

FUNDAMENTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LAS ADMINISTRACIONES INDEPENDIENTES

Por
LUIS ALBERTO POMED SÁNCHEZ
Universidad de Zaragoza

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. 1. *Breve cronología del proceso de creación de Administraciones Independientes en nuestro Derecho público.* 2. *Algunas notas comunes a las diversas Administraciones Independientes.*—II. LAS ADMINISTRACIONES INDEPENDIENTES EN EL DERECHO COMPARADO. 1. *Las Agencias Reguladoras Independientes estadounidenses.* A) Origen y desarrollo de las Agencias Reguladoras Independientes. B) Los ataques a las Agencias Reguladoras Independientes en la última década. 2. *Las Autoridades Administrativas Independientes francesas.* 3. *Características comunes a las Agencias Reguladoras Independientes y a las Autoridades Administrativas Independientes.*—III. LAS ADMINISTRACIONES INDEPENDIENTES EN EL DERECHO ESPAÑOL. 1. *Primeros pasos en la escala de la independencia.* 2. *Las Administraciones Independientes en el Derecho español.* A) Las Administraciones Independientes y el fenómeno de la huida del Derecho administrativo general. B) La atenuación de la relación de instrumentalidad. 3. *En defensa de la constitucionalidad de las Administraciones Independientes.*—IV. RECAPITULACIÓN.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto llevar a cabo una aproximación a los caracteres comunes de las denominadas Administraciones Independientes, defendiendo, al tiempo, la plena conformidad de esta fórmula organizativa con los postulados constitucionales relativos a las Administraciones públicas.

Dos datos conviene tener presentes antes de emprender el estudio. De un lado, la importación a nuestro país de este tipo de Administraciones institucionales es un hecho reciente, como tendremos ocasión de comprobar, lo que en buena medida explica la escasa atención prestada hasta la fecha por la doctrina a la problemática que presenta esta solución organizativa (1). Por otra parte, se trata con ellas de articular nuevas formas de intervención en la vida social,

(1) *Vid.* sobre esta figura, con carácter general, J. M. SALA ARQUER, *El Estado neutral. Contribución al estudio de las Administraciones independientes*, «REDA», núm. 42, 1984, págs. 410 y ss.; F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Los Organismos autónomos en el Derecho público español: Tipología y régimen jurídico*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1987, págs. 315 y ss., que emplea el término *Organismos Autónomos neutrales*. A. BETANCOR RODRÍGUEZ, *Las Administraciones independientes: un reto para el Estado democrático de Derecho*, Madrid, 1991, inédito, y R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho administrativo*, tomo II, págs. 249 y ss., Marcial PONS, Madrid, 1992.

de buscar nuevos títulos de legitimación de la acción de los poderes públicos.

Como quiera que nos encontramos ante la importación de soluciones organizativas ya ensayadas en otros Ordenamientos, parece oportuno comenzar el análisis de las Administraciones Independientes partiendo de las experiencias vividas en aquellos países en los que las mismas presentan ya una dilatada trayectoria tras de sí. Razón por la cual nos detendremos en el examen de las Agencias Reguladoras Independientes estadounidenses y de las Autoridades Administrativas Independientes francesas. Las primeras constituyen el antecedente histórico de este modelo de organización de la Administración pública; en cuanto a las segundas, aun cuando presentan características propias que las alejan tanto de las Agencias Reguladoras Independientes norteamericanas, como de las Administraciones Independientes españolas, pueden ser calificadas como el ejemplo más representativo de este tipo de Administraciones fuera del mundo jurídico anglosajón.

Posteriormente, situaremos a las Administraciones Independientes españolas en lo que podemos denominar la *escala de la independencia*; expresión esta con la que nos referimos a un conjunto de instancias administrativas que desarrollan sus funciones al margen de la línea jerárquica que estructura el edificio organizativo de las Administraciones públicas. Diferenciar las Administraciones Independientes de otras figuras más o menos afines requiere, indudablemente, identificar las características propias de las primeras. De este modo, si la atribución a las mismas de personalidad jurídica las distingue de los órganos administrativos que ejercen su actividad con una cierta independencia, la atenuación de la relación de instrumentalidad respecto de las Administraciones territoriales representa una nota propia en relación con el conjunto de las Administraciones institucionales. Al lado de estos caracteres propios, aparece un dato que permite integrar a las Administraciones Independientes en la evolución del régimen jurídico de las Administraciones institucionales, cual es la opción por un Derecho estatutario singular, que pone de manifiesto la huida del Derecho administrativo general.

Para concluir, se defiende en estas páginas, tal y como ya se ha adelantado, la plena constitucionalidad de las Administraciones Independientes españolas. Al igual que ha sucedido en los Estados Unidos y en Francia, comienzan a surgir voces que ponen en cuestión la conformidad de esta fórmula organizativa con algunos preceptos de nuestra Ley Fundamental y en especial con el artículo 97 de la Constitución. Se trata de pronunciamientos críticos, sumamente interesantes, pero que tal vez convenga matizar y a los que cabe

oponer otras aproximaciones al problema más acordes con la adecuación de las Administraciones Independientes a los postulados constitucionales aplicables a las Administraciones públicas.

1. *Breve cronología del proceso de creación de Administraciones Independientes en nuestro Derecho público*

Tal y como ya se ha apuntado con anterioridad, la aparición de las Administraciones Independientes en nuestro Ordenamiento es un fenómeno ciertamente reciente (2). Concretamente, las primeras Administraciones de este tipo nacieron al mundo del Derecho en el año 1980. Así, la Ley 4/1980, de 10 de enero, procedió a la creación del Ente Público Radio Televisión Española; meses después, el artículo 1 de la Ley 15/1980, de 22 de abril, del Consejo de Seguridad Nuclear, definía a éste como *Ente de derecho público independiente de la Administración Central del Estado*. Por último, la Ley 30/1980, de 21 de junio, de Órganos Rectores del Banco de España (LORBE), profundizando en la reforma estructural de nuestro Banco Central, iniciada con la Ley de Bases de Ordenación del Crédito y la Banca, de 14 de abril de 1962, venía a cerrar la primera etapa de creación de Administraciones Independiente (3).

La proliferación de este tipo de Administraciones en 1980 se explica, a buen seguro, por la necesidad en que entonces se encontraba el Gobierno minoritario de Unión de Centro Democrático de contar con la aquiescencia de la oposición para regular determinados sectores de intervención pública que podemos calificar como especialmente *sensibles* (4).

El cuarto supuesto de Administración Independiente no surgirá hasta 1988, con ocasión del proceso de reforma del mercado de valores, llevado a cabo por la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores. El artículo 13 de la citada Ley, inspirándose en el

(2) Téngase presente que nos referimos a la aparición de las Administraciones Independientes como fenómeno nuevo, sin olvidar la existencia de precedentes en la historia de nuestra Administración pública, como habrá ocasión de comprobar más adelante.

