «En las obligaciones de medios el compromiso que se adquiere es el de adoptar los medios técnicos y organizativos, así como desplegar una actividad diligente en su implantación y utilización que tienda a conseguir el resultado esperado con medios que razonablemente puedan calificarse de idóneos y suficientes para su consecución, por ello se las denomina obligaciones “de diligencia” o “de comportamiento”».

En cambio, «en las obligaciones de resultado existe un compromiso consistente en el cumplimiento de un determinado objetivo, asegurando el logro o resultado propuesto... La diferencia radica en la responsabilidad en uno y otro caso, pues mientras que en la obligación de resultado se responde ante un resultado lesivo por el fallo... cualquiera que sea su causa y la diligencia utilizada. En la obligación de medios basta con establecer medidas técnicamente adecuadas e implantarlas y utilizarlas con una diligencia razonable».

Finalmente, debemos hacer referencia a la existencia de específicas leyes autonómicas que han regulado y desarrollado este derecho a una buena administración, como son la Ley catalana 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen Jurídico y Procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña, cuyo artículo 22 recoge explícitamente un derecho a una buena administración. En Andalucía, la Ley 9/2007, de 22 de octubre, también se refiere a los principios de buena administración. En el caso de Castilla y León, el derecho a una buena administración reconocido en su Estatuto es desarrollado por una entera ley, la Ley de la Comunidad Autónoma de Castilla y León 2/2010, de 11 de marzo, de Derechos de los Ciudadanos en sus relaciones con la Administración y de Gestión Pública. La Ley balear 4/2011, de 31 de marzo, por su parte, se ocupa del buen gobierno y de la buena administración. La Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi. La Ley Foral 11/2019, de 11 de marzo, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y del Sector Público Institucional Foral, hace referencia a este concepto en su artículo 104. Y la Ley 3/2022, de 12 de mayo, del Sector Público Vasco.

3. Naturaleza jurídica

Una vez que hemos realizado una primera aproximación al concepto de la buena administración y su regulación positiva, corresponde cuestionarse cuál es su naturaleza jurídica.

Más allá de una cuestión conceptual técnico-jurídica, entendemos que la determinación de la naturaleza jurídica de esta institución es relevante porque, según cuál sea, se derivaran efectos muy

diferentes al reclamar su observancia y respeto a las Administraciones Públicas en el ejercicio de las competencias correspondientes.

Las Defensorías del Pueblo consideramos que del análisis de las normas que disciplinan la buena administración es posible concluir que la misma presenta una triple dimensión¹:

1. La buena administración es un **principio general del derecho** que forma parte de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros de la UE, de acuerdo con el TJUE y que se halla implícito en la CE de acuerdo con el Tribunal Supremo español. Está formado por la unión de los principios que se encuentran en los arts. 9.3, 31 y 103 CE (racionalidad, eficiencia, eficacia, objetividad y coordinación).
2. Constituye un **valor constitucional**, en la medida en la que la buena administración está vinculada a diversos valores jurídicos constitucionales. La Constitución española afirma «como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político», y resulta evidente que ninguno de los explícitamente afirmados es posible con una *mala administración*.
3. Finalmente, la buena administración constituye, al mismo tiempo, un **derecho** subjetivo de la ciudadanía.

Este derecho se deriva del art. 41 CDFUE y es reconocido por el TJUE frente a las instituciones de la UE y las autoridades nacionales cuando aplican derecho de la UE (art. 51). Se deriva también de los estatutos de autonomía, si bien —como ya se indicó— en este último caso hay que tener en cuenta la STC de 12 de diciembre de 2007, sobre el de la Comunitat Valenciana, con votos particulares y ampliamente criticada doctrinalmente, en la que se señala que los derechos estatutarios serían en realidad directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos.

Precisamente por ello **resulta absolutamente prioritario que por parte de los respectivos parlamentos estatal y autonómicos se proceda a dictar leyes que desarrollen este derecho** y lo doten de un deseable y adecuado grado de concreción, definición y efectos jurídicos determinados.

Así concebido, este derecho es un **derecho transversal** que impregna todo el funcionamiento de las Administraciones Públicas, redefiniendo el modo en que las mismas deben relacionarse con la

¹ Naturaleza jurídica múltiple que no es anormal, por otro lado.

Puede trazarse aquí un paralelismo con la igualdad y la proporcionalidad.

En el caso de la igualdad, la jurisprudencia y la doctrina entienden que implica tanto un principio general del Derecho como un derecho subjetivo y un valor.

En el caso de la proporcionalidad, el Tribunal Constitucional español ha afirmado que el principio de proporcionalidad es inherente al Estado de derecho (STC 65/1986, de 22 de mayo, FJ 2, o STC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4) y que hay que deducirlo del valor Justicia del art. 1.1 CE (STC 65/1986, de 22 de mayo, FJ 2 o STC 50/1995, de 23 de febrero, FJ 7), algo que fácilmente es trasladable a la buena administración

ciudadanía e imponiéndoles un plus de exigencia a la hora de tramitar y resolver las peticiones y necesidades de las personas y facilitar el ejercicio y satisfacción de sus derechos.

A la vez, este derecho **interactúa con otros derechos** (por ejemplo, medio ambiente), generando la necesidad de que las obligaciones derivadas de estos se cumplan con la debida diligencia.

Finalmente, la violación del derecho a una buena administración, por sí solo o en conjunción con otros derechos, puede dar lugar al nacimiento del derecho a ser compensado por **responsabilidad patrimonial** de las Administraciones Públicas, como señalaremos más adelante.

Las Defensorías del Pueblo consideramos que **la afirmación y defensa de esta faceta de la buena administración como derecho subjetivo es de la máxima importancia**, por cuanto implica el reconocimiento explícito de que la ciudadanía goza de un derecho subjetivo que es directamente invocable ante los órganos administrativos y la jurisdicción contencioso- administrativa y que genera una posición de deber en la Administración Pública concernida; de modo que esta ya no se encuentra únicamente obligada a tomarla en consideración como un principio de actuación o un objetivo deseable, sino que le vincula a adoptar todas las medidas a su alcance para garantizar su respeto.

El Tribunal Supremo ha expuesto en diversas ocasiones estas ideas, señalando:

(...) el principio de buena administración tiene una base constitucional y legal indiscutible. Podemos distinguir dos manifestaciones del mismo, por un lado constituye un deber y exigencia a la propia Administración que debe guiar su actuación bajo los parámetros referidos, entre los que se encuentra la diligencia y la actividad temporánea; por otro, un derecho del administrado, que como tal puede hacerse valer ante la Administración en defensa de sus intereses y que respecto de la falta de diligencia o inactividad administrativa se refleja no ya sólo en la interdicción de la inactividad que se deriva de la legislación nacional, arts. 9 y 103 de la CE y 3 de la Ley 39/2015, - aunque expresamente no se mencione este principio de buena administración-, sino de forma expresa y categórica en el art. 41 de la CEDH. (STS de 4 de noviembre de 2021 - número de recurso 8325/2019).

En la misma línea, en la Sentencia de 15 de octubre de 2020 (rec.1652/2019) ha indicado que el principio de buena administración «no consiste en una pura fórmula vacía de contenido, sino que se impone a las Administraciones Públicas, de suerte que el conjunto de derechos que de aquel principio derivan (audiencia, resolución en plazo, motivación, tratamiento eficaz y equitativo de los asuntos, buena fe) tiene —debe tener— plasmación efectiva y lleva aparejado, por ello, un correlativo elenco de deberes plenamente exigible por el ciudadano a los órganos públicos».

Por ello, hemos de considerar que debe constituir un objetivo esencial de la actuación de nuestras instituciones avanzar en el pleno reconocimiento de la buena administración como un derecho subjetivo de la ciudadanía y lograr la concreción de su contenido y efectos.

Precisamente, una vez definido el concepto de buena administración y caracterizado como un derecho subjetivo de las personas, corresponde analizar en los epígrafes las consecuencias concretas que esta impone a las Administraciones Públicas y a quienes las integran.

4. Manifestaciones de la buena y la mala administración

4.1 En el marco del procedimiento administrativo

La consideración central de la persona en la actuación de la Administración permite entender la plasmación del derecho a la buena administración en el procedimiento administrativo.

Así, cabe afirmar que el «derecho al procedimiento administrativo debido» es «corolario del deber de buena administración».

La idea de una buena administración incorpora, por sí misma, la necesidad de que al ejercerse el poder público (por el Gobierno o la Administración) dicho ejercicio se vehicule mediante un procedimiento de toma de decisión que permita garantizar el análisis y la toma en consideración diligente y con el debido cuidado de los hechos, derechos e intereses relevantes.

Exige el cumplimiento diligente de las garantías jurídicas establecidas y de los derechos de las personas interesadas legalmente preconfigurados (arts. 13 y 53 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Tal y como ha afirmado el Tribunal Supremo (TS), sentando doctrina casacional (STS 18 de diciembre de 2019, recurso 4442/2018) el derecho a una buena administración impone a las Administraciones Públicas un elenco de deberes, entre los que se encuentra la obligación de emitir una resolución administrativa en plazo razonable, pero también dar audiencia, motivar, tratar eficaz y equitativamente los asuntos, actuar de buena fe y respetar los principios de objetividad, transparencia y racionalidad, conforme a lo dispuesto en los arts. 35 y 129 LPACA.

