

LOS PARADIGMAS POSBUROCRÁTICOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA*

Enyerve Mejías

Resumen

El presente trabajo tiene por objeto dar cuenta de los paradigmas posburocráticos de la administración pública: una aproximación a partir de los cambios operados en el marco normativo de los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente en Venezuela, tras la promulgación de la nueva Ley Orgánica de Administración Pública en el año 2001. Para ello partimos de una caracterización sumaria de las formas que puede revestir el orden social a los fines de ubicar al Estado al interior de estas formas. Luego, nos disponemos a dar cuenta de uno de los principios jurídico-políticos fundamentales del Estado: la competencia y sus formas de distribución. Posteriormente, analizamos el fenómeno de la desconcentración administrativa y descentralización funcional en Venezuela, haciendo alusión a sus consecuencias y a los mecanismos de control instituidos para regular las relaciones entre la administración central y los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente. Finalmente, realizamos una exposición sumaria de los principales cambios ocurridos en el marco regulatorio de los órganos desconcentrados y los entes descentralizados, tras la promulgación de la Ley Orgánica de Administración Pública y su vinculación con la sustitución del modelo burocrático weberiano de la administración pública por el modelo de la nueva gestión pública, propuesto por el CLAD en 1998.

Palabras clave: Administración pública; Paradigmas posburocráticos; Desconcentración; Descentralización.

Abstract

This work is aimed at addressing the post-bureaucratic paradigms of Public Administration: an insight based on the changes in the provisions governing de-concentrated organs and functionally decentralized entities in Venezuela, in light of the enactment of the Organic Law on Public Administration of the year 2000. In this connection, we commence with a brief characterization of the forms that may be adopted by social order for the purpose of including the state. Then, we will present one of the fundamental legal-political principles of the State: competence and its forms of distribution. We will also analyze the phenomenon of administrative de-concentration and functional decentralization in Venezuela by alluding to its consequences and means of control created to regulate the relations between Central Administration and de-concentrated organs and functionally decentralized entities. Finally, we will briefly discuss the main changes in the regulatory framework of de-concentrated organs and decentralized entities following the enactment of the Organic Law on Public Administration and its relation with the substitution of the Weberian bureaucratic model of Public Administration with that of New Public Administration model proposed by CLAD in 1998.

Key words: Public administration; Post-bureaucratic paradigms; De-concentration; Decentralization

Recibido: 22-04-03

Aceptado: 04-06-03

* Título completo: Los paradigmas posburocráticos de la administración pública: una aproximación a partir del estudio de los cambios operados en el marco de los órganos desconcentrados y los entes descentralizados funcionalmente en Venezuela.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se inscribe en el marco de un seminario celebrado en la Escuela de Estudios Políticos y Administrativos de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela. En este contexto se nos exhortó a realizar un análisis respecto a las modificaciones —en caso de que las hubiere— operadas en el marco regulatorio de los órganos desconcentrados —servicios autónomos sin personalidad jurídica— y los entes descentralizados funcionalmente —los institutos autónomos, fundaciones del Estado, empresas del Estado, asociaciones y sociedades civiles del Estado—, invitación que aceptamos y cuyos resultados presentamos a continuación.

A los efectos de nuestra exposición partimos de una suposición conforme a la cual la vertebración de un orden social puede tener lugar con base en dos tipos de racionalidades, a saber: el orden ordenación y el orden organización. Una vez esbozados los rasgos de ambos tipos de órdenes —ordenación y organización— sugerimos que una de las encarnaciones más emblemáticas de este segundo orden es el Estado, de modo que éste se nos presenta como el orden social organización por excelencia.

Ahora bien, la construcción de ese orden organización del Estado se efectúa conforme a unos principios jurídico-políticos entre los que se cuenta el principio de la competencia, cuya distribución puede tener lugar en distintas formas: la jerarquía, la desconcentración, la descentralización, la delegación de competencias y la encomienda o delegación de gestión,¹ y entre las cuales median algunas semejanzas y diferencias que estimamos conveniente exponer aquí.

Con esto en mente procedemos a examinar el fenómeno de la desconcentración administrativa y descentralización funcional en Venezuela, con particular referencia a sus consecuencias y los mecanismos de control instituidos para regular las relaciones entre la administración central y los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente, es decir, el control jerárquico, el control de tutela y el control accionario.

En otro apartado realizamos una exposición sumaria de los principales cambios ocurridos en el marco regulatorio de los órganos desconcentrados —servicios autónomos sin personalidad jurídica— y los entes descentralizados funcionalmente —institutos autónomos, fundaciones del Estado, empresas del Estado, asociaciones y sociedades civiles del Estado— que tuvieron lugar con ocasión de la pro-

¹ En relación con las dos últimas, debemos advertir que no constituyen propiamente una forma de distribución de la competencia, antes bien, la delegación de competencias constituye una forma de desviar la competencia, mientras que la encomienda o delegación de gestión no constituye ni una forma de distribuir o desviar la competencia.

mulgación de la Ley Orgánica de Administración Pública (*Gaceta Oficial* N° 37.305 de fecha 17 de octubre de 2001) e intentamos vincular éstos con un marco mucho más amplio, a saber: la sustitución del modelo burocrático weberiano de la administración pública por el modelo de la *nueva gestión pública*, propuesto por el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD) en 1998.