(3) En relación con el Banco de España, conviene no olvidar la presentación por el Gobierno del Proyecto de Ley de Autonomía del Banco de España («BOCG», Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 128, de 1 de febrero de 1993), que pretendía ampliar considerablemente el ámbito de independencia de esta institución. Dicho Proyecto, con el que se trataba de adecuar el Estatuto del Banco a las previsiones del Tratado de la Unión Europea relativas a los Bancos centrales nacionales, decayó como consecuencia de la disolución anticipada de las Cortes. A su vez, el Gobierno surgido de las elecciones de junio del presente año ha aprobado un Proyecto de Ley que recupera, en lo sustancial, el carácter citado. Al tiempo de redactar el presente estudio el nuevo Proyecto no había sido remitido todavía a las Cortes.

(4) *Vid.* a este respecto, F. LÓPEZ RAMÓN, *El Consejo de Seguridad Nuclear: un ejemplo de Administración independiente*, núm. 126 de esta REVISTA (1991), pág. 197.

modelo de la *Securities and Exchange Commission* estadounidense, creaba la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV), a la que se calificaba de *pieza central de la reforma* en el preámbulo de la propia Ley (5).

El quinto y último ejemplo de Administración Independiente existente hasta la fecha en nuestro Derecho público lo representa la Agencia de Protección de Datos, respecto de la cual el artículo 34.2 de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, afirma que *actúa con plena independencia de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus funciones*.

Hasta aquí la enumeración de las Administraciones Independientes actualmente existentes en el Derecho público español, con mención expresa de sus normas de creación (6). A partir de dicha enumeración y antes de abordar el estudio en profundidad de los elementos caracterizadores de este tipo de Administraciones, podemos apuntar ya unas primeras notas comunes a las mismas.

2. *Algunas notas comunes a las diversas Administraciones Independientes*

Como puede observarse, las diferentes Administraciones Independientes que actúan en nuestro país han sido creadas en circunstancias políticas y económicas muy diferentes. De este modo, en tanto que las tres primeras surgieron en un contexto parlamentario caracterizado por la ausencia de una mayoría estable, esta nota no concurre en las dos últimas figuras mencionadas, toda vez que sus respectivas leyes de creación fueron aprobadas en sendas legislaturas dominadas por Gobiernos socialistas con mayoría absoluta en ambas Cámaras.

Por lo que hace a las circunstancias económicas, podemos observar cómo la aparición de Administraciones Independientes destinadas a regular determinados sectores de la vida económica —en concreto, el sistema financiero—, no se corresponde directamente con épocas de crecimiento o de crisis de nuestra economía. De tal suerte que, mientras que la LORBE es aprobada en plena crisis bancaria, la reforma del mercado de valores se afronta en un momento de un relativo despegue económico.

(5) Acerca de la influencia del sistema norteamericano de intervención pública en el mercado de valores, *vid.* por todos A. JIMÉNEZ BLANCO, *Derecho público del Mercado de Valores*, Ceura, Madrid, 1989, en especial, pág. 190.

(6) Adviértase, en todo caso, que el legislador tan sólo ha afirmado de forma precisa la independencia en dos supuestos: el Consejo de Seguridad Nuclear y la Agencia de Protección de Datos.

A pesar de estas diferencias, puede observarse ya a primera vista la concurrencia de una serie de características comunes a las diferentes Administraciones Independientes. En primer término, todas ellas están llamadas a actuar sobre sectores especialmente *sensibles* de intervención pública. Una mera relación de los mismos así lo pone de manifiesto: radio y televisión, energía nuclear, sistema crediticio y financiero y, en fin, uso de la informática.

En segundo lugar, el propósito que se persigue encomendando a las citadas Administraciones Independientes dicha actuación no es en modo alguno el de proceder a la constitución de Ordenamientos jurídicos sectoriales, lo que únicamente sucede en la ordenación del sistema financiero. Antes bien, se trata de asegurar el alejamiento de las instancias de intervención de la lucha política partidista. Que ello se consiga depende, en gran medida, de los propios contendientes en esta lucha.

Finalmente, al requisito constitucional de la objetividad de la Administración pública, este modelo organizativo añade otra nota caracterizadora, el de su neutralidad. Se trata de alcanzar objetivos (la transparencia informativa, la seguridad nuclear, la estabilidad monetaria, el buen funcionamiento del mercado de valores, o la defensa de la intimidad frente al uso indebido de la informática) que afectan al conjunto de la sociedad y cuya proyección temporal se extiende más allá de la vida de los Gobiernos de turno.

II. LAS ADMINISTRACIONES INDEPENDIENTES EN EL DERECHO COMPARADO

La referencia al Derecho comparado al analizar las Administraciones Independientes resulta inexcusable, toda vez que nos encontramos ante un modelo organizativo importado de otros Ordenamientos. Conviene así tener presentes las experiencias vividas en aquellos países donde mayor desarrollo hayan podido conocer las Administraciones Independientes, tanto más cuanto que ello nos ayudará a identificar problemas comunes, a apuntar lo que pueda ser la posible evolución futura de este tipo de Administraciones en nuestro Derecho.

La referencia al Derecho público norteamericano al estudiar la figura de las Administraciones Independientes se explica por dos motivos. En primer lugar, porque fue en Estados Unidos donde tuvo lugar el nacimiento de este tipo de Administraciones y donde éstas han conocido su mayor desarrollo, al hilo de la creciente intervención pública en los diversos sectores de la vida social. En segundo

término, porque, con ocasión del cuestionamiento de esa misma intervención, se ha producido un debate en la doctrina estadounidense acerca de la constitucionalidad de las Agencias independientes que, con más o menos variaciones, se ha reproducido en todos los países que han importado esta construcción (7).

De entre esos países nos interesa detenernos en la experiencia vivida en Francia. En este caso, no deja de resultar significativa la importación por el Estado paradigma de la Administración continental, de corte bonapartista, de una creación originaria del Derecho público estadounidense. Al propio tiempo, interesa examinar los intentos llevados a cabo por los diversos operadores jurídicos para conseguir una convivencia pacífica entre los principios y las reglas que han disciplinado tradicionalmente la actuación de la Administración francesa y los nuevos modos que han impuesto las llamadas Autoridades Administrativas Independientes.

1. *Las Agencias Reguladoras Independientes estadounidenses*

Abordaremos el estudio de las Agencias Reguladoras Independientes existentes en el Derecho público de los Estados Unidos con ayuda del método histórico. Ello nos permitirá situar la evolución conocida por las Agencias Independientes en unas coordenadas que nos ayudarán a comprender los cambios de actitud de los diversos poderes públicos frente a estas Agencias y los intentos, siempre presentes, de reducir su independencia.

De este modo, seguiremos la trayectoria de este tipo de Administraciones desde sus orígenes, que se sitúan a finales del pasado siglo, hasta la actualidad. Más concretamente, hasta la presidencia del republicano G. Bush, caracterizada, al igual que la de su predecesor en el cargo, el también republicano R. Reagan, por tratar de transformar el conjunto de las Agencias Independientes en Agencias Ejecutivas, asegurando así su plena subordinación a la política del Gobierno.