Falta de respuesta

El artículo 21.1 de la LPACA establece el deber legal para la Administración de dictar resolución expresa y notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación.

El Tribunal Constitucional tiene dicho, desde antiguo, que la Administración no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes y recursos de la ciudadanía, deber este que entronca con la cláusula del Estado de Derecho (art. 1.1 CE), así como con los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE.

El silencio administrativo es una práctica que genera en las personas una auténtica inseguridad jurídica e indefensión material (proscritas por los arts. 9.3 y 24.1 de la Constitución española), que las obliga a acudir a la vía jurisdiccional para la resolución de sus conflictos, convirtiendo, por ello, en inoperante, la vía administrativa.

El acto presunto negativo es una ficción jurídica que tiene la virtualidad de permitir a la persona afectada

la posibilidad de impugnarlo, pero, precisamente por su naturaleza ficticia, adolece de los siguientes defectos: «está inmotivado; y no está notificado debidamente —porque no existe—», además de que «puede ser desplazado por un acto posterior expreso que irrumpa en la relación impugnatoria ya trabada para variar la argumentación, o incluso para estimarlo en parte o inadmitirlo».

En demasiadas ocasiones, en respuesta a las investigaciones o a las recomendaciones de las Defensorías, se esgrime el argumento de la carencia de medios materiales y humanos, o la acumulación de tareas, como excusa para incumplir la obligación por parte de la Administración de resolver en plazo las demandas de la ciudadanía. Además, en estos casos, la Administración pretende ampararse en los efectos previstos por la ley para los supuestos de silencio administrativo con la convicción de sentirse así exonerada.

En otras situaciones la Administración se ampara en razones de «economía procesal» sobre la base de los apartados i) y j) del artículo 3.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que recogen los principios de economía, suficiencia y eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos. La Administración sostiene que es suficiente para dar respuesta a las personas que formulan una queja con la información que facilitan a las diferentes Defensorías, en cumplimiento del deber de colaboración.

No se pueden aceptar estas evasivas. **Lo que no cabe en ningún caso es que, ante una petición formulada por la persona interesada conforme a los requisitos exigidos legalmente, la Administración no ofrezca una resolución o emita una carente de la justificación adecuada que permita al solicitante entender los motivos por los que ha adoptado esta resolución.**

Es cierto que, a través del informe remitido a las Defensorías por las distintas Administraciones, se suele ofrecer respuesta a las cuestiones de fondo planteadas por la parte interesada. No obstante, la intervención de la Defensoría y la remisión de un informe en el seno del procedimiento de queja incoado por esta ni puede ni debe sustituir la emisión de la respuesta expresa a la que la ciudadanía tiene derecho.

La persona interesada tiene derecho a recibir esta respuesta para conocer la postura de la Administración y, sobre todo, para poder recurrirla si está en desacuerdo con la misma.

Si estas situaciones de mala administración resultan reprochables, devienen especialmente graves cuando la Administración no responde a las peticiones de información y colaboración de las Defensorías o no manifiesta su posición respecto de las recomendaciones emitidas, teniendo en cuenta que estas instituciones actúan como garantes de los derechos de la ciudadanía.

El Tribunal Supremo señala con contundencia que el deber jurídico de resolver las solicitudes, reclamaciones o recursos no es una invitación de la ley a la cortesía de los órganos administrativos, sino un estricto y riguroso deber legal que obliga a todos los poderes públicos, por exigencia constitucional (arts. 9.1, 9.3, 103.1 y 106 CE). Y afirma que debe negarse la posibilidad de aceptar en un Estado de Derecho prácticas como la de que el silencio administrativo sea una opción legítima.

Es preciso erradicar la consideración del silencio administrativo como una herramienta al servicio de las

Administraciones Públicas para relacionarse con la ciudadanía, al entender que esto les termina dando acceso a la vía jurisdiccional.

El derecho a una buena administración guarda una especial relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, a cuya redefinición debe contribuir, pues nadie debería ser obligado a litigar para obtener aquello a lo que tiene derecho (en este sentido, Arastey Sahún, jueza del Tribunal de Justicia de la Unión Europea).

Como ya se ha señalado anteriormente, lo expuesto no impide que el recurso a los tribunales se comprenda cuando la cuestión controvertida requiera de una decisión judicial, pero nunca para la adopción de decisiones en el marco de procedimientos reglados y a las que las resoluciones judiciales solo añaden fuerza ejecutiva.

A las consecuencias jurídicas del incumplimiento del deber de la Administración de resolver en plazo se refiere el Tribunal Supremo en algunas sentencias. En ellas se aborda, bajo el prisma de la buena administración, y en relación con el llamado privilegio de autotutela ejecutiva o privilegio de ejecutoriedad, que los actos de las Administraciones Públicas serán ejecutivos salvo que se presente un recurso administrativo y no se haya resuelto en el plazo legalmente fijado.

La nueva interpretación de la legislación vigente supone entender que la no respuesta en plazo a un recurso interpuesto, se haya solicitado o no la suspensión, implica un claro supuesto de mala administración, y en determinados ámbitos podría dar lugar a la paralización de la eficacia de la decisión en tanto no se resuelva el recurso.

Respecto al silencio es necesario destacar las obligaciones que el art. 21 de la LPACA impone a cada Administración, ya que **deben publicar y mantener actualizadas en el portal web**, a efectos informativos, las relaciones de procedimientos de su competencia, indicando los plazos máximos de duración de estos, así como los efectos que produzca el silencio administrativo.

Y se establece el deber para las Administraciones Públicas de informar a las personas interesadas del plazo máximo para resolver los procedimientos y notificar los actos que les pongan término, y de los efectos que pueda producir el silencio administrativo. Dicha mención se incluirá en la notificación o publicación del acuerdo de iniciación de oficio, o en la comunicación que se dirigirá al efecto a la persona interesada dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud iniciadora del procedimiento en el registro electrónico de la Administración u Organismo competente para su tramitación. En este último caso, la comunicación indicará, además, la fecha en que el órgano competente ha recibido la solicitud. El reiterado incumplimiento de estos deberes constituye un evidente ejemplo de lo que calificamos como *mala administración sistémica*.

Igualmente, debe recordarse el deber de los titulares de las unidades administrativas y del personal al servicio de las Administraciones Públicas de disponer lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos.

Hay que destacar que el personal al servicio de las Administraciones Públicas encargado de los asuntos, así como las personas titulares de los órganos administrativos competentes para

instruir y resolver, son directamente responsables, en el ámbito de sus competencias, del cumplimiento de la obligación legal de dictar resolución expresa en plazo. El incumplimiento de dicha obligación dará lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria, sin perjuicio de la que hubiere lugar de acuerdo con la normativa aplicable (artículo 21.6 LPACA).

Revisión de oficio

La buena administración y la obligación jurídica de debida diligencia (o debido cuidado) tienen impacto transversal en ámbitos tan relevantes como la revisión de oficio de actos administrativos por cuanto impiden la existencia de libertad de la Administración para decidir la apertura o no de dicha revisión (STSJ de Cataluña de 1 de octubre de 2020).

El principio de buena administración reclama, más allá del cumplimiento estricto del procedimiento, una actitud activa por parte de la Administración ante los actos nulos de pleno derecho para garantizar la plena efectividad de los derechos reconocidos legal y constitucionalmente a la ciudadanía.

Ante un acto nulo de pleno derecho que vicia el ordenamiento jurídico, el principio de buena administración obliga a las Administraciones Públicas a iniciar un procedimiento de revisión de oficio, con la debida diligencia para impedir situaciones absurdas. Situaciones que generen enriquecimiento injusto, que requieran duplicar procedimientos sin ningún efecto práctico o que supongan una tardanza innecesaria e indebida en reconocer derechos o satisfacer intereses legítimos de las personas interesadas en un procedimiento, o en satisfacer el interés público.

Declaración de caducidad

La caducidad, referida a la terminación del procedimiento administrativo por el vencimiento del plazo máximo fijado legalmente sin que el órgano competente haya dictado resolución, tiene que ser declarada formalmente antes de iniciar otro procedimiento.

La caducidad es siempre consecuencia de una inactividad indebida de la Administración y, por tanto, una muestra de mala administración.

Esta declaración expresa de caducidad es necesaria para certificar un escenario de seguridad jurídica que, a la postre, garantizará la posición de los interesados. Así, podrán atenerse a los cauces procedimentales por los que, en cada momento, discurre la actuación administrativa y, por supuesto, conocer los informes y documentos que, derivados de un procedimiento anterior, la Administración pretende utilizar en un nuevo procedimiento.

Prescripción

La prescripción es una institución jurídica en virtud de la cual se extingue el derecho a ejercitar una acción por el transcurso del tiempo conferido para su ejercicio.

El Tribunal Supremo (STS 3960/2023, de 28 de septiembre, R. 2694/2022) declara la imposibilidad

de eludir el más básico efecto de la prescripción fundada en el valor constitucional de la seguridad jurídica, y que configura un elemento esencial de nuestro ordenamiento en materia de obligaciones. De ahí, que la eficacia y vigencia de la prescripción requiere su aplicación y vincula a las Administraciones Públicas.