EL ORDEN SOCIAL Y SUS FORMAS: ORDENACIÓN Y ORGANIZACIÓN

A los fines del presente análisis, vamos a entender el orden social como un conjunto constituido por una pluralidad de individuos que cumplen determinadas funciones y ocupan ciertas posiciones con arreglo a un sistema de relaciones relativamente estables o pautadas, y que puede tomar distintas formas conforme a la estructura de su racionalidad, a saber: la organización y la ordenación. Entre ambas formas de ordenación median algunas diferencias que, formuladas en sus términos más sencillos, suponen que la organización es un orden estructurado o que pretende ser estructurado por una racionalidad previa a la realidad ordenada, mientras que la ordenación es un orden estructurado por una racionalidad inmanente a la realidad misma. Sin embargo, las implicaciones de la contraposición de ambos tipos de órdenes es tal que excede a su formulación más sencilla, de allí que estimemos conveniente exponerla en toda su complejidad.² Así, tenemos entonces que:

1. La organización se constituye en vista a la obtención de un fin previamente planteado, para cuya consecución se calculan unos medios y se fijan una secuencia lógica de objetivos, es decir, de unos resultados parciales de cuya integración se obtiene el fin propuesto. En la ordenación no hay planteamiento previo del fin, ni de la secuencia e integración de objetivos, sino que la dialéctica concreta de las cosas conduce a un resultado con un determinado sentido. Lo importante es que en la organización el planteamiento racional es previo a la praxis, mientras que en la ordenación se descubre una racionalidad en la praxis misma.
2. La organización pretende ordenar las cosas sometiéndolas a un plan o modelo arquetípico previamente concebido. En la ordenación, en cambio, el orden no tiene un modelo previo, pues la praxis no sigue a la formulación, sino la formulación a la praxis. En resumen, la organización supone la invención de un sistema a actualizar, la ordenación, el descubrimiento de un sistema ya actualizado.
3. Todo orden exige una conducta pautada y, por tanto, un sistema de reglas de naturaleza axiológica, técnica y de procedimiento. En la organización tales reglas son formuladas racional, abstracta y genéricamente, imaginando una conducta

² Seguimos en este aspecto a M. García-Pelayo (1998). "Contribución a la teoría de los órdenes", en *12 Textos fundamentales de ciencia política*. Caracas: IEP-Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas-UCV, pp. 3-60.

como debida a la que se pretende transformar en conducta efectiva normal. En la ordenación las reglas no se han establecido previamente al conjunto del orden, sino que son decantadas de su desarrollo fáctico, a través de un proceso de transformación de la conducta efectiva en normas y, por tanto, de la normalidad en normatividad. En la organización, a la validez de una norma debe seguir su vigencia, es decir, su cumplimiento normal; en la ordenación, a la vigencia suele seguir la validez, es decir, la pretensión de normatividad.

4. La organización posee un sistema de poder racionalmente estructurado en unas competencias, instancias y autoridades definidas y jerarquizadas con precisión. En cambio, los poderes de la ordenación no surgen de la puesta en vigencia de un plan o de una Constitución, sino de un proceso de condensación fáctico, sea como resultado de la lucha, del compromiso, del reconocimiento de situaciones efectivas de poder, sea de la asunción espontánea de funciones necesarias para la existencia del orden y que son imposibles de llevar a cabo sin la disposición de poder.

5. Por último, en la organización la asignación de funciones se lleva a cabo, en principio, teniendo como criterio la capacidad del sujeto y la utilidad de la tarea, medidas ambas cosas con arreglo a escalas objetivas; en la ordenación, en cambio, ello no sucede necesariamente así y, si se trata de una ordenación tradicionalmente consolidada, tal asignación suele tener lugar con arreglo a criterios adscriptivos.

Como se ve, pues, entre el orden social ordenación y el orden social organización median algunas diferencias de importancia y la construcción del Estado puede tener lugar conforme a ambos tipos de orden, sin embargo, visto que la posición aquí adoptada es prescriptiva —deber ser— y no descriptiva —ser— nos atrevemos a sugerir que la construcción del mismo debe tener lugar conforme a los principios del orden organización, tal como aquí han sido expuestos, de modo que el Estado se nos presenta como el orden organización social por excelencia.

LA COMPETENCIA COMO PRINCIPIO JURÍDICO-POLÍTICO DEL ORDEN ORGANIZACIÓN DEL ESTADO Y SUS FORMAS DE DISTRIBUCIÓN: LA JERARQUÍA, LA DESCENTRALIZACIÓN Y LA DESCONCENTRACIÓN

La construcción del orden social organización del Estado tiene lugar conforme a una serie de principios jurídico-políticos, entre los cuales la competencia desempeña un papel fundamental. Se dice que es un principio jurídico, por cuanto es una técnica, una metodología de organización, y es político, por cuanto está vinculado con la consecución de ciertos fines y, por ende, tiene una carga política. Cuando una sociedad se organiza surge la *potestad pública*, que no es otra cosa que el poder de actuar, y es un poder abstracto y de orden constitucional. Ahora bien, cuando el ejercicio de una determinada potestad pública es atribuido

a un ente u órgano en particular, estamos en presencia de la *competencia*. Así, tenemos entonces que la *potestad pública* es un poder abstracto de orden constitucional, mientras que la *competencia* se refiere a una cualidad atribuida a un órgano o ente para que incida sobre la realidad y se relacione con otros sujetos.

