

RECENSIÓN DE LA OBRA “DE LA FUNCIÓN CONSULTIVA CLÁSICA A LA BUENA ADMINISTRACIÓN: EVOLUCIÓN EN EL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO”

Por Prof. Mirko A. Maldonado-Meléndez. Doctor por la EHU/UPV

Edit. Marcial Pons, Madrid, 2021 (130 páginas), de Eva María Menéndez Sebastián

En tiempos de crisis y de cambios en los tejidos de la sociedad latinoamericana, aparece esta obra importante que aquí se recensiona, de autoría de la profesora Eva M^a. Menéndez Sebastián, catedrática de derecho administrativo de la Universidad de Oviedo. Trabajo que testimonia, por un lado, la nueva relación entre el Estado y la sociedad, pero también explica de modo claro y conciso la transición de la clásica función consultiva a la buena administración, como corolario del cumplimiento del interés general y la satisfacción de las necesidades públicas en cuanto fines de la administración. Una administración que, en tiempos de crisis, no conoce de confinamientos ni distanciamiento social, sino que se encuentra más presente que nunca, a través de medios materiales y personales (incluso hoy de modo remoto), que la doctrina conoce como “la buena administración”.

Esta noción dogmática que se vincula de modo directo con la eficiencia y la eficacia, con el correcto comportamiento y funcionamiento del quehacer administrativo y de sus funcionarios¹, que hoy en día, ha penetrado en las estructuras jurídicas de diversos países de Latinoamérica, impregnando a su vez la doctrina y la jurisprudencia local.

1. Vease, los siguientes trabajos: Maldonado-Meléndez, M., Bringas Gómez, M., La integridad, el Buen gobierno y la Buena administración en la contratación pública: Manual para funcionarios y servidores públicos. Edit. Gaceta jurídica, Lima, 2021.

Ademas en: Maldonado-Meléndez, M.A., “Buen gobierno y buena Administración (como principios) en los procesos de contratación pública peruana: ¿discrecionalidad o ilegalidad? Entre la ética pública y el conflicto de intereses en el Derecho Administrativo”. En AAVV: La buena administración y la ética pública en el Derecho Administrativo - Libro conmemorativo del XXV Aniversario del acceso a la cátedra del Profesor Jaime Rodríguez-Arana Muñoz., Tomo I., Fernández Carballal, A., Morandini, F. y González Maldonado, M. A. (coords.), Edit. Grupo Editorial Ibáñez., Bogotá., 2020. Y en la obra colectiva: “Las contrataciones públicas y la buena gobernanza: hacia la construcción de un derecho fundamental en el Perú y en Iberoamérica”. En AAVV: Colección de monografías. Contrataciones públicas en el marco de los derechos sociales fundamentales. Rodríguez-Arana, J. (dir.). Morandini, F. y Fernández, A. (coords.). Edit. Instituto Nacional de Administración Pública, págs. 41- 68. Madrid., 2017.

En esta monografía, la profesora Menéndez atestigua la visión europea primigenia sobre la buena administración desde su perspectiva estricta, su nacimiento en el Consejo de Estado francés y su evolución como producto final de la función consultiva, en dos capítulos redactados de modo riguroso (solvente) y ágil. Corroborando así, no solo su *expertise* académico sobre el tema tratado sino el reconocimiento institucional bien ganado a nivel nacional e internacional, al punto que hoy en día es la responsable (por mérito propio) de la Red Eurolatinoamericana de Buen gobierno y Buena administración.

A mi juicio, este libro y la temática tan vigente hoy día, merece ser destacado por las razones siguientes: es una obra en formato ligero, de un poco más de 130 páginas, cuyos capítulos están redactados de manera pulcra, con un índice que nos asoma a una temática muy bien estructurada con miras al objetivo que persigue la obra: la importancia de la función consultiva como motor de la buena administración y su rol en el estado social y democrático de derecho.

La pertinencia de la obra de la profesora Eva María Menéndez, en estos tiempos de cambios disruptivos en inevitable camino a la llamada “nueva normalidad” en el ámbito de la administración digital, resulta plenamente aplicable al uso de la función consultiva como materialización el principio de buena administración en el seno del derecho administrativo contemporáneo² y, por ende, volcado en nuestra vida cotidiana. Y, como señala la autora, es necesario emplear los medios adecuados en su consecución.

Entrando en el análisis de la obra, apreciamos que la misma consta de una introducción al tema y dos capítulos que, por su lenguaje directo, preciso y sugerente, e invitan al amable lector a leerlo de un tirón.

2. Y también su aplicación en la contratación pública en Latinoamérica. Ver a Maldonado Meléndez, M.A., “La Contratación de la obra pública y las causales de rescisión por actos de corrupción: hacia la creación de un sistema compliance en la contratación pública global latinoamericana”. En: Compliance e integridad en el sector público. Castillo Blanco, F. (coord.). Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 334-366., 2019. Proyecto I+D DER2016-79920-R, “La lucha por la ética y contra la corrupción: empleo y contratación del sector público, urbanismo y actividad de fomento de los poderes locales”, Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, investigador personal Federico Castillo Blanco. Para mayor abundamiento se puede consultar: “[L]os Tribunales de mercado: una justicia altamente especializada”, columna de opinión, en suplemento económico Cash del diario *La Industria de Trujillo*, de fecha 16/04/2019.