Terminación convencional

Las consecuencias derivadas del reconocimiento y vigencia del derecho a una buena administración deben impulsar las posibilidades de terminación convencional del procedimiento, en la medida en que se trata de satisfacer, en el caso concreto, las necesidades y aspiraciones de la persona.

En todo caso, esto no obliga a celebrar una terminación convencional o pactada del procedimiento, pues siempre persiste la obligación de ponderar cuidadosamente los intereses públicos concurrentes.

Métodos alternativos de resolución de conflictos

Las Defensorías consideran que la consecución de la justicia, que propugna nuestra Constitución como valor superior de su ordenamiento jurídico, debe reforzarse a través de la implantación de sistemas de resolución alternativa de conflictos y, particularmente, de la mediación en el ámbito administrativo y contencioso-administrativo.

Falta de motivación

El art. 41.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea dispone que el derecho a una buena administración incluye, en particular, la obligación de la Administración de motivar sus decisiones.

La motivación debe ser clara, concreta, comprensible y con expresa referencia al supuesto individual al que se refiere. Es el llamado **principio de relevancia**, conforme al cual las actuaciones administrativas habrán de adoptarse en función de los aspectos más relevantes, sin que sea posible, como fundamento de la decisión que proceda, valorar únicamente aspectos de escasa consideración. Se debe reclamar al personal funcionario que identifique el o los aspectos más relevantes en cada decisión, resolviendo desde esos parámetros y excluyendo las cuestiones accesorias o tangenciales.

Asimismo, el procedimiento administrativo debe suponer una **ponderación**, una toma en consideración cuidadosa y diligente de los elementos relevantes para la defensa de los interesados y el adecuado servicio a los intereses generales. Esa ponderación puede no producirse adecuadamente, siendo un problema jurídico sustancial tanto la omisión como la falta de diligencia debida (o debido cuidado) en su cumplimiento (no generar alternativas, no contestar alegaciones, no explicar los criterios...) y la incongruencia entre la solicitud, la decisión y la motivación.

Cabe añadir que debemos conectar el tema de la motivación no ya con su mera existencia, sino con

lo que se denomina la «**calidad de la motivación**», proporcional a la entidad de la intervención administrativa y a la persona destinataria. Siempre con especial atención a los colectivos vulnerables, para desplegar una mayor exigencia de claridad y pedagogía.

El lenguaje claro actúa aquí como elemento de equidad y de eliminación de barreras, cuestión que después abordaremos con más detenimiento.

No se debe entender la motivación como un gesto arrogante de poder que busca abrumar a la persona que se dirige a la Administración citando disposiciones legales, enervando así su capacidad de oposición o réplica, sino como una exposición clara de argumentos y motivos, con razones sustentadas en el caso concreto, que permite excluir la arbitrariedad de la decisión y la desviación de poder.

La claridad tiene mucho de **empatía**. No basta con la corrección, es preciso tener en cuenta no solo qué se dice, ni siquiera cómo se dice, sino también a quién. La claridad supone ponerse en el lugar del otro, lo que hace del lenguaje una acción responsable que, ante todo, responde porque anticipa y evita las dificultades de inteligibilidad. Y esto conecta con la necesidad de modular la actuación administrativa en función de la persona destinataria, especialmente, como se ha señalado, si se trata de colectivos vulnerables.

En la misma línea se puede argumentar la necesidad de la claridad, como signo de respeto a la persona y presupuesto de una buena comunicación. Abre las puertas a una respuesta, facilita la contraargumentación y permite a la persona defender sus intereses. Supone entender el procedimiento administrativo menos como una imposición y más como una conversación.

La Administración no puede emboscarse en la excusa de que el asunto es complicado, dado que precisamente por eso mismo exige una mayor claridad y proximidad. La Administración no está en una posición de igualdad con la persona que se dirige a ella. En la medida que ejerce potestades públicas que puede imponer a la ciudadanía, precisa compensar esta necesaria desigualdad con claridad y transparencia, permitiéndole ejercer sus derechos y ayudando, con pedagogía, a comprender los requisitos de su ejercicio.

La motivación es regulada por la LPACA, en el art. 35, como uno de los requisitos que deben concurrir en determinados actos administrativos, si bien cabe precisar:

- El contenido de la motivación, puesto que, en el caso de discrecionalidad, no sirve para nada referirse solo a hechos y fundamentos de derecho, sino que la ciudadanía debe tener derecho a saber qué criterios no jurídicos se han tenido en cuenta.
- La prohibición de la motivación *in aliunde* sin la reproducción de los informes para el conocimiento de la ciudadanía.

El art. 88.6 LPACA señala que «la aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma».

- La garantía del derecho a entender la motivación: con una redacción en lenguaje llano y

asequible para la mayoría de la población.

Derecho a entender

La diligencia debida (o debido cuidado) que la jurisprudencia liga al derecho a una buena administración incluye también la obligación de los gobiernos y las Administraciones a actuar diligentemente para hacerse entender, y el correlativo derecho de las personas a comprender la información que les transmite la Administración de cualquier manera (mediante notificaciones o publicaciones y mediante cualquier apoyo, páginas web, plafones informativos, cartas...), incluyendo los algoritmos utilizados para la adopción de decisiones administrativas automatizadas.

El estándar de debida diligencia ciudadana en la comprensión no exige personas expertas en lingüística ni premios Nobel. Por lo tanto, se deberá presumir la vulneración por parte de las administraciones y gobiernos si el texto no es inteligible para una persona que despliegue una diligencia razonable en la comprensión («la propia de un buen padre de familia», según el art. 1104 del Código Civil, para los ámbitos no profesionales; o, en el caso empresarial, la de un «ordenado empresario» prevista en la legislación de sociedades, que es más exigente).

La dificultad de comprensión, consecuencia de la fallida diligencia administrativa en la explicación, **haría a la decisión administrativa no comprensible, en consecuencia, imposible de cumplir e irracional; esto es, arbitraria**, lo cual está proscrito por el art. 9.3 de la Constitución española. Frente a este tipo de decisiones incomprensibles **sería posible solicitar su anulación judicial**, así como la responsabilidad patrimonial de la Administración por los posibles daños que su actividad ininteligible haya causado a la persona destinataria de la decisión.

En conclusión, la garantía del derecho a entender todos los documentos de la Administración, derivada del derecho a una buena administración, es fundamental para asegurar la **transparencia y la equidad** en la relación entre la ciudadanía y las Administraciones Públicas.

La simplicidad, claridad y proximidad a la ciudadanía son principios cuyo respeto en la actuación y relaciones de las Administraciones Públicas con esta exige la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (artículo 3.1.b).

A estos efectos, las Defensorías también deben reformular y simplificar sus pronunciamientos para facilitar el derecho a comprender su contenido.

El derecho a entender está íntimamente relacionado con el derecho al error, provocado en la mayoría de los casos por la dificultad de la Administración para hacerse entender por la ciudadanía, que desarrollamos a continuación.

Asimismo, implica que los documentos y comunicaciones deben estar no solo redactados sino diseñados de forma accesible, de modo que su mensaje sea comprensible para todo el mundo.

Derecho al error

La buena administración incluye el concepto del *derecho al error* o *error tolerable* de las personas en sus relaciones con las Administraciones Públicas.

Ello determina, según la última doctrina, que las personas tengan un derecho al error o, por expresarlo correctamente, **el derecho a rectificar los errores**, de acción u omisión, **que hayan cometido en la gestión de los procedimientos que les afectan. Todo ello en cuanto manifestación concreta de los principios de buena fe y de confianza.**

Se trataría de una suerte de segunda oportunidad para la subsanación/rectificación del contenido erróneo o para el cumplimiento de una obligación omitida.

El art. 109 de la LPACA prevé los errores de la Administración. Respecto a los errores de la ciudadanía y su subsanación debemos referirnos al art. 68 de la referida LPACA, que dispone que:

si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo 66, y, en su caso, los que señala el artículo 67 u otros exigidos por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21.

El derecho al error y la buena administración son conceptos fundamentales para garantizar la equidad y la justicia en las interacciones entre la ciudadanía y las Administraciones Públicas.

Las normativas vigentes, como las estipuladas en la Ley 40/2015 y la Ley 39/2015, subrayan la obligación de las Administraciones de facilitar el ejercicio de los derechos de la ciudadanía y de asegurar que los procedimientos administrativos sean accesibles y justos.

Adoptar este enfoque y ofrecer la posibilidad de rectificación de errores en este marco no solo respeta los derechos individuales, sino que también promueve una Administración Pública más transparente, cercana y eficaz.

Al respecto, conviene recordar que el artículo 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, determina que las Administraciones Públicas deberán respetar en su actuación y relaciones, entre otros, los principios de servicio efectivo a la ciudadanía; simplicidad, claridad y proximidad a estos y eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados.

Por su parte, el artículo 13 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, reconoce a la ciudadanía el derecho a que «las autoridades y empleados públicos» les faciliten «el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones».

Mención aparte merecen los casos en los que el error de la persona tiene su origen en una actuación de la Administración, como puede ser facilitar una información errónea. En estos casos se refuerza la necesidad de permitir a la persona corregir su error.

A lo expuesto cabe añadir, cómo expresión singular del derecho al error, el **derecho al error digital**, teniendo en cuenta además que las aplicaciones informáticas varían en el caso de cada Administración.

La complejidad de los sistemas digitales puede llevar a que las personas que se dirigen a la Administración cometan errores involuntarios, no dolosos ni negligentes, con posibles consecuencias significativas para ellas.