Una vez que hemos expuesto una noción genérica del término competencia, debemos advertir que las peculiaridades de tal término quedan mucho más claras cuando se le compara con la capacidad jurídica. De allí, que en adelante nuestros esfuerzos estén orientados a establecer las diferencias que median entre ambos términos:³

Capacidad jurídica	Competencia jurídica
Está referida a las personas o seres humanos.	Es atribuida a los órganos o entes del Estado.
Proviene de los principios del derecho privado.	Proviene de los principios del derecho público.
Consiste en el reconocimiento de la cualidad de sujetos de derecho a todos los seres humanos por el simple hecho de ser seres humanos.	Se refiere al poder que es atribuido por una norma jurídica a un órgano o ente (persona jurídica) del Estado.
La capacidad es lo normal, lo ordinario, mientras que la incapacidad es lo anormal, lo extraordinario. De allí, que para los particulares rija el principio conforme al cual éstos pueden hacer todo siempre y cuando no esté prohibido por la ley.	Lo normal y lo ordinario es la incompetencia, mientras que lo anormal y lo extraordinario es la competencia. De allí, que para la administración rija el principio conforme al cual ésta sólo puede hacer aquello que está autorizado por la ley.
No requiere de norma previa y expresa.	Requiere de una norma previa y expresa que autorice a un órgano o ente del Estado para el ejercicio de determinadas actividades.
Su ejercicio es voluntario y discrecional.	Su ejercicio es obligatorio y excepcionalmente puede ser de carácter discrecional.
Se puede delegar.	No se puede delegar.
Su ejercicio no amerita ningún tipo de justificación.	Su ejercicio amerita una justificación que recibe el nombre de motivación, y se refiere a los fundamentos de hecho y de derecho con base en los cuales la administración actúa.
Es transferible.	Es intransferible.

Una vez que hemos expuesto las diferencias fundamentales que median entre la capacidad y la competencia, debemos indicar que ambas constituyen un pivote fundamental de un Estado democrático, puesto que el objeto en perspectiva es

³ Es importante reseñar que las diferencias entre la capacidad y la competencia jurídica expuestas aquí constituyen una reproducción parcial de algunas anotaciones que tuvimos ocasión de realizar al interior de la Cátedra Organización Administrativa Venezolana, dictada en la Escuela de Estudios Políticos y Administrativos de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela durante el período lectivo II, 2001. Sin embargo, en relación con ese particular también puede ser consultado A. Brewer Carías, (1991). *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, p. 48.

preservar la libertad de los individuos a través de la limitación del poder del Estado.

Ahora bien, la distribución de la competencia suele tener lugar conforme a distintos esquemas, entre los cuales se cuenta: la jerarquía, la descentralización y la desconcentración.

En relación con el primer esquema, esto es, la jerarquía, debemos señalar que se vincula con el principio de la competencia, porque implica la distribución de ésta por razón del grado, pudiéndose imponer la voluntad del superior sobre el inferior. En todo caso, hay que tener presente que si no existe la misma competencia por razón de la materia, no puede hablarse de jerarquía; puede existir una relación de coordinación, pero en ningún caso una relación jerárquica. Dentro de los efectos de este esquema de distribución de la competencia se cuentan como los más relevantes, los siguientes: 1. El predominio de la voluntad del superior jerárquico sobre la del inferior; 2. La conducción y dirección de la actividad de los inferiores por el superior jerárquico; 3. La potestad que tiene el superior de nombrar y remover los funcionarios inferiores, así como de ejercer la potestad disciplinaria; 4. La posibilidad que tiene el superior jerárquico de delegar competencias en los órganos inferiores; 5. La potestad de control que tiene el superior jerárquico sobre los órganos inferiores, y 6. La posibilidad que tiene el superior de resolver los conflictos que se establezcan entre diferentes órganos que integran la jerarquía.⁴

En relación con el segundo y tercer esquemas, es decir, la descentralización y la desconcentración, debemos señalar que entre éstos median algunas diferencias importantes que esbozamos a continuación.⁵ La distinción entre ambos tipos de esquemas ha sido realizada conforme a algunos criterios, a saber: 1. Si constituyen o no una forma de distribuir la competencia, 2. Si precisan de una disposición legal para su ejecución, 3. Los sujetos entre las cuales ocurre, ya se trate de órganos de un mismo ente o distintos entes o personas jurídicas, 4. Su carácter permanente o temporal, 5. Si implican o no la transferencia de responsabilidad, y 6. Sus tipos.⁶

⁴ Al respecto véase A. Brewer Carías (1991). *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, pp. 63-68.

⁵ Es importante advertir que la exposición en torno a los distintos esquemas para distribuir la competencia constituye una reproducción parcial de algunas anotaciones que tuvimos ocasión de realizar al interior de la Cátedra Organización Administrativa Venezolana, dictada en la Escuela de Estudios Políticos y Administrativos de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela durante el período lectivo II, 2001. Sin embargo, en relación con ese particular también puede ser consultado A. Brewer Carías (1991). *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, pp. 51-81.

⁶ Es importante advertir que, en la exposición respecto a los distintos esquemas para distribuir la competencia que aquí se realiza, han sido incluidos dos esquemas adicionales —la delegación de competencias y la encomienda o delegación de gestión— que suelen ser objeto de discusión y que a nuestro entender resultan útiles.