A) Origen y desarrollo de las Agencias Reguladoras Independientes

El nacimiento de las Agencias Reguladoras Independientes tuvo lugar con ocasión de la aprobación, en 1887, de la Ley de Comercio Interestatal. Esta Ley reflejaba el *intento de frenar los abusos cometi-*

(7) Es este un dato que conviene tener presente: la importación de esta figura organizativa no es, en modo alguno, un fenómeno exclusivo de nuestro país. Así, acerca de las Autoridades Administrativas Independientes italianas, *vid.* C. FRANCHINI, *Le Autorità Amministrative Indipendenti* «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», núm. 3 (1988) y A. MASSERA, «Autonomia e indipendenza nell'Amministrazione dello Stato», en

dos por determinadas empresas privadas en el ámbito de las actividades industriales de indudable interés público (8).

La Ley de Comercio Interestatal constituyó un hito fundamental en la evolución del Derecho público norteamericano por dos motivos básicos. En primer lugar, se puede decir que con ella comienza el desapoderamiento de los Estados federados en el ámbito de las competencias económicas (9). Por otro lado, la Ley en cuestión inicia el proceso de regulación pública de actividades privadas. Hasta tal punto que se ha llegado a ver en la misma el acta de nacimiento del Derecho administrativo estadounidense (10).

Scritti in Onore di Massimo Severo Giannini, III, págs. 549 y ss., Giuffrè, Milán, 1988. En torno a los *quangos* británicos (*quasi autonomus non governmental organizations*), vid. A. BETANCOR RODRIGUEZ, *Las Administraciones Independientes: Un reto para el Estado democrático de Derecho*, págs. 57 y ss., Madrid, 1991, inédito, y H. MACHIN, «L'expérience britannique», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dirs.), *Les autorités administratives indépendantes*, op. cit., págs. 235 y ss.

(8) Vid. L. MARTÍN-RETORTILLO, *Energía nuclear y Derecho*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1964, pág. 56. Por su parte, L. M. FRIEDMAN, *A history of American Law*, Simon & Schuster, New York, 1973, pág. 384, afirma que la ley fue producto de la necesidad de articular un gran mercado nacional y, al mismo tiempo, de dar satisfacción a una amplia clase media, que no veía reflejadas sus aspiraciones en los planteamientos del darwinismo social por entonces imperante. El origen último de la ley debe buscarse en los abusos cometidos por las Compañías ferroviarias y, en general, por toda la gran industria, que se hicieron especialmente patentes en las zonas agrícolas del medio-oeste. Surgió así, entre los agricultores de dichas zonas, el movimiento conocido como *Granger*, cuyo principal objetivo era el de conseguir la ordenación de las actividades de sus *enemigos* tradicionales y, principalmente, del ferrocarril.

(9) Vid. R. B. STEWART, *Principios estructurales de Derecho constitucional y los valores del federalismo: La experiencia de los Estados Unidos*, «Revista del Centro de Estudios Constitucionales», núm. 1 (1988), pág. 58. En este punto, la Ley reconoce la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos surgida al hilo de los *Granger cases*. Como fácilmente se deduce de su nombre, se trata de una serie de Sentencias dictadas al hilo de las acciones judiciales emprendidas por el movimiento *Granger* en defensa de los intereses de los agricultores. En esta jurisprudencia, el Tribunal reconoció la competencia de la Federación para regular aquellas actividades industriales y comerciales en las que hubiera un interés público afectado. Vid. sobre la misma, B. SCHWARTZ, *The New Right and the Constitution. Turning back the legal clock*, Northeastern University Press, Boston, 1990, pág. 192, quien destaca la importancia de la Sentencia *Wabash Railways v. Illinois*, de 1886, en la que el Alto Tribunal afirma que la regulación del comercio cuyo origen y destino no coincidan en un mismo Estado, cae dentro del ámbito de competencia de la Federación. Para J. M. LANDIS, *El poder administrativo*, Depalma, Buenos Aires, 1951, pág. 5 la Corte Suprema de los Estados Unidos, con su decisión de «*Wabash Ry. Co. Illinois*», apartó tres cuartos del tonelaje de los ferrocarriles del control potencial de los Estados. Asimismo, pág. 6, indica que esta Sentencia supone un salto cualitativo en los fines del Estado. A su vez, L. M. FRIEDMAN, *history*, op. cit., pág. 393, ve en esta Sentencia el comienzo de la defensa de los intereses difusos por el Tribunal Supremo.

(10) Entendido, obviamente, como Derecho administrativo federal. Así, L. M. FRIEDMAN, *history*, op. cit., pág. 384. El Tribunal Supremo se pronunció ese mismo año, en *Munn v. Illinois*, decididamente en favor de la reglamentación estatal de las actividades de las sociedades ferroviarias, al afirmar, como recuerda L. MARTÍN-RETORTILLO, *Energía*, op. cit., págs. 57 y s., que las leyes regulando el uso de bienes privados de interés público, o señalando incluso las tarifas a percibir por su utilización no eran inconstitucionales. Una segunda vía de entrada del Gobierno federal en la regulación del

Desde el punto de vista organizativo, que es el que en estos momentos nos interesa, la Ley procedió a crear la Comisión de Comercio Interestatal, primer ejemplo de Agencia Reguladora Independiente. De tal forma que podemos hallar en ella los elementos característicos de este tipo de Agencias: estabilidad en el cargo de los órganos de dirección, reconocimiento a la misma de la capacidad para diseñar sus propias líneas de actuación, al margen de posibles injerencias del Ejecutivo y, en fin, la atribución de potestad reglamentaria autónoma.

La Comisión nació a la vez como un compromiso entre los diversos sectores afectados por la aplicación de la Ley y como órgano encargado de desarrollar las previsiones de la misma, para lo que se dotaba a la Comisión de potestad reglamentaria autónoma (11). Sin embargo, más importantes que los poderes reconocidos a la Comisión, fue la aparición de la Comisión misma, como un modelo estructural que, andando el tiempo, se generalizó en los diversos ámbitos de intervención administrativa (12).

En este sentido, conviene tener presente la estrecha relación existente entre la intervención pública en la vida económica y la aparición de Agencias Reguladoras Independientes (13). Se trata de un dato que ayuda a comprender por qué la *época dorada* de las mismas coincide con la política intervencionista del Presidente F. D. Roosevelt en la década de los treinta (14). En aquellos años se produjo una reacción contra la acepción acrítica de los postulados del *Common Law*, bajo cuya envoltura naturalista y prepolítica, los reformistas

comercio vino dada con la Ley Sherman antimonopolio, de 1890. Ley que, según destaca L. M. FRIEDMAN, *op. cit.*, págs. 384 y s., respondía más a la necesidad de *hacer algo* en relación con el problema de los monopolios, que a un plan de actuación preconcebido.

(11) Este dato ha llevado a calificar a la Comisión de Comercio Interestatal y a todas las Agencias que siguen este modelo, como *órganos cuasi-legislativos*. Vid. al respecto L. MARTÍN-RETORTILLO, *Energía, op. cit.*, pág. 61 y B. SCHWARTZ, *New Right, op. cit.*, pág. 194.

(12) Vid. J. M. LANDIS, *poder, op. cit.*, pág. 5 y L. M. FRIEDMAN, *History, op. cit.*, pág. 395.

(13) J. M. LANDIS, *poder, op. cit.*, pág. 12, subraya el salto cualitativo que ello supone: el paso de la clásica función de policía, que trata causa de la concepción del poder público como garante último del sistema económico, a la función reguladora encomendada a las Agencias Independientes.