En el mismo sentido se expresa el artículo 14 (Régimen de subsanación) del Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos, al establecer:

1. Si existe la obligación del interesado de relacionarse a través de medios electrónicos y aquel no los hubiese utilizado, el órgano administrativo competente en el ámbito de actuación requerirá la correspondiente subsanación, advirtiéndolo al interesado, o en su caso su representante, que, de no ser atendido el requerimiento en el plazo de diez días, se le tendrá por desistido de su solicitud o se le podrá declarar decaído en su derecho al trámite correspondiente, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Este régimen de subsanación será asimismo aplicable a las personas físicas no obligadas a relacionarse por medios electrónicos con las Administraciones Públicas que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3.2, hayan ejercitado su derecho a relacionarse electrónicamente con la Administración Pública de que se trate.

Cuando se trate de una solicitud de iniciación del interesado, la fecha de la subsanación se considerará a estos efectos como fecha de presentación de la solicitud, de acuerdo con el artículo 68.4 de dicha ley.

2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 39.1 de este Reglamento, en el caso de que las Administraciones Públicas hayan determinado los formatos y estándares a los que deberán ajustarse los documentos presentados por el interesado, si este incumple dicho requisito se le requerirá para que, en el plazo de diez días, subsane el defecto advertido en los términos establecidos en los artículos 68.1, cuando se trate de una solicitud de iniciación, y 73.2, cuando se trate de otro acto, ambos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, con la indicación de que, si así no lo hiciera y previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21 de dicha ley, se le tendrá por desistido de su solicitud o se le podrá declarar decaído en su derecho al trámite correspondiente, respectivamente.

Por tanto, la consecuencia de un error en una aplicación informática para presentar una solicitud no debe hacer que la Administración la ignore o rechace.

Las administraciones no deben rechazar las solicitudes presentadas a través del registro electrónico general, y no ante el registro específico, a menos que exista una normativa específica que así lo establezca.

Asimismo, en el caso de que las sedes electrónicas y los concretos trámites del procedimiento administrativo no se encuentren desarrollados o no funcionen adecuadamente, no procede rechazar

o inadmitir solicitudes presentadas por la ciudadanía a través del registro electrónico general, dado que no tendrán otra alternativa electrónica para presentar documentos, solicitudes, recursos, etc.

Como señala el Tribunal Supremo, (STS 4444/2021-ECLI:ES:TS:2021:4444) «la Administración no puede escudarse en el diseño del programa informático para eludir sus deberes hacia los particulares ni para erosionar las garantías del procedimiento administrativo».

Debe reivindicarse la ayuda diligente a las personas que se dirigen a la Administración en el marco de los procedimientos digitales, como señala la STS de 15 de enero de 2024. Hay que llamar la atención sobre los deberes que incumben a la Administración para el arraigo y la buena marcha de su funcionamiento por medios telemáticos.

No debe olvidarse que el art. 13 de la LPACA, al enunciar los derechos de las personas en el procedimiento administrativo, declara en su apartado b): «A ser asistidos en el uso de medios electrónicos en sus relaciones con las Administraciones Públicas».

Ello significa que la Administración no puede fundar sus actos desfavorables para los particulares en la mera falta de pericia de estos para el manejo de medios telemáticos.

Por el contrario, la Administración debe demostrar que ha hecho lo razonablemente posible para facilitar su correcto uso a la ciudadanía, y la subsanación de errores y omisiones. Son los procedimientos administrativos y las herramientas informáticas las que se encuentran al servicio de la ciudadanía y de la satisfacción efectiva de sus necesidades y no al contrario. De lo que se trata, en definitiva, es de diseñar procedimientos sencillos y accesibles para las personas, que les permitan obtener la concesión de las ayudas puestas en marcha por la Administración, cuando reúnan los requisitos establecidos para acceder a ellas.

Discrecionalidad administrativa y buena administración

La buena administración es el nuevo paradigma de control de la discrecionalidad junto a las técnicas clásicas tales como los principios generales del derecho, motivación y los hechos determinantes.

En este sentido, la discrecionalidad no es arbitrariedad y debe ser buena administración, inyectando en su ejercicio la obligación jurídica específica de debida diligencia (o debido cuidado) y el derecho a exigirla.

Ya no puede seguir considerándose como una libre elección indiferente para el derecho, sino que hay una obligación de considerarla como una oportunidad administrativa para adoptar la mejor solución posible a la vista de las circunstancias concretas. Todo ello, ejerciendo adecuadamente la ponderación con diligencia o con el cuidado debido que requieren las obligaciones derivadas del derecho de las personas a la buena administración.

Debida diligencia o el debido cuidado que debe desplegar el decisor administrativo en la ponderación de todos los hechos, intereses y derechos relevantes para la toma de la decisión y la motivación de

esta, con fundamento en el expediente, manteniendo una congruencia racional entre aquellas dos y este último (Ponce Solé).

Vulneración de la doctrina de los actos propios

La mala administración (dolosa, pero también imprudente) supone una quiebra de los principios de buena fe y confianza legítima.

En este sentido, cabe hacer referencia a la vulneración de la doctrina de actos propios, en cuanto la Administración Pública no puede contradecir sus actos pasados en beneficio propio o en perjuicio de terceros.

Doctrina que, según señala el Tribunal Supremo, cabe definir como valor primario al que el derecho atenderá, y que contribuye a la seguridad jurídica, ya que impide que los sujetos intervinientes puedan estar continuamente alterando su criterio y desdiciéndose de sus actuaciones. Esto, por el contrario, podría alimentar un caos absolutamente indeseable y, desde luego, propagaría incertidumbre.

Singular gravedad revisten los actos u omisiones que contravienen o incumplen las recomendaciones efectuadas por las Defensorías del Pueblo cuando estas han sido expresamente aceptadas por las Administraciones, ya que, además de atentar contra el más elemental deber de colaboración con las Defensorías, se defrauda la legítima confianza de la ciudadanía en el correcto funcionamiento de las Administraciones Públicas.

Derecho a no aportar documentos de los que disponga la Administración

El art. 28 de la LPACA regula el derecho de las personas interesadas a no presentar documentos que ya se encuentren en poder de la Administración actuante o hayan sido elaborados por cualquier otra Administración. Esta podrá consultar o recabar dichos documentos, salvo que la persona interesada se opusiera a ello. No podrá oponerse cuando el documento se exija en el marco de potestades sancionadoras o de inspección.

En principio, se presume el consentimiento de las personas interesadas para que la Administración efectúe la consulta u obtención de documentos, salvo que en el procedimiento conste la oposición expresa o una ley especial requiera el consentimiento expreso.

En ausencia de oposición de la persona interesada, las Administraciones Públicas deberán recabar los documentos electrónicamente a través de sus redes corporativas o mediante consulta a las plataformas de intermediación de datos u otros sistemas electrónicos habilitados al efecto.

La citada presunción de consentimiento no es excusa para no obtener los datos o documentos necesarios y exigidos que ya se encuentren en poder de la Administración actuante o de otra Administración (artículo 28.3 LPACA y artículo 155 LRJSP).

Resulta interesante la Sentencia del Tribunal Supremo, núm. rec. 2847/2011, de 30 de mayo de 2012, en la que se analiza la falta de diligencia de la Administración en tener en consideración datos que ya había aportado la persona interesada. El Tribunal destaca la carga de diligencia debida (o debido cuidado) que recae en la Administración en relación con los documentos y la exigencia de identificación a la persona, que solo será procedente cuando sea razonable el desconocimiento de los documentos de que se trate.

La buena administración impone el cumplimiento con la debida diligencia de los principios de coordinación, cooperación y colaboración (art. 103 CE, arts. 141 y sigs. LRJSP), lo que implica que las Administraciones Públicas cumplan con su obligación de no exigir documentos que ya se encuentran en poder de otras Administraciones Públicas.

Este derecho exige lo que podríamos denominar una *interoperabilidad administrativa*, entendida como la capacidad de los sistemas de información, y de los procedimientos a los que dan apoyo, de compartir datos y posibilitar el intercambio de información y conocimiento entre ellos. Y, por supuesto, sin necesidad de consentimiento de la persona interesada a efectos de la legislación de protección de datos, pues según el art. 28.3 LPACA se presume el consentimiento de la persona que quiere ejercer el derecho a no presentar documentos. Algo perfectamente compatible con la normativa europea y española de protección de datos (art. 155 LRJSP).

Sin embargo, si bien existe una obligación de las Administraciones de relacionarse con otras Administraciones Públicas por vía electrónica (art. 3.2 LRJSP) y un deber de colaboración entre Administraciones (art. 141 LRJSP), el alcance del principio de interoperabilidad y su desarrollo normativo no establece los requisitos mínimos obligatorios que deben cumplir para facilitar la consulta de datos a través de plataformas de interoperabilidad, por lo que, en muchas ocasiones, queda a la voluntad de las Administraciones su plasmación y ejecución efectiva técnica y jurídica.