LOS PARADIGMAS POSBUROCRÁTICOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Descentralización	Desconcentración	Delegación de competencias	Encomienda o delegación de gestión
1. Es una forma de distribuir la competencia o de asignarla originariamente (transfiero competencia)	1. Es una forma de distribuir la competencia o de asignarla originariamente (transfiero competencia)	1. Forma de desviar la competencia (transfiero competencia)	1. No es una forma de distribuir o asignar competencias, ni es una forma de desviar la competencia (no hay transferencia de competencias)
2. Por disposición de una norma jurídica	2. Por disposición de una norma jurídica	2. Por decisión de un órgano superior autorizado por una norma jurídica	2. Se hace por voluntad de un órgano o persona jurídica superior autorizado por una norma jurídica
3. Entre entes o personas jurídicas: intersubjetiva	3. Entre órganos de una misma persona jurídica: interorgánica	3. Entre personas jurídicas y entre órganos	3. Entre personas jurídicas y entre órganos
4. Permanente	4. Permanente	4. Temporal	4. Temporal
5. Transfiero la responsabilidad	5. Transfiero la responsabilidad	5. Transfiero la responsabilidad	5. No transfiero la responsabilidad
6. Tipos de descentralización: - Funcional - Territorial	6. Tipos de desconcentración: - Funcional - Territorial	6. Tipos de delegación: - Intersubjetiva - Interorgánica: * Funcional * Territorial	6. Tipos de encomienda o delegación de gestión: - Encomienda de gestión entre personas jurídicas del mismo nivel político territorial - Encomienda de gestión entre un órgano superior y un órgano inferior

LA DESCONCENTRACIÓN ADMINISTRATIVA Y LA DESCENTRALIZACIÓN FUNCIONAL EN VENEZUELA Y SUS EFECTOS

La proliferación de servicios autónomos sin personalidad jurídica, institutos autónomos, fundaciones, empresas, asociaciones y sociedades civiles del Estado constituyen, sin duda, un fenómeno del Estado contemporáneo, que va aparejado a las tendencias desconcentradoras y descentralizadoras de las estructuras administrativas.

En este sentido, Venezuela tampoco ha escapado al fenómeno universal de crecimiento, generalmente inorgánico, de la administración desconcentrada y descentralizada.⁷ Este fenómeno, hasta cierto punto, puede considerarse como uno

⁷ Para una aproximación a la evolución histórica de los órganos desconcentrados y los entes descentralizados en Venezuela puede consultarse a A. Brewer Carías (1981). *Régimen jurídico de las empresas públicas en Venezuela*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. Da cuenta de los órganos y entes surgidos en el período que va desde 1928 hasta 1979 dividiendo su exposición en tres partes: 1. La descentralización en el Estado tradicional 1928-1945; 2. La descentralización en la posguerra 1945-1958, y 3. La descentralización en el Estado democrático 1958-1979.

de los efectos del tránsito del Estado liberal tradicional abstencionista al Estado social de derecho,⁸ pues éste ante la incapacidad de su estructura tradicional ministerial para asumir los nuevos cometidos que las exigencias económicas y sociales le fueron planteando, optó por establecer estructuras administrativas paralelas a la administración central: la administración desconcentrada y la administración descentralizada funcionalmente.

El crecimiento desbordante de los órganos desconcentrados —en especial de los servicios autónomos sin personalidad jurídica— y los entes descentralizados funcionalmente —institutos autónomos, fundaciones del Estado, empresas del Estado, asociaciones y sociedades civiles del Estado— en Venezuela, y la importancia material y financiera en aumento de la misma, ha planteado innumerables problemas de orden jurídico, administrativo y político, que estimamos necesario destacar para percibir el impacto que las instituciones que la componen han tenido en el contexto de la administración pública.

En primer lugar, es necesario destacar que la actividad administrativa realizada por los entes descentralizados funcionalmente ha producido una transformación total respecto de las formas jurídicas utilizadas por el Estado para su acción. No sólo la noción de establecimiento público o personas jurídicas de carácter público se adoptaban en nuestro ordenamiento jurídico, como entes estatales distintos de las personas públicas tradicionales (república, estados y municipios), fundamentalmente a través de la figura de los institutos autónomos, sino que el Estado convirtió en práctica común la utilización para sus fines de formas típicas de derecho privado, como las fundaciones, sociedades mercantiles y asociaciones civiles.

En segundo lugar, desde el punto de vista administrativo, este crecimiento inorgánico de los órganos desconcentrados —servicios autónomos sin personalidad jurídica— y de los entes descentralizados funcionalmente —los institutos autónomos, fundaciones del Estado, empresas del Estado, asociaciones y sociedades civiles del Estado— provocó una falta de integración de los referidos organismos y entes en los adecuados sectores de actividad pública, y una gran ausencia de coordinación de sus actividades con las de la administración central.

En tercer lugar, la creación sistemática de instituciones autónomas durante las últimas décadas, para atender nuevas necesidades colectivas o nuevos cometidos del Estado a medida que éste aumentaba su proceso intervencionista, provocó que muchas actividades esenciales de la administración hayan escapado, de hecho, al control ministerial. En efecto, el proceso descentralizador funcional de los últimos años provocó que los entes descentralizados fueran asumiendo la

⁸ Respecto a los efectos del tránsito del Estado liberal al Estado social de derecho puede consultarse E. Díaz (1981). *Estado de derecho y sociedad democrática*. Madrid: Taurus; M. García Pelayo (1991). "El Estado social y sus implicaciones", en *Obras completas*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1583-1634.

realización de determinados programas de manera integral, desde la fijación de las políticas y objetivos, y la planificación de la actividad, hasta la ejecución de actividades administrativas necesarias para su realización. Esto originó que en relación con las actividades que se le encomendaron por ley, algunos institutos autónomos la hubieran realizado como si fueran un ministerio, pero sin la orientación debida del Consejo de Ministros, al cual sus directivos no tenían normal acceso, y sin el riesgo de ser objeto de un voto de censura parlamentaria, reservada a los ministros. Esta autonomía provocó, que en muchas ocasiones, algunos institutos autónomos no sólo tuvieran más recursos financieros o presupuestarios que los que puede tener un ministerio, sino una mayor importancia, inclusive política.