(14) Conviene advertir que en el interin que media entre la aparición de la Comisión de Comercio Interestatal y la época del *New Deal*, tuvo lugar la creación de dos importantísimas Agencias Independientes, el Sistema de la Reserva Federal, regulado por la Ley de la Reserva Federal, de 23 de diciembre de 1913 y la Comisión Federal de Industria, surgida al año siguiente. La aparición del Sistema de Reserva Federal supuso un avance decisivo en el camino de la vertebración de un espacio bancario unificado en los Estados Unidos, en el bien entendido que no conllevó la desaparición de las particularidades locales.

entreveían la superestructura de un sistema social cuya transformación se proponían como objetivo último (15).

Frente al dogma de la neutralidad de los poderes públicos en materia económica, los ideólogos del *New Deal* afirmaron la necesidad de una acción positiva del Estado (16). Acción positiva que llevarían a cabo las Agencias Reguladoras Independientes, toda vez que, en la visión optimista de estos reformistas, eran estas instancias, aisladas de toda influencia política y dotadas de una gran especialización técnica, las que estaban llamadas a transformar la sociedad estadounidense (17).

A mayor abundamiento, las Agencias Independientes presentarían otras dos ventajas añadidas. En primer lugar, al tratarse de órganos de la Federación, no se verían constreñidas por los frenos e insuficiencias que, en opinión de los hombres del *New Deal*, aquejaban a los Estados (18). Por otra parte, representaban una cierta superación de la división horizontal de poderes, puesto que se trataba de instancias que, ejerciendo funciones de tipo normativo, ejecutivo y de resolución de conflictos, permitían al Gobierno federal aplicar un programa político de vastas dimensiones (19).

(15) Apunta R. SUNSTEIN, *Constitutionalism after the New Deal*, «Harvard Law Review», vol. 101, núm. 2 (1987), pág. 423, un ámbito en el que se plasma esta reacción contra el *Common Law*, cual es la defensa de los derechos individuales. Así, en opinión de los sectores más avanzados de la sociedad estadounidense, lo que el autor denomina la *declaración de derechos del Common Law* pecaba por exceso —en la protección del derecho de propiedad— y por defecto —por la insuficiencia de mecanismos de integración de los grupos más débiles de la sociedad—. Esta visión crítica desembocó en la propuesta, hecha por el Presidente F. D. Roosevelt en el mensaje dirigido al Congreso el 11 de enero de 1944, de elaborar una segunda declaración de derechos. Dicha declaración habría de incluir, entre otros, el derecho a un trabajo útil y remunerado, el derecho a ganar suficiente (*to earn enough*) para asegurar una existencia digna, el derecho a una asistencia médica adecuada (*adequate medical care*) y, en fin, el derecho a una enseñanza de calidad (*good education*).

(16) R. SUNSTEIN, *Constitutionalism...*, *op. cit.*, pág. 422, nos recuerda cómo en 1933 el Presidente ROOSEVELT afirma que la palabra *New* significaba que el propio Gobierno estaba dispuesto a utilizar los medios de acción necesarios para alcanzar los objetivos que se proponía, en lugar de esperar a que las leyes generales de la economía determinaran un cambio de rumbo. A su vez, con la palabra *Deal* se designaba el objetivo a alcanzar, a saber, un nuevo orden de cosas que beneficiara a las grandes masas de granjeros, trabajadores por cuenta ajena y comerciantes y que reemplazara el viejo orden social basado en los privilegios de las clases altas.

(17) El ejemplo más claro de esta mentalidad puede hallarse en J. M. LANDIS, *El poder administrativo*, *op. cit.* Por su parte, R. SUNSTEIN, *Constitutionalism...*, *op. cit.*, pág. 441, llega a hablar del *entusiasmo por las Agencias Independientes*. Conviene advertir, en todo caso, que los defensores del *New Deal* fueron plenamente conscientes de las limitaciones de la independencia de estas Agencias, puesto que, como señalara J. M. LANDIS, *op. cit.*, pág. 61, el ejecutivo y el legislativo seguían teniendo en sus manos el diseño y la ejecución de las políticas tributaria y presupuestaria, vitales para el éxito de la actividad de las Agencias.

(18) *Vid.* R. SUNSTEIN, *Constitutionalism...*, *op. cit.*, pág. 425.

(19) J. M. LANDIS, *Poder*, *op. cit.*, pág. 47, llega a hablar incluso de una cuarta rama (*fourth branch*) del Estado, aunque páginas más adelante parece desdecirse, al afirmar

Sin embargo, conviene advertir que esta confianza en la acción de las Agencias Independientes no era un elemento integrante de la ideología que impulsó el *New Deal*, sino que surgió como consecuencia de la oposición del Tribunal Supremo a la política reformista del Gobierno Roosevelt. Oposición que se plasmó, fundamentalmente, en la célebre Sentencia *Humphrey's Executor V. U.S.*, de 1935. En dicha Sentencia, el Tribunal se opuso al intento de cese de un miembro de la Comisión Federal de Industria, que había sido nombrado por el Presidente republicano E. Hoover y que se mostraba desafecto a la política del nuevo Gobierno, afirmando que:

«La autoridad del Congreso para crear Agencias cuasi-legislativas o cuasi-judiciales, para permitirles actuar con independencia frente al ejecutivo, no puede ser cuestionada y esa autoridad incluye, como un medio adecuado, la potestad de fijar un período de permanencia en el cargo, así como prohibir su remoción, excepto por causa justificada (*for cause*)» (20).

Este pronunciamiento supuso el abandono de la jurisprudencia iniciada en *Myers v. U.S.*, de 1916, según la cual, para tener un ejecutivo fuerte, como había sido el propósito de los constituyentes, era preciso reconocer al Presidente la libertad de seleccionar y cesar a sus funcionarios y agentes (21). Más allá de los efectos inmediatos de *Humphrey's* los reformistas vieron en esta Sentencia la vía para asegurar la continuidad y permanencia de su obra, la creación y reforzamiento del papel de las Agencias Reguladoras Independientes (22).

que las Agencias Independientes no son una cuarta rama del poder, sino tan sólo la aplicación a la sociedad industrial de técnicas que tienen su origen en épocas anteriores y, finalmente, pág. 116, que el *poder administrativo* participa de las funciones de las tres ramas del Estado.

(20) El texto está tomado de B. SCHWARTZ, *New Right*, *op. cit.*, pág. 197.

(21) *Vid.* B. SCHWARTZ, *New Right*, *op. cit.*, pág. 197. Esta misma jurisprudencia fue reiterada en dos Sentencias anteriores a *Humphrey's*, como fueron *Schechter Poultry Corp. v. U. S.* y *Panama Refining Co. v. Ryan*, ambas de 1935. *Vid.* sobre las mismas R. SUNSTEIN, *Constitutionalism...*, *op. cit.*, págs. 446 y ss.