En fin, la Agencia Española de Protección de Datos, en diferentes informes, ha establecido las reglas generales respecto a las cesiones entre Administraciones Públicas, entre las que destacan:

- La ausencia de norma no supone que los datos no puedan cederse, sino que serán aplicables las reglas generales (ámbito competencial, misión de interés público).
- Entidad cesionaria: tiene que fundamentar y motivar.
- Entidad cedente: tiene que valorar si los datos solicitados son realmente necesarios, pertinentes y proporcionados, dada la competencia que pretende ejercer la Administración cesionaria.
- **Minimización y proporcionalidad**, ya que no cabe un acceso masivo e indiscriminado a datos personales, y, por tanto, este tendrá que ser siempre «específico en cada caso ajustado a los datos que resulten precisos para la tramitación de un expediente determinado y no un acceso masivo e indiscriminado».

Simplificación y claridad normativa

La calidad de la gestión pública viene siendo perjudicada por una baja calidad normativa y un creciente chapapote (*sludge*) administrativo generado por una normativa necesitada de simplificación, con eliminación de cargas administrativas innecesarias.

La técnica normativa cede en ocasiones bajo el peso de la precipitación regulatoria y que no siempre se aborda con perspectiva de conjunto en nuestro ordenamiento jurídico.

Simplificación que debería desarrollarse bajo los postulados del movimiento internacional de la *better regulation* y su caja de técnicas diversas, a través de adecuadas evaluaciones normativas *ex ante* y *ex post*, pues la buena regulación es una expresión de la buena administración.

El Tribunal Supremo ha afirmado que el deber de buena administración, de un buen hacer administrativo en el ejercicio de la potestad reglamentaria, exige un especial cuidado a la hora de estudiar las consecuencias que la implantación de la nueva normativa comporta.

Las Defensorías estimamos beneficiosa una mejora de la calidad normativa y la simplificación del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general, como elementos que refuerzan la credibilidad de las instituciones públicas, incrementan la seguridad jurídica y evitan la discrecionalidad, concluyendo con la oportunidad de implantar mecanismos de evaluación del conjunto normativo.

Como ya se ha señalado, esto hace especialmente importante el proceso de refundir las normas dispersas, que obligan a las personas a conocer qué normas son aplicables, qué requisitos deben cumplir, y les obliga a un peregrinaje legislativo que, en muchas ocasiones, es inasumible por mucho que se actúe con diligencia (artículo 129 LPACA).

Asimismo, con objeto de mejorar la cultura normativa, nos decantamos por rechazar la continua expansión de las disposiciones derogatorias indeterminadas y favorecer una mayor concreción del ámbito de derogación de las normas.

4.2 En el marco de las relaciones con la ciudadanía

Debemos empezar recordando que, de acuerdo con el artículo 14 LPACA, las personas físicas pueden elegir en todo momento el modo de relacionarse con las Administraciones Públicas para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones a través de medios electrónicos o no, salvo que estén obligadas a emplear los citados medios electrónicos.

Relaciones electrónicas con la ciudadanía y brecha digital

En el ámbito de las relaciones de la ciudadanía con las Administraciones Públicas por medios electrónicos, el sector público debe observar los siguientes principios que permitan mejorar la proximidad, transparencia, celeridad y eficiencia, complementando la administración no electrónica:

- **Igualdad:** No debe haber discriminación contra quienes no usen medios electrónicos.
- **Accesibilidad:** la información y los servicios deben ser accesibles para todos, garantizando la accesibilidad universal y formación en el uso de estas herramientas.
- **Legalidad:** Mantener las garantías jurídicas en las relaciones electrónicas.
- **Cooperación:** Fomentar la interoperabilidad con otras Administraciones y la prestación conjunta de servicios.
- **Seguridad:** Garantizar el mismo nivel de seguridad que los medios tradicionales.
- **Proporcionalidad:** Exigir solo las medidas de seguridad adecuadas y los datos necesarios.
- **Simplificación:** Simplificar trámites y procedimientos.
- **Neutralidad tecnológica:** Garantizar la independencia en la elección de tecnologías y adaptabilidad a los avances.
- **Reutilización de la información y software público:** Permitir que otros generen nuevas utilidades.
- **Responsabilidad y calidad:** Veracidad en la información y servicios proporcionados.
- **Transparencia y publicidad:** Maximizar la difusión y transparencia de las actuaciones públicas.
- **Protección de datos personales:** Cumplir con la legislación de protección de datos.
- **Gratuidad:** No implicar sobrecostes para la ciudadanía.

Vistos los principios anteriores, la ciudadanía puede ejercer **una serie de derechos** por vía electrónica para obtener información, realizar consultas y alegaciones, formular solicitudes, efectuar pagos, realizar transacciones y oponerse a actos administrativos. De manera específica, se traducirían en los derechos a:

- Elegir el canal de relación con la Administración.
- La igualdad en el acceso electrónico a los servicios.

- Obtener medios de identificación electrónica.
- La seguridad y confidencialidad de los datos.
- Elegir aplicaciones o sistemas que utilicen estándares abiertos.
- No presentar datos en formato electrónico en poder de la Administración y que figuran en expedientes del mismo organismo o de terceros.
- Conocer el estado de tramitación de procedimientos, directamente a través de medios electrónicos, a través de carpetas ciudadanas.
- Obtener copias de documentos electrónicos.

Las Defensorías pueden proteger los derechos de la ciudadanía en el ámbito de la administración digital o electrónica asegurando el cumplimiento de los principios de buena administración. Por ejemplo, mediante las siguientes actuaciones:

- Vigilancia y control:
 - o Supervisar que las Administraciones Públicas cumplan con los principios de igualdad, accesibilidad, legalidad, cooperación, seguridad, proporcionalidad, simplificación, neutralidad tecnológica, reutilización de información, responsabilidad, transparencia, y protección de datos personales mediante la emisión de resoluciones y recomendaciones en materia de administración electrónica.
 - o Realizar estudios en la materia con objeto de conocer el grado de desarrollo e implantación de la administración electrónica en las Administraciones Públicas y sugerir cambios y mejoras.
- Asesoramiento e intermediación:
 - o Intervenir en casos de vulneraciones de derechos, ofreciendo soluciones y mediación entre la ciudadanía y las Administraciones.
- Divulgación y sensibilización:
 - o Promover la transparencia y difusión de información sobre los derechos digitales y los procedimientos electrónicos disponibles.
 - o Divulgar y promover las cartas de derechos digitales con objeto de ofrecer un marco de referencia para garantizar y proteger los derechos de la ciudadanía en la era digital. Las cartas de derechos digitales pueden representar una adecuada fórmula para guiar futuros proyectos legislativos y el desarrollo de políticas públicas en el entorno digital.

Las tecnologías y entornos digitales ofrecen oportunidades que han cambiado los aspectos de la vida de las personas, pero la sociedad digital supone la emergencia de preocupaciones y vulnerabilidades en los derechos, en relación con el acceso a estas herramientas y la protección de los derechos de las personas en estos entornos.

En el Informe del año 2022, el Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, señaló que, para evitar la fractura social provocada por la brecha digital, era necesario que la Administración dispusiera de medios alternativos para los casos en los que una persona que se dirige a ella no encuentre accesible el servicio electrónico.

El Defensor del Pueblo remarcó que era imprescindible que la digitalización de la Administración sea responsable y se realice en clave social, sin dejar a nadie atrás y garantizando siempre el acceso a los servicios básicos; así como que los procesos de digitalización sean compatibles con la asistencia presencial para personas que, por determinadas circunstancias, tienen dificultad para acceder a la comunicación virtual u *online*.

El Gobierno de España elaboró en 2021 la Carta de Derechos Digitales como marco de referencia para garantizar los derechos de la ciudadanía en la nueva realidad digital, que, si bien no tiene carácter normativo, recomienda que se ofrezcan alternativas en el mundo físico que garanticen los derechos de aquellas personas que opten por no utilizar recursos digitales. De esta manera se permite el acceso efectivo de toda la ciudadanía a los servicios y oportunidades que ofrecen los entornos digitales en cualquiera de sus dimensiones, garantizando el derecho a la no exclusión digital y combatiendo las brechas digitales en todas sus manifestaciones, particularmente la brecha territorial, así como las brechas de género, económica, de edad y de discapacidad.

Así, la Carta de Derechos Digitales destaca que los poderes públicos deben ejercer su misión en garantía de los derechos de las personas y del derecho a una buena administración, reconocido en el artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y reforzado en su construcción por la jurisprudencia, tanto europea como nacional.

El Parlamento Europeo adoptó una resolución sobre la brecha digital («Las diferencias sociales producidas por la digitalización 2022/2810 (RSP)» -13/12/2022), en la que se manifiesta que, a pesar de que la digitalización y el uso adecuado de las herramientas digitales han aportado muchos beneficios y oportunidades económicos y sociales, también han generado una serie de retos éticos, jurídicos y de empleo que pueden causar graves desventajas o perjuicios a las personas y a la ciudadanía en su conjunto. El potencial de las nuevas tecnologías es ambivalente, ya que, dependiendo de cómo se utilicen y regulen, pueden contribuir a crear una sociedad más inclusiva y reducir las desigualdades, o bien amplificar las desigualdades existentes y crear nuevas formas de discriminación.

La brecha digital se constituye como una nueva forma de desigualdad, de discriminación y de exclusión, especialmente para determinados colectivos sociales, e incluso para personas con escasas competencias digitales que no pueden usar herramientas tecnológicas cada vez más complejas, continuamente cambiantes (cuestión que dificulta su acceso, aprendizaje y manejo) e

indispensables para ejercer con plenitud los derechos de las personas y disfrutar de las ventajas de la nueva sociedad digital.