Por último, toda esta situación de desintegración sectorial de los entes descentralizados funcionalmente que operan en un sector, entre sí y con el ministerio principalmente interesado en el mismo, provocó una duplicidad y superposición de actividades, consecuencia de la autonomía, algunas veces confundida, desde el punto de vista administrativo, con la autarquía, que ha llevado a los diversos entes de manera aislada a procurarse todos los elementos necesarios para la ejecución de sus actividades, sin tener una visión sectorial de las mismas.

LOS CONTROLES SOBRE LOS ÓRGANOS DESCONCENTRADOS Y LOS ENTES DESCENTRALIZADOS FUNCIONALMENTE⁹

Uno de los principales efectos del proceso de desconcentración y descentralización funcional que se ha producido en todas las administraciones contemporáneas, ha sido la previsión de una serie de controles, muchas veces establecidos aisladamente, mediante los cuales la administración central ha pretendido conducir y vigilar el funcionamiento de los órganos desconcentrados y los entes descentralizados funcionalmente. No obstante, la ausencia de una visión general y de conjunto sobre el problema de la desconcentración y descentralización y, por tanto, del control, ha traído como consecuencia que los controles establecidos para regular las relaciones entre la administración central y tales órganos o entes sean ineficaces o inútiles.

Las formas de control ejercido sobre tales órganos o entes depende de la forma jurídica concreta que les haya sido atribuida. Así, tenemos entonces que puede tratarse de un control jerárquico, un control de tutela, un control accionario o un control establecido a través de órganos administrativos de coordinación y planificación.

⁹ Para una aproximación más exhaustiva al tema de los controles sobre los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente, véase A. Brewer Carías (1983). *Fundamentos de administración pública*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.

El control jerárquico, por su parte, está íntimamente unido al poder jerárquico que ejerce un jefe respecto a sus subordinados, como el que ejerce el ministro sobre el conjunto de los agentes de su servicio. Por ello, el control jerárquico se desenvuelve en el seno de una misma persona jurídica y pone en movimiento relaciones de jefes a subordinados.

El control de tutela, al contrario, pone en relación al Estado con otras personas jurídicas, originando relaciones entre el Estado, guardián del interés general en sentido amplio, con personas de derecho público con intereses propios, y como tal controladas, y se pone de manifiesto a través de la tutela sobre las personas y los actos. La tutela sobre las personas tiene lugar generalmente a través del nombramiento y remoción de los miembros de los cuerpos directivos de los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente por parte de la administración central. Mientras que el control sobre los actos puede cobrar distintas formas: 1. El control de tutela a priori, que tiene lugar a través de las directrices generales, las aprobaciones y autorizaciones previas; 2. El control de tutela concomitante, y 3. El control de tutela a posteriori.

Por último, el control accionario, por su parte, se deriva del control de las acciones de las empresas por parte del Estado y varían en función de los estatutos constitutivos.

LOS CAMBIOS OPERADOS EN EL MARCO REGULATORIO DE LOS ÓRGANOS DESCONCENTRADOS Y LOS ENTES DESCENTRALIZADOS FUNCIONALMENTE EN VENEZUELA

Vistas las consecuencias que en el orden jurídico, político y administrativo ha generado la proliferación de órganos desconcentrados —servicios autónomos sin personalidad jurídica— y entes descentralizados funcionalmente —institutos autónomos, fundaciones del Estado, empresas del Estado, asociaciones y sociedades civiles del Estado— y los deficitarios controles ejercidos sobre éstos por la administración central, debemos señalar que en Venezuela han tenido lugar numerosos intentos por avanzar en la configuración de un régimen jurídico que regule la actividad de tales órganos y entes.¹⁰ Sin embargo, la ausencia de voluntad política y otra serie de externalidades que pudiesen ser objeto de investigación adicional, imposibilitaron la concreción de tales esfuerzos, de modo que

¹⁰ En este sentido se pueden citar, entre otros, los siguientes: Proyecto de Ley de Organizaciones Autónomas, elaborado en 1961 para la Comisión de Administración Pública; Anteproyecto de Ley Orgánica de Institutos Autónomos y Empresas del Estado, elaborado en 1968 para el Ministerio de Hacienda; Proyecto de Ley Orgánica de Entidades Descentralizadas, elaborado en 1972 por la Comisión de Administración Pública; Anteproyecto de Ley del Sistema Nacional de Empresas del Estado, elaborado en 1974 por la Comisión de Reforma Integral de la Administración Pública; Anteproyecto de Ley Orgánica de la Administración Descentralizada, elaborado en 1975 en la Oficina del Ministro de Estado para la Producción Básica y la Coordinación de las Empresas del Estado y los Institutos Autónomos.

durante un extenso período de nuestra historia la administración desconcentrada y descentralizada careció de un sistema normativo.¹¹

En efecto, no es sino hasta la promulgación de la Ley Orgánica de la Administración Pública (publicada en *Gaceta Oficial* N° 37.305 de fecha 17 de octubre de 2001) que tiene lugar la concreción de tales esfuerzos. Los aspectos contemplados en este instrumento normativo son variados, y siendo que en períodos anteriores carecíamos de tal marco normativo, en lo sucesivo nuestros esfuerzos estarán encaminados a realizar un inventario de los aspectos regulados por éste y vincularlos con su articulado.