(22) Así, en los años siguientes a la Sentencia *Humphrey's* tiene lugar la creación de más de diecisiete Agencias Independientes, como recuerda R. SUNSTEIN, «Constitutionalism», *op. cit.*, pág. 424, nota 9. La sola mención de algunas de las más importantes pone de manifiesto la influencia que en este hecho ejerció la crisis económica iniciada con el *crack* bursátil de 1929. Así, se constituyeron el Fondo Federal de Garantía de Depósitos (*Federal Deposit Insurance Corporation*), la Comisión de Títulos y Cambio (*Securities and Exchange Commission*), encargada de disciplinar la actividad de los mercados de valores, la Oficina Nacional de Relaciones Laborales (*National Labor Relations Board*), la Oficina de la Seguridad Social (*Social Security Board*) y, finalmente, se reformó la Ley de la Reserva Federal, a fin de dotar a este órgano de mayores competencias y de fortalecer su independencia.

Como consecuencia de la proliferación de las Agencias Independientes y de su extensión a los más diversos campos de la acción administrativa, los fundamentos sobre los que aquéllas se habían asentado empezaron a ser cuestionados en los años posteriores al final de la Segunda Guerra Mundial. Así, se puso en duda la neutralidad e independencia de los funcionarios que servían en aquéllas, denunciándose el *clientelismo* y la *captura* de que eran objeto las Agencias por parte de los mismos sectores que habían de regular (23).

Resultado de todo ello fue el progresivo desplazamiento del centro de gravedad de la legitimidad de las Agencias desde la objetividad técnica a la participación de todos los sectores sociales, culminado en la década de los sesenta (24). Esta nueva perspectiva dio origen a una jurisprudencia que puso el acento en los aspectos procedimentales de la acción de las Agencias Independientes, en la cual el objeto de fiscalización era el proceso de formación de la voluntad de las Agencias, de tal forma que la regulación finalmente adoptada no fuera arbitraria o caprichosa, sino el resultado de la valoración de las diferentes soluciones posibles (25).

Finalmente, en los últimos años el fundamento de la legitimidad de las Agencias Independientes se ha situado principalmente en su origen legal. Así, en su calidad de creaciones del poder legislativo, su ubicación al margen de la línea jerárquica de dirección de la actuación administrativa por el ejecutivo, resultará conforme con la Cons-

(23) Vid. R. B. STEWART, *Principios*, op. cit., pág. 64 y M. H. DAVIS, «L'expérience américaine des indépendantes régularisatrices», en C. A. COLLIER y G. TIMSIT, *Les autorités administratives indépendantes*, Presses Universitaires de France, París, 1988, pág. 227.

(24) Vid. B. GARLAND, *Deregulation and Judicial Review*, «Harvard Law Review», vol. 98, núm. 1 (1985), págs. 510 y ss. y J. J. LAVILLA RUBIRA, *La participación pública en el procedimiento de elaboración de los reglamentos en los Estados Unidos de América*, Civitas, Madrid, 1991, en especial, págs. 98 y ss.

(25) Esta jurisprudencia recibió el nombre de *hard look review*. Vid. sobre la misma B. GARLAND, *Deregulation*, op. cit., págs. 511 y 526 y ss., quien sitúa el origen remoto de esta jurisprudencia en la Sentencia del Tribunal Supremo *SEC v. Cheney Corp.*, de 1947. Por su parte, H. H. BRUFF y E. GELLHORN, *Congressional control of administrative regulation: A study of legislative vetoes*, «Harvard Law Review», vol. 90, núm. 7 (1977), pág. 1.377, entienden que esta jurisprudencia estaba animada por el propósito de excluir el secretismo y asegurar la transparencia de la acción de las Agencias Independientes. A tal fin, se disponían una serie de cautelas que aquéllas debían tener presentes en la toma de decisiones. Así, en el proceso de elaboración de reglamentos, la Agencia debía conocer la realidad fáctica sobre la que actuaba y dejar constancia de ese conocimiento en el expediente administrativo. Igualmente, la Agencia había de motivar sus decisiones. Y, finalmente, venía obligada a responder a las posibles alegaciones formuladas en el proceso de elaboración de las normas. Acerca de la evolución de la jurisprudencia, desde la aceptación de toda solución que no fuera completamente irracional (*not wholly irrational*), hasta el análisis de la racionalidad de la misma, vid. B. GARLAND, op. cit., págs. 532 y ss.

titudin estadounidense, en tanto que instrumentos para la realización de los propósitos reguladores del legislador. Esta concepción de las Agencias Independientes como *auxiliares* del poder legislativo, surge como respuesta a los ataques lanzados contra las mismas desde las filas de la llamada *Nueva Derecha*, algunos de cuyos máximos representantes se han situado en los puestos más elevados del poder político en la última década (26).

B) Los ataques a las Agencias Reguladoras Independientes en la última década

Como ya se ha indicado en el epígrafe anterior, las Agencias Reguladoras Independientes representan en la experiencia americana el principal instrumento de la acción positiva del poder público en aquellos sectores de la vida social sobre los que operan. En este sentido, cabe afirmar que las Agencias Independientes realizan el fin social del Estado. Esa acción positiva suele traducirse en la emanación de normas que vienen a desarrollar la previsions de las leyes de creación de las Agencias, por lo que puede decirse que éstas gozan de una potestad reglamentaria autónoma, pero no independiente, como se precisará más adelante. Por otro lado, uno de los principales componentes de la independencia de las Agencias viene dado por la estabilidad en el cargo de sus miembros, que se dilata más allá de la permanencia en el suyo de quienes los nombraron (27). Este hecho, que asegura una cierta continuidad a la acción administrativa, puede ser visto, sin embargo, como un límite a la facultad del Presidente, máximo representante del poder ejecutivo, de dirigir la actividad de la Administración (28).

(26) Una exposición de los planteamientos de la *Nueva Derecha* puede hallarse en el libro del que fuera, entre 1985 y 1989, *Solicitor General* con el Presidente R. REAGAN, Ch. FRIED, *Order and Law: Arguing the Reagan Revolution*. Este autor, pág. 154, califica a las Agencias Independientes como *la cuarta rama sin cabeza (the headless fourth branch)* y afirma que las mismas representan un ataque contra los principios de la unidad del ejecutivo y del dogma de la separación de poderes. Por contra, B. SCHWARTZ, *New Right, op. cit.*, se ha mostrado fuertemente crítico con la concepción constitucional defendida por los más destacados representantes de la *Nueva Derecha*. Para este autor, pág. 218, la defensa de las Agencias Independientes no sólo toma cuenta de la continuidad de la acción administrativa en determinados sectores, sino que debe ponerse en relación con el *deber ser* de esa acción administrativa.

(27) Como ejemplo, baste recordar que, según dispone la Ley de la Reserva Federal, sección 10.1, los Gobernadores de la Reserva son nombrados para un período de catorce años, en tanto que un mismo Presidente de los Estados Unidos no puede permanecer más de ocho años en el cargo (esto es, no puede acumular más de dos mandatos).

(28) De acuerdo con el artículo 2, 1.1 de la Constitución de los Estados Unidos, *el poder ejecutivo se conferirá a un Presidente de los Estados Unidos de América*. Adviértase, en todo caso, que, como señala M. H. DAVIS, *L'expérience, op. cit.*, pág. 223, distinguir entre Agencias Reguladoras Independientes y Agencias Ejecutivas, es decir, entre

En este orden de cosas, la postura del legislativo frente a las Agencias Independientes puede calificarse de ambivalente. Así, por una parte, delega en las mismas la regulación de los ámbitos políticamente más conflictivos, al tiempo que, por otra, trata de controlar la acción de las Agencias, de tal suerte que los congresistas pueden aparecer ante sus votantes como defensores de sus intereses frente a la actuación de los burócratas (29). Esta línea de conducta ha tenido su máximo exponente en la introducción de controles *a posteriori* sobre los reglamentos de las Agencias, concretados en la facultad legislativa de introducir un veto suspensivo (30).