Cabe añadir que la utilización por parte de la Administración de los medios telemáticos no puede suponer una pérdida de derechos. Debe tenerse presente que no todas las personas quieren relacionarse por medios electrónicos o pueden no disponer de medios suficientes, así como de conocimientos específicos o recursos necesarios para relacionarse electrónicamente con las distintas Administraciones Públicas.

Unas Administraciones Públicas que faciliten la conectividad y el acceso a Internet a la ciudadanía, así como su formación en competencias digitales, resultan fundamentales para reducir la brecha digital.

La superación de las brechas digitales es una pieza clave para garantizar derechos fundamentales como son la justicia, la seguridad o la libertad, sin que el entorno digital pueda suponer una limitación o privación en su ejercicio o garantías. Es preciso reconocer el derecho a una buena administración digital.

Cabe recordar que el inicio de la administración electrónica en España arrancó en el año 2007 con la aprobación del primer marco legal, en concreto la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos.

La LPACA unificó tanto la legislación de procedimiento administrativo como la de administración electrónica, regulando nuevas relaciones entre Administración y ciudadanía.

En este contexto, la ley tiene el mandato para las Administraciones Públicas de asistir a quienes lo soliciten y consientan expresamente, a través del personal funcionario que será habilitado para ello. Este personal suple la carencia de medios electrónicos que padecen las personas que se dirigen a la Administración, haciendo uso de las firmas electrónicas que esta les facilita. De este modo se facilitan medios a las personas y se garantiza su acceso a los servicios públicos, al igual que se posibilita que realicen actuaciones y trámites procedimentales de su interés.

Para poder acometer estos servicios de asistencia, el citado texto legal ordena en sus artículos 12.3 y 27.1 la creación de los correspondientes registros o sistemas equivalentes, permanentemente actualizados, donde será inscrito el personal funcionario habilitado para la identificación o firma electrónica.

Igualmente, la citada ley dispone que en dicho registro debe constar, al menos, el personal funcionario que preste servicios en las oficinas de asistencia en materia de registro, en consideración a su experiencia en la atención presencial a la ciudadanía y a su cualificación en el desempeño de sus funciones; si bien con una diferente proyección competencial en la estructura administrativa cuando la asistencia se preste por personal funcionario habilitado.

El personal funcionario habilitado procederá a la identificación y/o firma electrónica de las personas interesadas en el procedimiento administrativo utilizando su propio certificado para identificación y

firma electrónica en vez de la persona interesada.

En el ámbito de la Administración del Estado, el desarrollo de estas previsiones lo ha realizado el Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos. Este Real Decreto regula el derecho y la obligación de relacionarse electrónicamente con las Administraciones Públicas, según el ya citado artículo 14 LPACA, y los canales con los que las Administraciones Públicas prestarán la asistencia necesaria para facilitar el acceso de personas interesadas a los servicios electrónicos proporcionados en su ámbito. Así, el referido Real Decreto crea en su artículo 31 el Registro de Funcionarios Habilitados en el ámbito de la Administración General del Estado y sus organismos públicos y entidades de derecho público.

A título ilustrativo, y por lo que se refiere al ámbito autonómico, respecto a la regulación referida cabe mencionar el Decreto 1/2021, de 13 de enero, del Consejo de Gobierno, de la Comunidad de Madrid; el Decreto 622/2019, de 27 de diciembre, de administración electrónica, simplificación de procedimientos y racionalización organizativa de la Junta de Andalucía; la Orden de 13 de abril de 2022, de la Consejería de Gobernanza Pública y Autogobierno, del Registro de Personal Funcionario Habilitado de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi; y el Decreto 65/2024, de 10 de junio, del Consell de la Generalitat Valenciana, por el que regula el Registro de Personal Funcionario Habilitado de la Generalitat.

Para paliar la brecha digital y en atención al principio de accesibilidad, garantía de igualdad y no discriminación en el acceso de personas usuarias, contemplado en el artículo 2b) del citado Real Decreto 203/2021, se deberían adoptar planes de choque y medidas de refuerzo de personal, hasta conseguir normalizar el necesario cauce de comunicación de la ciudadanía con la Administración.

Además, en cumplimiento del principio de facilidad de uso, recogido en el artículo 2.c) de este Real Decreto, se debe prestar especial atención al colectivo de personas afectadas por la brecha digital y en situación de vulnerabilidad social, que, por su edad o situación personal o económica, carezcan de las necesarias herramientas o conocimientos informáticos suficientes. Estas personas son quienes precisan de la ayuda del personal funcionario que se destine a esta labor.

Cabe aludir a la ayuda diligente a las personas y colectivos obligados a tramitar en los procedimientos digitales. Así, la STS de 15 de enero de 2024 llama la atención sobre los deberes que incumben a la Administración por el arraigo y la buena marcha de su funcionamiento por medios telemáticos, y declara que la Administración no puede fundar sus actos desfavorables para las personas en la falta de pericia de estas. Debe, por el contrario, demostrar que ha hecho lo razonablemente posible para facilitarles el correcto uso de los medios telemáticos, así como la subsanación de errores y omisiones.

Los efectos perjudiciales de la brecha digital también deben ser solventados por todos los servicios públicos esenciales gestionados por entidades privadas.

La buena administración y el uso de la inteligencia artificial por parte de las Administraciones Públicas

El uso de la inteligencia artificial (en adelante, IA) en el sector público tiene un potencial significativo para mejorar la eficiencia y la calidad de los servicios. Sin embargo, es crucial abordar los riesgos asociados para proteger los derechos y las libertades de las personas. Esto incluye garantizar la transparencia, evitar sesgos y discriminaciones, y proteger la privacidad y los datos personales.

La inteligencia artificial, utilizada por los organismos públicos o por los operadores privados que prestan servicios públicos esenciales, puede impactar en el derecho a una buena administración en la medida en que los algoritmos no traten los asuntos de manera imparcial y equitativa y, en consecuencia, produzcan sesgos que discriminen a personas o grupos de personas o afecten a derechos fundamentales en el marco del desarrollo y ejecución de potestades públicas.

Esto puede producirse por errores en los datos, por ejemplo, cuando los datos con los que se entrenan los sistemas puedan no ser representativos o contener errores que lleven a discriminaciones, o también por el diseño del sistema, cuando la forma en que se diseña y entrena pueda introducir sesgos no intencionados.

Por otro lado, la motivación de las decisiones del sector público no debe sustentarse en la inteligencia artificial sin intervención o control humano de las personas servidoras públicas, porque las normas administrativas en vigor atribuyen el impulso, tramitación (art. 20 LPACA) y el ejercicio directo o indirecto de potestades públicas o de los intereses generales exclusivamente a las personas servidoras públicas (art. 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público).

El considerando 96 del Reglamento Europeo de Inteligencia Artificial establece que los responsables de desplegar sistemas de IA de alto riesgo, sean públicos o privados que presten servicios públicos, deben realizar una evaluación de impacto relativa a los derechos fundamentales antes de su implementación. Esta evaluación debe identificar los riesgos específicos para los derechos de las personas, definir medidas de mitigación y actualizarse según cambios relevantes. Además, debe incluir procesos, plazos de uso, y categorías de personas afectadas. También se requiere notificar a la autoridad correspondiente y puede involucrar a partes interesadas, como representantes y expertos.

En ese contexto, las Defensorías pueden ayudar a proteger los derechos y libertades de las personas y asegurar una buena administración cuando el sector público utilice sistemas de inteligencia artificial en los siguientes ámbitos:

- **Transparencia**: abogando por la transparencia de los algoritmos de inteligencia artificial y requerir que se proporcione la debida información a la ciudadanía cuando sean utilizados por el sector público, especialmente, ante el tratamiento de datos de categoría especial.
- **Evaluaciones de impacto**: verificando que se realizan evaluaciones de impacto previas a la utilización de tecnologías de inteligencia artificial de alto riesgo.

- Supervisión humana: requiriendo que la motivación de los actos administrativos y las decisiones públicas se supervisen por el personal de la Administración a quien le corresponde.

Cita previa

El principio de buena administración no solo se aplica al procedimiento, sino también a las potestades discrecionales de la Administración Pública como la potestad autoorganizativa, que atribuye a esta la facultad de organizar los servicios en la forma que estime más conveniente para su mayor eficacia.

Ahora bien, a la Administración le compete el mandato contenido en el artículo 103.1 de la Constitución que impide el mantenimiento de un sistema —como la cita previa— que, en lugar de considerar a la Administración como ente instrumental para servir a la ciudadanía, hace que esta se tenga que someter al arbitrio y designios de la Administración, vulnerándose el orden constitucional impuesto por el art. 1.2 CE.

Por tanto, el margen de apreciación de la Administración en el ejercicio de la potestad organizadora no es plenamente libre, por cuanto la discrecionalidad no puede convertirse en arbitrariedad prohibida en la CE (art. 9.3).

Los elementos que nos permiten controlar en el aspecto indicado la actividad de la Administración son:

- 1) sus elementos reglados;
- 2) su adecuación al fin perseguido (art. 106.1 CE y art. 34.2 LPACA);
- 3) la motivación de esa decisión (art. 35.1.i) LPACA);
- 4) sus hechos determinantes (STS 9/02/2009, RC 5938/2005)
- 5) los principios generales del derecho, tanto los constitucionales como los legales, especialmente los principios de servicio a los intereses generales (art. 103 CE), el de proximidad a la ciudadanía (art. 3 LRJSP), el de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y el principio de buena administración.