La mencionada ley consagra un título a los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente, a saber: Título IV de la Desconcentración y de la Descentralización Funcional, que se encuentra dividido en capítulos: 1. *Capítulo I, De la desconcentración*, que regula aspectos, tales como: la desconcentración (artículo 90), el control de los órganos desconcentrados (artículo 91), los servicios autónomos sin personalidad jurídica (artículo 92), los ingresos de los servicios autónomos sin personalidad jurídica (artículo 93), los requisitos del reglamento orgánico que cree un servicio autónomo sin personalidad jurídica (artículo 94) y; 2. *Capítulo II, De la descentralización funcional*, que regula aspectos tales como: los institutos autónomos (artículo 95), los requisitos de la ley por la cual se cree un instituto autónomo (artículo 96), los privilegios y prerrogativas de los institutos autónomos (artículo 97), la sujeción de los institutos autónomos a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (artículo 98), la supresión de los institutos autónomos (artículo 99), las empresas del Estado (artículo 100), la creación de las empresas del Estado (artículo 101), la obligatoriedad de publicación de los documentos de las empresas del Estado (artículo 102), la participación en las empresas del Estado (artículo 103), las empresas del Estado con único accionista (artículo 104), la creación de las empresas matrices (artículo 105), la legislación que rige las empresas del Estado (artículo 106), el registro de la composición accionaria de las empresas donde el Estado tenga participación (artículo 107), las fundaciones del Estado (artículo 108), la creación de las fundaciones del Estado (artículo 109), la obligatoriedad de publicación de los documentos de las fundaciones del Estado (artículo 110), la obligatoriedad del señalamiento del valor de los bienes que integran el patrimonio de una fundación del Estado (artículo 111), la legislación que rige las fundaciones del Estado (artículo 112), las asociaciones y sociedades civiles del Estado (artículo 113), la creación de las asociaciones y sociedades civiles del Estado (artículo 114), las atribuciones del Presidente de la República sobre los entes descentralizados funcionalmente (artículo 115), las limitaciones de adscripción de los entes descentralizados funcionalmente (artículo 116), las atribuciones de los órganos de adscripción respecto de los entes descentralizados adscritos (artículo 117), la obligatoriedad de

¹¹ Recuérdese que lo que existía hasta hace poco era un marco regulatorio para la administración central contenido en la Ley Orgánica de la Administración Central.

publicación de los entes adscritos (artículo 118), la determinación de los indicadores de gestión aplicables para la evaluación del desempeño de los órganos desconcentrados y de los entes descentralizados funcionalmente (artículo 119), la representación de las empresas y fundaciones del Estado (artículo 120), la obligación de información de los entes descentralizados al ministerio de adscripción sobre participaciones accionarias (artículo 121), la incorporación de bienes a los entes descentralizados funcionalmente (artículo 122), la intervención de los institutos autónomos (artículo 123), los requisitos del decreto de intervención (artículo 124), la junta interventora de los institutos autónomos (artículo 125), los resultados de la junta interventora de los institutos autónomos (artículo 126), la cesación de la junta interventora (artículo 127) y la intervención, supresión y liquidación de las fundaciones públicas estatales (artículo 128).

ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y NUEVA GESTIÓN PÚBLICA

Los cambios operados en el marco regulatorio de los órganos desconcentrados —servicios autónomos sin personalidad jurídica— y los entes descentralizados funcionalmente —institutos autónomos, fundaciones del Estado, empresas del Estado, asociaciones y sociedades civiles del Estado— no operan en el vacío, pues éstos guardan relación con una transformación mucho más amplia, a saber: la sustitución del modelo burocrático weberiano de la administración pública por el enfoque de la *nueva gestión pública* formulado por el CLAD en 1998. De allí, que en lo sucesivo *nuestros* esfuerzos estén orientados a exponer los objetivos y las características de la *nueva gestión pública*, para luego vincularlos con algunos aspectos que en relación con los órganos descentralizados y los entes descentralizados han sido consagrados en la Ley Orgánica de la Administración Pública (publicada en *Gaceta Oficial* N° 37.305 de fecha 17 de octubre de 2001).¹²

La *nueva gestión pública* se dispone a completar la tarea del modelo burocrático weberiano —instauración de un servicio público profesional y meritocrático—, pero superando sus escollos fundamentales: su carácter autorreferido y su escasa preocupación por la eficiencia. Es por ello que los cambios propugnados por éste se orientan por: a. La flexibilización organizacional, capaz de hacer más ágiles a los gobiernos; b. El montaje de una red de relaciones más democráticas entre la prestación de los servicios públicos y los ciudadanos-consumidores, y c. La implantación de un modelo contractual y competitivo de acción estatal, a partir del cual se pueda aumentar la eficiencia y efectividad de las políticas. Dentro de las características del enfoque de la nueva gestión pública se cuentan:

1. La profesionalización de la alta burocracia.

¹² Seguimos en este aspecto al Consejo Latinoamericano de Administración para el Desarrollo —CLAD (1998). *Una nueva gestión pública para América Latina*. Caracas: Documentos del CLAD.