La figura del veto suspensivo ha sido rechazada por el Tribunal Supremo en una Sentencia, *INS v. Chadha* (1983), recibida con recelo por los defensores de la independencia de las Agencias (31). Este hecho, que pudiera resultar paradójico, se explica porque el principal argumento esgrimido por el Tribunal para negar la admisibilidad del veto suspensivo a los reglamentos de las Agencias, gira en torno a la afirmación de que ello supondría una participación del legislativo en la función ejecutiva, lo que quebraría el principio de separación de poderes. De aquí, a reconocer al Presidente la facultad de dirigir la acción de las Agencias Independientes, que dejarían de ser tales, sólo media un minúsculo paso (32).

Sin embargo, las mayores amenazas a la independencia de estas Agencias han tenido su origen en la política seguida por los Presidentes R. Reagan y G. Bush (33). En este sentido, las propuestas

organizaciones situadas al margen o en el seno de la línea jerárquica de mando, que encuentra su vértice en el Presidente, *no es tan fácil como parece*.

(29) Vid. R. J. PIERCE, *The role of the judiciary in implementing an agency theory of government*, «New York University Law Review», vol. 64 (1989), pág. 1.244. En pág. 1.263 señala el hecho de que el temor de las Agencias al rechazo de sus políticas por el legislativo, enfrentándolas a la opinión pública, ha llevado en no pocas ocasiones a su inactividad.

(30) Vid. al respecto H. H. Bruff y E. GELLHORN, *Congressional, op. cit.*, págs. 1.360 y ss. A juicio de estos autores, pág. 1.378, la previsión de veto suspensivo del Congreso pervertiría totalmente el sistema de las Agencias, toda vez que el debate se trasladaría desde las mismas a los pasillos del Congreso, reduciendo las posibilidades de control de los reglamentos.

(31) Vid., especialmente, A. M. FROMKIN, *In defense of Administrative Agency Autonomy*, «The Yale Law Journal», vol. 96 (1987), pág. 788.

(32) Vid. A. M. FROMKIN, «defense», *op. cit.*, pág. 788. A mayor abundamiento, el Tribunal Supremo concibe la división de poderes en términos clásicos, rechazando la posibilidad de que exista un cuarto poder, tal y como había sostenido los primeros defensores de las Agencias Independientes. Concepción que se nos antoja cercana a la de quien fuera Ministro de Justicia con el Presidente REAGAN, E. MEESE, para quien la jurisprudencia *Humphrey's* debe ser rechazada, pues las Agencias *no son casi esto o independientes de aquello*. Las palabras de MEESE pueden encontrarse en el prólogo de E. GARCÍA DE ENTERRÍA al trabajo de E. GARCÍA LLOVET, *El régimen jurídico de la radiodifusión*, Marcial Pons, Madrid, 1991, pág. 9.

(33) Ch. FRIED, *Order*, págs. 155 y s., señala los dos principales postulados teóricos sobre los que se fundamentó el ataque a la independencia de las Agencias: la afirmación

liberalizadoras y, en consecuencia, desreguladoras, propugnadas por aquéllos, casaban mal con la esencia misma de las Agencias Independientes, cuya función última es, justamente, la regulación de la vida social y económica.

Ahora bien, los enemigos de las Agencias Independientes se vieron obligados a diseñar toda su estrategia de ataque tomando en cuenta un hecho de indudable transcendencia, cual era la ausencia de una mayoría conservadora estable en las Cámaras legislativas (34). Cerrada la vía de la reforma legislativa, los Gobiernos republicanos han optado, sencilla y llanamente, por no aplicar las leyes creadoras de las Agencias. Dicho de otro modo, por la inactividad administrativa (35).

Uno de los primeros mecanismos puestos en práctica para forzar la inactividad de las Agencias Independientes fue el control de medios de financiación de las mismas (36). Se acentúa así el protagonismo de la Oficina de Organización y Presupuestos (*Office of Management and Budget*, en adelante OMB), Agencia Ejecutiva creada en 1970, durante la presidencia de R. Nixon (37).

de que los titulares de cargos públicos deben su nombramiento al Presidente, cuya línea política han de apoyar y el rechazo del carácter eminentemente técnico de la acción de las Agencias, destacando, por contra, el componente político, siendo así que la definición de la política a seguir por la Administración corresponde, como ya se ha señalado, al Presidente de la nación.

(34) Como indica I. DERBYSHIRE, *Politics in the United States from Carter to Bush*, Chambers, Edimburgo, 1990, pág. 11, puede afirmarse que, en términos globales, los demócratas han dominado las dos Cámaras desde 1955 (con un breve período de mayoría republicana en el Senado entre 1981 y 1986). No obstante, conviene tener presente la existencia de una coalición conservadora (*conservative coalition*), integrada por la mayoría de los republicanos y los demócratas del Sur, que se alían para oponerse a las propuestas más liberales de los demócratas del Norte. Cuando esto ha sucedido, señala I. DERBYSHIRE, *op. cit.*, pág. 254, la coalición se ha alzado con la victoria en el 85 por 100 de los casos.

(35) Así lo reconoce Ch. FRIED, *Order, op. cit.*, pág. 136. El propio FRIED, págs. 149 y ss., apunta la existencia de un antecedente de inejecución de las leyes por la Administración estadounidense. Dicho antecedente trae cuenta de uno de los primeros intentos por crear un Banco central en aquella nación. Concretamente, durante la presidencia de Jackson, en pleno siglo XIX, dicho Presidente cesó a su Ministro del Tesoro por negarse a retirar los fondos federales del *Second Bank of the United States*, que había sido creado por una ley de 1816. El Presidente Jackson trataba con ello de reducir la eficacia de los privilegios que dicha ley reconocía al Banco, mediante el sencillo recurso de quebrar la confianza del público en su gestión. Sobre estos mismos hechos, *vid.* las reflexiones de A. M. FROOMKIN, *Defense, op. cit.*, págs. 807 y s., quien ve en el *Second Bank*, un supuesto de Agencia Independiente *avant la lettre*. Asimismo, Ch. FRIED, *op. cit.*, pág. 156, sostiene que el principio de regularidad de la acción administrativa, recogido en la Ley de Procedimiento Administrativo de los Estados Unidos, impone la actuación coordinada de la misma, pero no excluye la inactividad. En contra de esta opinión, M. B. GARLAND, *Deregulation, op. cit.*, pág. 516, sostiene que la inactividad administrativa, en tanto en cuanto supone la inejecución de las leyes, representa un atentado al sistema de fuentes del Derecho público de los Estados Unidos.

(36) Recuérdese que J. M. LANDIS, *poder, op. cit.*, pág. 61, ya había advertido acerca de la importancia que el diseño de la política presupuestaria tenía en la actividad de las Agencias.

(37) *Vid.* I. DERBYSHIRE, *politics, op. cit.*, pág. 270.