La Administración debe organizarse a sí misma atendiendo a todos los principios que son de aplicación, incluidos los de eficacia y eficiencia. Pero debe hacerlo sin menoscabo de derechos tan básicos como el de ser atendido adecuadamente, presencial y con inmediatez, sin que esté justificada la imposición de una cita obligatoria para esas oficinas de atención ciudadana de carácter básico.

El mantenimiento de la cita previa, pasadas las restricciones de la pandemia, infringe además derechos reconocidos a la ciudadanía por la LPACA y por la LRJSP, tales como: la obligación de la Administración y de las personas servidoras públicas de facilitar a la ciudadanía el ejercicio de sus

derechos y el cumplimiento de sus obligaciones (art. 13.e); la presentación de los escritos y recursos en plazo; el derecho a poder presentarlos en las oficinas de asistencia en materia de registros (art. 16.4), lo que afecta al principio de gratuidad del procedimiento administrativo (al obligar a ir a Correos o a una gestoría); o cualesquiera otros reconocidos por la CE o las leyes (art. 13.i).

Así, la cita previa infringe también los derechos a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que las personas tengan la condición de interesadas, y a obtener información y orientación sobre los requisitos jurídicos o técnicos vigentes. También puede limitar el ejercicio de otros de los derechos reconocidos por el art. 53 LPACA.

La cita previa es el resultado de una inercia que muestra la rigidez y la falta de evaluación de los procedimientos y que responde a mecanismos de autoprotección de las Administraciones, contrarios a la eficacia en la provisión de bienes y servicios.

Ante lo expuesto, la cita previa, frecuentemente combinada con exigencia de relación digital, además de un problema de mala administración, supone el establecimiento de trámites nuevos o especialidades sin norma previa, violando el principio de legalidad del art. 9.3 CE.

No consta disposición con rango de ley que haya establecido la obligatoriedad de la cita previa, por lo que su exigencia infringe también el art. 1.2 LPACA, que dispone:

Solo mediante ley, cuando resulte eficaz, proporcionado y necesario para la consecución de los fines propios del procedimiento, y de manera motivada, podrán incluirse trámites adicionales o distintos a los contemplados en esta Ley.

A lo manifestado en el párrafo anterior cabe añadir el contenido del reiteradamente citado artículo 14.1 LPACA con el siguiente tenor literal:

Las personas físicas podrán elegir en todo momento si se comunican con las Administraciones Públicas para el ejercicio de sus derechos y obligaciones a través de medios electrónicos o no, salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas. El medio elegido por la persona para comunicarse con las Administraciones Públicas podrá ser modificado por esta en cualquier momento.

En la actualidad, el artículo 16.4 LPACA, sigue permitiendo a la ciudadanía comunicarse con las Administraciones Públicas de manera presencial acudiendo a «las oficinas de asistencia en materia de registros», lo cual es un derecho de las personas.

Según el precepto, los documentos que las personas interesadas dirijan a los órganos de las Administraciones Públicas podrán presentarse en el registro electrónico de la Administración u Organismo al que se dirijan, así como en los restantes registros electrónicos de la Administración General del Estado, las Administraciones de las comunidades autónomas, las entidades que integran

la Administración Local y el sector público institucional.

Y dispone a continuación que también se podrán presentar en las oficinas de Correos (evidentemente en forma física y presencial) en la forma que reglamentariamente se establezca, en las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero, y en las oficinas de asistencia en materia de registros.

La administración electrónica no debe ser la única vía de comunicación con las Administraciones por la eliminación de la atención presencial, imprescindible para sectores de la población que no dominan las tecnologías y son vulnerables, por lo que precisan en mayor medida de la Administración para recibir servicios básicos.

La exigencia de cita previa por vía digital no puede violar el derecho de las personas físicas a no relacionarse digitalmente con las Administraciones Públicas si no lo desean (art. 14 LPACA).

El Defensor del Pueblo, en su informe anual 2022, señaló que: «Cuando las Administraciones establecen únicamente la vía telemática para la concertación de la cita previa, requerida para la realización de cualquier trámite, y no disponen de mecanismos de atención presencial, ni tan siquiera para solventar situaciones de urgencia, se convierte en un obstáculo para el ejercicio de los derechos de los ciudadanos y el cumplimiento de sus obligaciones (...)».

La recomendación dirigida a las Administraciones Públicas para que arbitren mecanismos destinados a evitar que la ciudadanía se vea perjudicada en sus derechos o expectativas mediante la imposición de sistemas de cita previa, fue planteada por el Ararteko en el estudio de 2021 *Administración digital y relaciones con la ciudadanía. Su aplicación a las administraciones públicas vascas*.

Responsabilidad patrimonial

El sistema de garantías de la ciudadanía, como es sabido, se cierra con la previsión constitucional y legal de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas (art. 106.1 CE y LPACA).

Esto implica que la violación del derecho a una buena administración puede dar lugar al derecho de la persona afectada a ser indemnizada por los daños que no tiene la obligación de soportar. Esta compensación se fundamenta en el régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial, el cual reconoce que los perjuicios injustamente sufridos por la ciudadanía deben ser reparados.

En esta línea, debe recordarse que el artículo 20 (Responsabilidad de la tramitación) de la LPACA establece que:

1. Los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos.

2. Los interesados podrán solicitar la exigencia de esa responsabilidad a la Administración Pública de que dependa el personal afectado.

A su vez, el artículo 21.6 de esta misma ley señala:

El personal al servicio de las Administraciones Públicas que tenga a su cargo el despacho de los asuntos, así como los titulares de los órganos administrativos competentes para instruir y resolver, son directamente responsables, en el ámbito de sus competencias, del cumplimiento de la obligación legal de dictar resolución expresa en plazo.

El incumplimiento de dicha obligación dará lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria, sin perjuicio de la que hubiere lugar de acuerdo con la normativa aplicable.

Aunque en el ámbito judicial español no es habitual ver este derecho plenamente ejercido, principalmente debido a la falta de reclamaciones, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha establecido en varias ocasiones el derecho a una compensación por la vulneración del derecho a una buena administración. En particular, en una decisión de 2015, el TJUE afirmó que la violación de este derecho implica una ruptura de la confianza en las instituciones y causa un daño moral que debe ser indemnizado.

Por otro lado, si bien ha sido tradicional afirmar la existencia de una responsabilidad patrimonial objetiva en España, que no requiere ni dolo ni culpa, lo cierto es que los tribunales acostumbra a condenar solo en presencia de un funcionamiento anormal de los servicios públicos; esto es, por negligencia, poniendo en entredicho, pues, ese supuesto carácter objetivo (así, STS 7 de febrero de 2006). En este marco, las condenas judiciales se producen, en definitiva, por violación de la diligencia debida (o debido cuidado) propio de la buena administración (STS de 18 de julio de 2006, cosa frecuente en el ámbito sanitario, penitenciario, etc.).

Esta realidad es relevante para las Administraciones Públicas, algunas poco inclinadas, en general, a establecer estándares de buena administración exigibles por la ciudadanía (mediante cartas de servicio vinculantes, por ejemplo). Sin embargo, a falta de un estándar de diligencia en nuestro derecho (ni normativo, ni jurisprudencial), la apreciación de responsabilidad patrimonial queda en manos del criterio subjetivo de los jueces, que imponen su criterio sobre lo que deba ser un funcionamiento normal, esto es, una diligencia debida, en nuestras Administraciones Públicas en la actualidad.

Tampoco debe olvidarse que la responsabilidad patrimonial se convierte en un mecanismo esencial para garantizar la protección efectiva de los derechos de la ciudadanía frente a las actuaciones incorrectas de las Administraciones Públicas. **Hacerla accesible y sencilla para las personas es una expresión más del derecho a una buena administración.**

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas emerge como un pilar fundamental en la protección de los derechos de la ciudadanía en el contexto de una buena administración, crucial

para mantener el equilibrio entre el poder estatal y la protección de los intereses y la dignidad de la ciudadanía en una sociedad democrática y justa.

A título ilustrativo y precisamente en materia de responsabilidad patrimonial, el Consejo de Estado ha hecho uso del derecho a una buena administración en diversos dictámenes recientes para reconocer la indemnización (ver, por todos, los expedientes 736 y 779 del año 2023).

4.3 En la dimensión ética de la buena administración

Mecanismos o utilidades respecto de los códigos éticos y de buena conducta administrativa

La buena administración proporciona un marco para evaluar si las prácticas y políticas administrativas cumplen con los estándares éticos y legales esperados. Ello contribuye a fortalecer la confianza de la ciudadanía en las instituciones, manteniendo su legitimidad y efectividad.

Los códigos éticos y de buena conducta a los que nos referimos, para ser eficaces, deben suponer un plus respecto a las exigencias legales que existan o puedan existir en cada ámbito administrativo.

Al promover principios de transparencia, responsabilidad y equidad, la buena administración ayuda a prevenir conflictos y a luchar contra la corrupción, combatiendo el abuso de poder y la mala gestión. Además, asegura que los servicios públicos no solo sean eficientes, sino también responsables y centrados en la persona, garantizando accesibilidad y respuesta adecuada a las necesidades del público, y subsanando los errores de manera justa y eficiente.