2. La transparencia y la responsabilidad de los administradores públicos ante la sociedad.

3. La descentralización de la ejecución de servicios públicos.

4. En el caso de las actividades exclusivas del Estado que permanezcan a cargo del Gobierno central, la administración debe basarse en la desconcentración organizacional, pero siempre teniendo en cuenta que debe existir una separación funcional entre las estructuras responsables de la formulación de políticas y las unidades descentralizadas y autónomas ejecutoras de los servicios.

5. El control de los resultados, contrariamente al control paso a paso de las normas y procedimientos, como se hace en el modelo burocrático weberiano. Vale decir, que ello redundaría en una modificación de las premisas que guiaron a la administración burocrática. En efecto, con el control a posteriori de los resultados: en primer lugar, la premisa orientadora es la confianza limitada y no la desconfianza total en relación con los funcionarios públicos; en segundo lugar, obliga a la organización a definir claramente sus objetivos, analizados en sus aspectos sustanciales y no como procesos administrativos, y en tercer lugar, esto se convierte en un instrumento técnico capaz de hacer que las organizaciones aprendan de sus errores y a partir de ello elaboren sus estrategias futuras.

Ahora bien, el control de resultados requiere la presencia de algunos mecanismos esenciales. El primero de estos mecanismos es el establecimiento de un modelo contractual entre el organismo central y las agencias descentralizadas. Es el denominado contrato de gestión, que tiene como base metas cuantitativas definidas a priori y posteriormente evaluadas. El contrato de gestión también debe definir qué hacer después de la evaluación, en términos de sanciones, premios u otras formas de corregir los errores.

6. La complementación de la mayor autonomía gerencial de las agencias y de sus gestores con nuevas formas de control: a. El control de resultados, realizado a partir de indicadores de desempeño estipulados de forma precisa en los contratos de gestión. b. El control contable de costos, que abarcará no sólo el control de los gastos realizados, sino también el descubrimiento de formas más económicas y eficientes de hacer cumplir las políticas públicas. c. El control por competencia administrada o por cuasimercados, en los cuales las diversas agencias buscan ofrecer el mejor servicio a los usuarios. d. Por último, el control social por medio del cual los ciudadanos evaluarán los servicios públicos o participarán en la gestión de los mismos.

7. El reconocimiento de la existencia de un espacio público no estatal,¹³ que comprende la capacidad de la sociedad para actuar en asociación con el Estado

¹³ Para una aproximación al concepto de espacio público no estatal puede consultarse a N. Cunill Grau (1997). *Repensando lo público a través de la sociedad (nuevas formas de gestión pública y de gestión social)*. Caracas: Editorial Nueva Sociedad.

en el suministro de servicios públicos, ya sea en el control, en la producción, siempre y cuando aquél continúe actuando en la formulación general, la regulación y el financiamiento de las políticas sociales y de desarrollo científico y tecnológico.

8. La orientación de suministros hacia el ciudadano usuario, lo que se pone de relieve en la necesaria participación de éstos, tanto en la evaluación como en la gestión de las políticas públicas.

9. El aumento de la responsabilidad del servidor público en tres aspectos: a. Ante la sociedad, tornando la administración pública más transparente y orientada a la rendición de cuentas; b. Ante los políticos electos en términos de la democracia representativa, sean del gobierno o sean de la oposición y c. Ante los representantes formales o informales de la sociedad, que estén actuando en el ámbito de la esfera pública no estatal.

Una vez esbozados los objetivos y características de la nueva gestión pública diremos que, estas en su mayoría se encuentran presentes en la Ley Orgánica de Administración Pública. Sin embargo, siendo que la tarea que se nos ha encomendado supone sólo la revisión de aquellos aspectos concernientes a la regulación de los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente, debemos señalar que las características que es dable rastrear son las siguientes:

En primer lugar, aquella característica conforme a la cual, en caso de las actividades exclusivas del Estado que permanezcan a cargo del Gobierno central, la administración debe basarse en la desconcentración organizacional, pero siempre teniendo en cuenta que debe existir una separación funcional entre las estructuras responsables de la formulación de políticas y las unidades descentralizadas y autónomas ejecutoras de los servicios. En este sentido es expresivo el artículo 117 de la Ley Orgánica de Administración Pública que, refiriéndose a las atribuciones de los órganos de adscripción respecto de los órganos desconcentrados y entes descentralizados adscritos, señala el papel que éstos desempeñan en la definición, coordinación, supervisión, control y evaluación de la política a desarrollar por aquéllos.

Artículo 117. Los ministerios u otros órganos de control, nacionales, estatales, de los distritos metropolitanos o municipales, respecto de los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente que le estén adscritos, tienen las siguientes atribuciones.

1. Definir la política a desarrollar por tales entes, a cuyo efecto formularán las directivas generales que sean necesarias.
2. Ejercer permanentemente funciones de coordinación, supervisión y control.
3. Evaluar en forma continua el desempeño y los resultados de su gestión e informar oportunamente al Presidente o Presidenta de la República, gobernador o gobernadora, alcalde o alcaldesa, según corresponda.

4. Informar trimestralmente al organismo u órgano nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal, encargado de la planificación acerca de la ejecución de los planes por parte de los entes.
5. Proponer al Presidente o Presidenta de la República, gobernador o gobernadora, o alcalde o alcaldesa, según corresponda, las reformas necesarias a los fines de crear, modificar o eliminar las entidades descentralizadas funcionalmente que respectivamente le estén adscritas.
6. Las demás que determinen las leyes nacionales, estatales y las ordenanzas y sus reglamentos.