El primer paso en esa dirección fue la aprobación de la *Executive Order* 12.291, de 1981, cuyos principales contenidos eran los siguientes:

a) La Orden establecía la obligación de remitir a la OMB un análisis de la relación costes/beneficios de las posibles regulaciones a emprender, de tal forma que sólo en el caso de que los segundos superaran a los primeros, se llevara a cabo la acción.

b) La OMB quedaba autorizada a fiscalizar toda la actividad de las Agencias, para examinar su adecuación a lo previsto en el punto a).

c) Se reconocía a la OMB la facultad de suspender la entrada en vigor de las normas aprobadas por las Agencias Independientes, hasta tanto no quedara demostrado que la relación costes/beneficios arrojaba un saldo positivo para éstos (38).

Años después, la *Executive Order* 12.948, de 1985, transformó esta intervención *a posteriori* en una intervención previa, hasta el punto de que las Agencias vienen obligadas a comunicar a la OMB sus líneas futuras de actuación y a obtener la autorización de esta Oficina antes de abordar ninguna regulación (39). De este modo, el control se opera ya no sobre las decisiones concretas, sino sobre la política a desarrollar por las Agencias Independientes, lo que faculta al ejecutivo para paralizar la intervención de éstas en los ámbitos que puede considerar políticamente más *sensibles* (40).

La promulgación de estas Órdenes ha dado lugar a un vivo debate doctrinal, en el curso del cual se han señalado sus principales deficiencias (41). En primer lugar, se ha criticado el hecho de que en la *Executive Order* 12.948, de 1985, el deber de secreto rija únicamente para las Agencias y no para la OMB, que goza así de un auténtico monopolio de información (42). Por otro lado, algún autor sostiene que estas normas redundan en detrimento de las potestades fiscalizadoras del poder judicial, puesto que, al paralizarse en sus orígenes una determinada acción administrativa, se hurta a los tribunales la posibilidad de discutir la regularidad de la medida (43).

(38) Vid. J. J. LAVILLA RUBIRA, *Participación*, *op. cit.*, págs. 87 y ss. Para una visión crítica de la intervención de la OMB, vid. A. B. MORRISON, *OMB interference with agency rulemaking, the wrong way to write a regulation*, «Harvard Law Review», vol. 99, núm. 5, 1986, pág. 1062.

(39) Vid. A. B. MORRISON, *OMB...*, *op. cit.*, pág. 1.067.

(40) En defensa de esta medida, Ch. L. DE MARTH y D. H. GINSBURG, «White House review of Agency rulemaking», pág. 1084, aducen el hecho de que una Agencia que no pueda explicar de forma convincente el proqué de su actuación no sirve correctamente ni al público ni al Presidente.

(41) En contra de las mismas se pronuncian abiertamente A. B. MORRISON, *OMB...*, *op. cit.*, y A. M. FROOMKIN, *Defense*, *op. cit.*, pág. 797 y, en favor, Ch. L. DE MARTH y D. H. GINSBURG, *White*, *op. cit.* y, en menor medida, R. SUNSTEIN, *Contitutionalism...*, *op. cit.*, págs. 488 y ss.

(42) Vid. A. B. MORRISON, *OMB...*, *op. cit.*, pág. 1.063.

(43) Vid. M. B. GARLAND, *Deregulation*, *op. cit.*, pág. 511.

Finalmente y, en estrecha conexión con la crítica anterior, no falta quien afirma que estas normas no respetan el sistema de fuentes del Derecho estadounidense, toda vez que introducen un control de oportunidad de la actuación de las Agencias Independientes, no previsto por sus leyes de creación (44).

Por su parte, el Tribunal Supremo se ha mostrado, hasta la fecha, relativamente firme en la defensa de la actividad de las Agencias Independientes. Así, en su Sentencia *Bowsher v. Synar Conference*, de 1986, el Tribunal rechazó la inconstitucionalidad de las Agencias Independientes, aunque no de forma contundente (45). Paradójicamente, el Tribunal Rehnquist, mucho más conservador que el Tribunal Burger, se ha mostrado más contundente que éste en la defensa de la independencia, al menos orgánica, de las Agencias. Un ejemplo de ello nos lo proporciona la Sentencia *Morrison v. Olson*, de 1988, en la que se afirma que, en la medida en que una ley prevea unas causas tasadas para el cese de los agentes públicos, correspondiendo al Gobierno la apreciación de la concurrencia de las mismas, debe entenderse que dicha ley respeta suficientemente las facultades que la Constitución reconoce al poder ejecutivo (46). Finalmente, en la

(44) Vid. M. B. GARLAND, *Deregulation, op. cit.*, págs. 563 y ss. El fundamento de esta crítica, sin duda alguna la demayor calado de la realizadas, se encuentra la Sentencia del US *State farm*, de 1983. En la misma, el Alto Tribunal sostuvo que, en caso de conflicto entre el bien jurídico que la ley tiene por objeto proteger y la regularidad —entendida como coordinación— de la acción administrativa, debe primar siempre el primero. R. J. PIERCE, *Role, op. cit.*, pág. 1.263, ha visto en esta Sentencia un rechazo expreso a la arbitrariedad administrativa.

(45) En el caso, el problema surgía con motivo de la aplicación de la Ley de Presupuesto equilibrado, propuesta por los Senadores republicanos Gramm y Rudman y por el demócrata Hollings, que disponía la reducción progresiva del déficit público, hasta su definitiva desaparición, prevista para 1991. Dicha Ley creaba la figura del Controlador General, cuya adscripción a uno de los tres poderes era cuestionada. Vid. al respecto, J. B. BOHON, *Constitutional theory: Separation of powers and federalism: Gramm-Rudman-Hollings, Garcia and the Reagan administration*, «Annual Survey of American Law», 1987, págs. 319 y ss. Según da cuenta B. SCHWARTZ, *New Right, op. cit.*, págs. 202 y ss., en el debate de la Sentencia, el Presidente del Tribunal Supremo, el juez BURGUER, sostuvo que en el sistema constitucional norteamericano el poder de dirección del Presidente comprende la potestad de remoción de sus cargos de los agentes públicos, aun cuando, como sucedía en este caso, precise para su nombramiento, artículo 2.11.2 de la Constitución, del consentimiento del Senado. El triunfo de esta opinión hubiera supuesto la resurrección de la jurisprudencia *Myers* y el fin de la época *Humphrey's* y, consiguientemente, de las Agencias Independientes. Frente a esta interpretación del texto de la Constitución, el juez BRENNAN afirmó tajantemente, B. SCHWARTZ, *op. cit.*, pág. 207, que *Humphrey's is still good law*, toda vez que el problema no radicaba en rechazar *Humphrey's*, sino en interpretar *Myers*, donde el centro del conflicto se situaba en la vigencia del principio de división de poderes, pues lo que se cuestionaba era la facultad del legislativo para cesar agentes del ejecutivo. En consecuencia, la Ley de Presupuesto equilibrado debía declararse inconstitucional, pero no porque no atribuyera al Presidente la facultad de remover a los agentes públicos, sino porque no atribuyera al Presidente la facultad de remover a los agentes públicos, sino porque situaba esa facultad en el legislativo. Tesis esta que finalmente se impuso.