En el capítulo primero (págs. 15 a la 68), con cuatro puntos medulares, vemos cómo la autora nos remonta en el tiempo para plantear cómo es que el término de “buena administración” fuera referido por el profesor Maurice Hauriou, en su comentario a la decisión del Consejo de Estado, de fecha 29 de marzo de 1901 (pág. 18). A decir de la autora, este principio juega un papel fundamental en la construcción misma del derecho administrativo europeo y que, a pesar de ello, a la fecha no se han definido muy bien sus contornos ni se ha reconocido de manera suficiente la finalidad que éste cumple. Y es por ello mismo que, cuando menos, debería dotársele de cierta estabilidad e integrársele como una noción propia de nuestra disciplina y, en general, dentro del propio derecho público.

Resalta, a su vez, este apartado primero, la necesidad actual de permitir una aproximación a una posible noción jurídica de buena administración, además de una distinción respecto de conceptos como “buen gobierno” o “buena gobernanza”, además de funcionalidades prácticas de la noción de buena administración, a fin de hacerla efectiva, contribuyendo con ello al estado social y democrático de derecho.

Comparto la visión de la profesora, en el sentido de que el concepto de buena administración es también un principio orientador de la actuación del funcionario en las diversas esferas de la Administración Pública, que se manifiesta en un servicio eficaz y eficiente, transparente, predecible, a favor del ciudadano. Y que, a la vez, es el derecho fundamental del administrado (ciudadano) a recibir de la Administración un servicio diligente y eficiente, acorde a sus necesidades y a tono con el interés general.

Posteriormente, la profesora Menéndez, en una clara alusión al término de la función consultiva y su carácter expansivo, aborda en el capítulo segundo (pág.69 a la 112), partiendo de una breve introducción, el relevante tema de la función consultiva en el sentido amplio, para luego realizar una propuesta de clasificación de la labor de asesoramiento atendiendo su naturaleza y finalidad. A su turno, desarrolla la figura del Consejo de Estado al ejercer la función consultiva como manifestación de la concepción del Estado establecida por la Constitución, identificando a dicha función como motor de la buena administración. Enfatiza la autora el importante papel que ejerce la función

consultiva y que va más allá de un mero control de legalidad, sino que abarca también la búsqueda de la solución más adecuada al cumplimiento de una buena administración, pasando por el rol que cumple la función consultiva en la calidad del proceso de elaboración de normas.

Por todo lo anterior, se aprecia que es en esta parte el libro que se da noticia sobre una cuestión tradicional pero evolutiva de la función de asesoramiento, como una preclara concreción del derecho a la buena administración dentro del Estado social y democrático de derecho³.

En adición a estos dos capítulos, encontramos profundas reflexiones a modo de conclusiones perfectamente compartibles (pág. 113 al 118). En ellas, la autora afirma que la buena administración y su aplicación constituyen una verdadera concreción del derecho al servicio de la democracia y garantía del fortalecimiento del Estado social de derecho, siendo la función de los órganos de asesoramiento una de carácter esencial para su realización en lo cotidiano, función consultiva que es consolidadora de la buena administración. Y porque una aplicación escrupulosa de la ley significa hacer realidad la democracia, manifestación real y cierta, puesto que el ciudadano es la base de la sociedad y el Estado (artículo 1º de la Constitución Política del Perú, relativo a la defensa de la persona humana)⁴.

En suma, se puede afirmar que el sólido contenido desarrollado por la autora, unido a una potente bibliografía (pág. 119 a 130) de casi 200 autores consultados, con una fuerte presencia española, francesa e italiana, convierten a esta monografía en verdadera joya de imprescindible consulta.

3. Cfr. El artículo 43º de la Constitución peruana de 1993, que señala: “Estado democrático de derecho. Forma de Gobierno.

La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana.

El Estado es uno e indivisible.

Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes”. Concordante con el artículo 3º que señala: “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.

Mientras que los alcances del Estado social de derecho, ver los fundamentos jurídicos 1 al 10, de la STC que recae en el Exp. N.º 0048-2004-AI/TC, de fecha 01 de abril de 2005.

4. Que señala: “[L]a defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

La obra recensionada conforma, en definitiva, un monográfico que abona a sostener la importancia y prevalencia de la buena administración en el Estado social y democrático de derecho y permiten enriquecer la visión de este fenómeno que hoy se divulga. Por ello, es un deber ineludible para mí el recomendar ampliamente la pronta lectura de esta obra, que destaca por su calidad y contribuye de manera importante a la doctrina de la buena administración, que con gran solvencia maneja la autora.

Prof. Dr. Mirko A. Maldonado Meléndez⁵

5. Doctor en derecho por la Universidad del País Vasco (EHU/UPV) y Master de la Universidad Pompeu Fabra (España), Cod. ORCID. N° 0000-0003-0024-5684, Investigador de Grupo de Investigación Red Cosmos Público-CIGOB, profesor del claustro docente de la Escuela de Gobierno Local de la UIM (Granada-España) y Presidente del Instituto Peruano de Buen Gobierno y Buena Administración y, miembro del Comité Académico de OFCA (Buenos Aires - Argentina) y de ASIER, e-mail: mr.mamm3@gmail.com