En segundo lugar, aquella característica conforme a la cual la mayor autonomía gerencial de las agencias y de sus gestores debe complementarse con nuevas formas de control, entre las cuales el control de resultados realizado a partir de indicadores de desempeño juega un papel fundamental. En este sentido es expresivo el artículo 119 de la Ley Orgánica de Administración Pública que, refiriéndose a la determinación de los indicadores de gestión aplicables para la evaluación de desempeño, establece:

Artículo 119. El ministerio u órgano de control nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal a cargo de la coordinación y planificación determinarán los indicadores de gestión aplicables para la evaluación del desempeño institucional de los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente, de conformidad con el reglamento respectivo. Como instrumento del control de tutela sobre el desempeño institucional, se suscribirán compromisos de gestión, de conformidad con la presente Ley, entre entes descentralizados funcionalmente y el respectivo ministerio u órgano de adscripción nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal, según sea el caso.

Por último, aquella característica conforme a la cual lo que debe privar es el control sobre los resultados antes que el control paso a paso de las normas y procedimientos, lo cual supone la existencia de algunos mecanismos esenciales: el primero de estos mecanismos es el denominado compromiso de gestión, mientras que el segundo se refiere al condicionamiento de la concesión de partidas presupuestarias al cumplimiento de determinados objetivos. En este sentido es expresivo el artículo 132 de la Ley Orgánica de Administración Pública que, referido a los compromisos de gestión sobre condicionamiento de transferencias a entidades descentralizadas funcionalmente, establece:

Artículo 132. La República, por órgano de los ministerios de adscripción, bajo la coordinación de la Vicepresidencia de la República, podrá condicionar las transferencias presupuestarias a las entidades descentralizadas funcionalmente, cuya situación financiera, de conformidad con la correspondiente evaluación por parte de los órganos de control interno, no permita cumplir de manera eficiente y eficaz su objetivo.

Dichas condiciones serán establecidas en un compromiso de gestión, en el cual se determinarán los objetivos y programas de acción con el fin de

garantizar restablecimiento de las condiciones organizacionales, funcionales y técnicas para el buen desempeño del ente, de conformidad con los objetivos y funciones señalados en la norma de creación y con las políticas de gobierno.

ANOTACIONES FINALES

Ya delineados los principales cambios operados en el marco regulatorio de los órganos desconcentrados —servicios autónomos sin personalidad jurídica— y los entes descentralizados funcionalmente —institutos autónomos, fundaciones del Estado, empresas del Estado, asociaciones y sociedades civiles del Estado— operados con ocasión de la promulgación de la Ley Orgánica de la Administración Pública (publicada en *Gaceta Oficial* N° 37.305 de fecha 17 de octubre de 2001) y su inserción en el marco más general de la sustitución del paradigma burocrático weberiano por el enfoque de la *nueva gestión pública* debemos señalar que, si bien éstos se nos muestran como un gran avance frente a los deficitarios controles instituidos hasta ese entonces: el control de jerárquico, el control de tutela y el control accionario, y las lamentables consecuencias que en el plano jurídico, administrativo y político se produjeron por la ausencia de un marco legal que regulase tales sectores, su verificación en la práctica depende de otras variables, entre las cuales se cuenta el desarrollo de una cultura institucional, pues, como se sabe, una de las peculiaridades de nuestro discurrir ha sido la incongruencia entre las conductas prescritas por las normas jurídicas y las conductas verificadas en la práctica.

Sin embargo, es importante advertir que los cambios que se operan en este orden de la realidad, a diferencia de los ocurridos en el plano normativo, suelen ser imperceptibles y lentos, de modo que habrá de transcurrir algún tiempo para la constatación de tales cambios en la praxis real. No obstante, ello no nos conduce a abdicar de la particular concepción del Estado que aquí hemos defendido, conforme a la cual éste se vértebra con base en una racionalidad previa a la realidad ordenada —orden organización—, pues lo otro sería fundar al Estado con base en una racionalidad inmanente a la realidad —orden ordenación—, o lo que es lo mismo, legitimar una situación que se nos presenta como indeseable— la ausencia de un marco regulatorio de los órganos desconcentrados y los entes descentralizados funcionalmente.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

BREWER CARIAS, A. (1981). *Régimen jurídico de las empresas públicas en Venezuela*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.

_____ (1983). *Fundamentos de la administración pública*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.

BREWER CARÍAS, A. (1991). *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.

CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO —CLAD (1998). *Una nueva gestión pública para América Latina*. Caracas: CLAD.

CUNILL GRAU, N. (1997). *Repensando lo público a través de la sociedad (Nuevas formas de gestión pública y de gestión social)*. Caracas: Editorial Nueva Sociedad.

DÍAZ, E. (1981). *Estado de derecho y sociedad democrática*. Madrid: Taurus.

GARCÍA PELAYO, M. (1991). "El Estado social y sus implicaciones", en *Obras completas*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

_____ (1998). "Contribución a la teoría de los órdenes", en *12 textos fundamentales de ciencia política*. Caracas: IEP, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, UCV.

LEYES CONSULTADAS

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (1999). "Constitución de la República Bolivariana de Venezuela". *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N° 36.860 de 30 de diciembre de 1999 y reimpressa, por error material, en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, N° 5.453 Extraordinario, de 24 de marzo.

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (2001). "Ley Orgánica de la Administración Pública". *Gaceta Oficial* N° 37.305 de fecha 17 de octubre.