Las Administraciones que siguen los principios de buena administración reducen la incidencia de quejas y facilitan su resolución, con las Defensorías impulsando este proceso para asegurar respuestas justas y objetivas. La buena administración también es crucial para que las entidades públicas y las personas servidoras públicas sean responsables de sus acciones, promoviendo la rendición de cuentas. El desarrollo de políticas públicas se enfoca en los principios de eficacia, eficiencia, equidad y transparencia, y proporciona una orientación valiosa para mejorar las regulaciones y los procedimientos en beneficio del público en general.

En resumen, la buena administración puede mejorar la calidad y la integridad de la gestión pública, así como fortalecer el papel de las Defensorías para conseguir que en las relaciones entre las administraciones y la ciudadanía prevalezca el interés público y la justicia.

- Códigos de buena conducta administrativa

Los códigos de buena conducta administrativa pueden guiar el comportamiento y las acciones de las personas servidoras públicas para asegurar una gestión eficiente, transparente y justa.

Incluyen principios de legalidad, transparencia, eficiencia, imparcialidad, responsabilidad, servicio a

la ciudadanía, participación ciudadana, buena fe, lealtad institucional, confidencialidad e igualdad y no discriminación.

Estos principios están reflejados en documentos y marcos legales nacionales e internacionales, como la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el Código Europeo de Buena Conducta Administrativa y la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La implementación de estos principios puede fortalecer la confianza pública y promover una administración ética y eficaz. **La adopción de estos códigos por las Administraciones garantizaría una buena administración y credibilidad en sus decisiones.**

- Códigos éticos

Las Defensorías pueden desempeñar un papel crucial en el fomento de la implantación y el desarrollo de códigos éticos que guíen el comportamiento y toma de decisiones dentro de las Administraciones Públicas. Estos códigos establecen normas morales y éticas para asegurar que el personal actúe con integridad y responsabilidad. Su objetivo principal es evitar conflictos de intereses y la influencia indebida en la toma de decisiones, así como sensibilizar sobre problemas éticos y proporcionar orientación para identificarlos, prevenirlos y tratarlos.

5. La labor de las Defensorías del Pueblo como «impulsoras de la buena administración»

Por último, corresponde ahora analizar cuál es el papel que las *ombudspersons* deben jugar en relación con la promoción y defensa del derecho a una buena administración.

Tal y como hemos expuesto, en el desarrollo y definición del concepto de buena administración, la jurisprudencia (especialmente la proveniente del Tribunal Supremo) ha sido decisiva y explica la relevancia de esta noción, por su mención en las sentencias dictadas.

Por ello, las Defensorías no pueden prescindir del conocimiento de esta jurisprudencia, por cuanto, como es sabido, la misma complementa el ordenamiento jurídico (art. 1.6 del Código Civil).

Pero, aun siendo relevante hasta el momento esa tarea judicial, no debemos olvidar que tiene límites intrínsecos y ha demostrado hasta ahora adolecer de algunas lagunas.

En cuanto a sus límites intrínsecos, los tribunales de justicia presentan límites de tiempo, límites de acceso (económicos), una visión patológica y no preventiva (puesto que actúan con la vulneración ya producida), así como a la hora de establecer una doctrina general (dada su resolución caso a caso, dependiendo de la litigación concreta).

Por todo ello, la intervención judicial es y será insuficiente para precisar y hacer plenamente operativo el concepto técnico de buena administración. El derecho a una buena administración no puede depender solo de lo que digan los tribunales, puesto que el Derecho no es solo las decisiones de éstos.

Por otro lado, en cuanto a las lagunas judiciales, la jurisprudencia no ha podido fijar un estándar de diligencia que precise la buena administración y ofrezca mayor seguridad jurídica, también a las personas servidoras públicas.

Creemos que es importante trabajar en la dirección de ofrecer pautas generales que guíen la aplicación de la buena administración a los casos concretos y orienten a los gestores públicos sobre la diligencia que se les exigirá.

Las Defensorías están en la mejor posición para conocer un número elevado de asuntos en diversos ámbitos, con una gran flexibilidad y autonomía, pudiendo por lo tanto contribuir a la precisión y desarrollo de la buena administración, ayudando a concretar estándares de diligencia según circunstancias diversas, emitiendo consideraciones generales.

Asimismo, no podemos obviar que la actuación de las *ombudspersons* constituye un mecanismo que permite a una parte importante de la población (especialmente, cuando se encuentran en una situación de vulnerabilidad y/o exclusión social) conocer y reclamar sus derechos, sin asumir los costosos y complejos trámites que implican los procedimientos judiciales.

La experiencia diaria de las Defensorías nos muestra cómo la ciudadanía nos plantea cuestiones que raramente se reclaman en la vía jurisdiccional y que ejemplifican casos flagrantes de mala administración; así, es evidente que su actuación, aunque carece de la carga coactiva de sus decisiones —que sí poseen las resoluciones judiciales—, juega un papel importante para lograr la plena efectividad del derecho de defensa (artículo 24 CE) frente a una constelación muy importante de casos de mala administración.

Por otra parte, los hechos que nos plantea la ciudadanía constituyen supuestos que, en muchas ocasiones, se repiten y muestran la existencia del carácter sistémico, y no puntual, de las circunstancias que conducen a la negación o a la limitación de los derechos de las personas afectadas.

Consecuencia de ello es que las Defensorías del Pueblo, en su funcionamiento diario, se encuentran en **una posición privilegiada** para, a partir de casos concretos, identificar y hacer abstracción de lo que constituyen, en realidad, disfunciones de la actividad de las Administraciones Públicas (**mala administración sistémica**), ayudando a su identificación, caracterización y, en consecuencia, corrección de las prácticas administrativas y/o decisiones legislativas y organizativas que las generan.

En resumidas cuentas, consideramos que la labor de las instituciones de Defensorías del Pueblo es **ser conciencias vivas** que analicen la actuación de las Administraciones Públicas y las personas servidoras públicas y detecten casos de mala administración, particulares y sistémicos, tratando de aportar los elementos de juicio precisos para que sean reconsiderados por sus responsables y

corregidos, redundando en la efectividad y vigencia del derecho a una buena administración.

La vigilancia frente a casos de mala administración sistémica constituye, por otra parte, una labor que las instituciones de Defensorías del Pueblo siempre han ejercido, **revisando la actuación de las Administraciones Públicas desde el prisma de lo razonable y lo posible, y no meramente de lo estrictamente legal**; rompiendo inercias administrativas que, en el siglo XXI, ya no son sostenibles.

Esto presenta, como se apuntó previamente, una especial vinculación con el diseño de políticas públicas eficientes y de dotación de medios para hacer reales y efectivos los derechos de las personas: respuesta en plazo, reducción de tiempos, acceso real a expedientes...

Otro aspecto en el que consideramos que resulta decisiva la actuación de las Defensorías del Pueblo es en **la promoción del conocimiento público del derecho a una buena administración** y en la toma de conciencia colectiva de que el mismo constituye un derecho del que son titulares las personas, y cuyo respeto puede y debe ser exigido ante todas las Administraciones Públicas.

Por ello, el papel de las Defensorías como impulsoras de la buena administración es hoy en día muy relevante, dado que el conocimiento por parte de la ciudadanía (y de las Administraciones) de la existencia del derecho a una buena administración es todavía sorprendentemente bajo.

En el caso de la Unión Europea, donde el derecho a una buena administración está consagrado en el art. 41 de la CDFUE, la Comisión Europea publicó en 2019 una encuesta del Eurobarómetro sobre el conocimiento de la Carta por parte de la ciudadanía. Según la misma, aunque la situación ha mejorado ligeramente desde 2012, solo el 42 % de las personas entrevistadas había oído hablar de la Carta y únicamente el 12% conocía su contenido.

Los resultados también muestran que seis de cada diez personas encuestadas desearían tener más información sobre la Carta y sobre dónde acudir en caso de vulneración de sus derechos.

Todo ello sugiere que, en el futuro, **las Defensorías, como impulsoras de la buena administración, deberían dar a conocer este derecho con una actitud proactiva, para que, poco a poco, vaya siendo mejor conocido entre la ciudadanía y las Administraciones Públicas.**

Y es que, en efecto, entre **las personas que prestan sus servicios en las Administraciones Públicas, y sus organizaciones sindicales y profesionales**, también debe crearse una conciencia en torno a la existencia y obligación de respeto y promoción de la buena administración, en cuanto derecho, **de modo que estas lo interioricen y lo apliquen como criterio de guía de su comportamiento en el cumplimiento de sus obligaciones y responsabilidades públicas.**

Concluimos que emitir resoluciones en las que, tras el análisis del caso, se detecte y ponga de manifiesto la existencia de un caso de mala administración, más allá de que se haya cumplido la literalidad de la ley, es un elemento decisivo para crear, en el seno de las Administraciones Públicas, **una cultura de buena administración** que termine impregnando la actuación de todas y cada una de las personas que las integran.

ABREVIATURAS

CDFUE	Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea
CE	Constitución Española
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
IA	Inteligencia artificial
LPACA	Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
LRJSP	Ley de Régimen Jurídico del Sector Público
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
UE	Unión Europea