(46) La Sentencia es analizada en B. SCHWARTZ, *New Right, op. cit.*, pág. 213. El

Sentencia *Mistretta v. U.S.*, de 1989, el Tribunal Supremo respaldó la posición de la *U.S. Sentencing Commission* frente al Gobierno, en asunto tan espinoso como es la pena de muerte (47).

La victoria en las elecciones presidenciales del candidato demócrata Clinton, defensor de un programa de integración social, puede suponer el inicio de una nueva etapa para las Agencias Independientes, pues han sido éstas las encargadas de entretejer los *fragmentos de Estado social* existentes en los Estados Unidos, que el nuevo Presidente parece deseoso de fortalecer, si bien tal vez no resulte oportuno albergar excesivas esperanzas al respecto (48).

2. *Las Autoridades Administrativas Independientes en Francia*

Las Agencias Reguladoras Independientes han representado un papel de primer orden como modelo a la hora de vertebrar nuevas estructuras organizativas en las Administraciones de no pocos países europeos. Destacadamente, de Francia, donde la generalización de la figura de las Autoridades Administrativas Independientes y el intenso debate doctrinal surgido en torno a las mismas, nos obligan a detenernos en el estudio de la experiencia vivida en el país vecino.

El primer dato que convendrá tener presente en dicho estudio es el de la incertidumbre misma en que se mueven las Autoridades Administrativas Independientes en el Derecho francés. Incertidumbre que afecta, por una parte, a la determinación del momento de

origen de la misma se encuentra en la investigación emprendida por el Congreso de las actuaciones del agente de la Agencia de Protección del Medio Ambiente, Olson. En este caso, el juez SCALIA afirmó haber ganado una batalla para los enemigos de las Agencias Independientes, al haber desplazado el centro de la cuestión a la delimitación de las facultades del Gobierno en relación con las mismas, pues la Sentencia rechazaría que las Agencias fueran casi-legislativas o casi-judiciales, afirmando, por contra, que forman parte del ejecutivo. Frente a esta opinión, B. SCHWARTZ, *op. cit.*, pág. 195, reitera el carácter judicial de una parte de la actividad de las Agencias Independientes, lo que impide subordinarlas al control del Gobierno federal.

(47) Esta Agencia fue creada por la *Sentencing Reform Act*, de 1984. Formalmente, el objeto de la misma era introducir el máximo de equidad y de seguridad en el proceso judicial, aunque, de forma velada, se trataba de reinstaurar, con carácter general, la pena de muerte, tal y como reconoce Ch. FRIED, *Order, op. cit.*, pág. 168. Sin embargo, la Comisión decidió aplazar *sine die* el debate sobre esta cuestión, por lo que el ejecutivo entendió que no cumplía el propósito para el que fue instaurada. Frente a este planteamiento, el Tribunal Supremo se pronunció, por ocho votos contra uno, en favor de la Comisión.

(48) La línea política del actual Presidente de los Estados Unidos en relación con las Agencias Independientes dista mucho de ser clara y precisa. Así, la principal medida adoptada por el mismo a este respecto, la transformación de la Agencia de Protección Ambiental (EPA), emblemática Agencia Reguladora Independiente en Ministerio, puede ser interpretada tanto como la plasmación de un sano propósito de prestar a los problemas ambientales la debida atención, cuanto como el deseo de controlar desde el Ejecutivo la acción de una Agencia cuyas actividades han sido objeto de crítica por los sectores productivos afectados por las mismas.

aparición de esta categoría (49). Incertidumbre relativa, igualmente, a la enumeración de los supuestos que integran dicha categoría (50). Incertidumbre, en fin, en torno a la posibilidad misma de admitir la figura en el Ordenamiento jurídico-público francés.

Así, entre la doctrina francesa, el surgimiento de las primeras Autoridades Administrativas Independientes fue saludado en un primer momento como *la creación más importante de los últimos años en el Derecho público* (51). Sin embargo, con el transcurso del tiempo, se han generalizado las voces críticas, bien para con las propias Administraciones Independientes, bien para con su régimen jurídico.

(49) Así, F. GAZIER e Y. CANNAC, *Les autorités administratives indépendantes*, «Études et documents», núm. 35 (1983-1984), pág. 17, sitúan el origen en la creación, por la Ley de 13 y 14 de junio de 1941 (en pleno régimen de VICHY), de la Comisión de Control de Bancos. En tanto que, para C. TEITGEN-COLLY, «Les autorités administratives indépendantes: Histoire d'une institution», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dir.), *Autorités*, *op. cit.*, pág. 26, sólo las organizaciones surgidas a partir de los años setenta merecen, en rigor, tal denominación. Por su parte, H. MAISL, «Les Autorités Administratives Indépendantes: Protection des libertés ou régulation sociale?», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT, *op. cit.*, pág. 75, reivindica la paternidad de la noción de Autoridades Administrativas Independientes. Según relata este autor, a la pregunta de un senador acerca de la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional de Informática y Libertades (creada por la Ley de informática, ficheros y libertades, de 6 de enero de 1978), el profesor MAISL habría respondido: *Será una autoridad administrativa, puesto que está dotada de potestad reglamentaria y será independiente, pues, integrada en la organización administrativa del Estado, no estará sometida ni a jerarquía ni a tutela.*

(50) Como ha señalado recientemente C. TEITGEN COLLY, *Les instances de régulation et la Constitution*, «Revue de Droit Public», núm. 1 (1990), pág. 156, la enumeración de Autoridades Administrativas Independientes existentes en el Derecho público francés varía en función de los autores, rondando, en todo caso, la veintena. Ejemplo representativo de esta incertidumbre nos lo suministra la figura del Mediador. La Ley de 3 de enero de 1973, por la que se creaba esta figura, eludía pronunciarse en torno a su naturaleza jurídica, aun cuando le atribuía un amplio margen de independencia en el ejercicio de sus funciones. Reflexionando en torno a su naturaleza jurídica, Y. GAUDEMET, «Le Médiateur, est-il une autorité administrative indépendante?», *Mélanges Charlier*, Editions de l'Université et de l'enseignement moderne, París, 1981, págs. 117 y ss., se pronunciaba en contra de esta posibilidad, por entender que suponía una limitación de su ámbito de independencia. Igual postura adoptó el que fuera Mediador P. LEGATTE, en «Le Médiateur, est-il une autorité administrative indépendante?», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dirs.), *Autorités*, *op. cit.*, págs. 135 y ss., quien llegaba a afirmar, pág. 137, que dicha calificación era inaceptable. Por su parte, J. P. COSTA se preguntaba si *Le Médiateur peut-il être autre chose qu'une autorité administrative indépendante?*, «Actualité Juridique. Droit Administratif», núm. 5 (1987), págs. 341 y ss. Finalmente, la ley de 13 de enero de 1989 ha optado por la denominación de *autoridad independiente*, excluyendo toda referencia a su carácter administrativo.

(51) En este sentido, F. CHAUVIN, *Administration de l'Etat*, Dalloz, París, 1988, pág. 12. Otros autores, han puesto de manifiesto la estrecha conexión que el nacimiento de las mismas guardaría con la descentralización del Estado, pues se trata de un supuesto de estructura administrativa situada al margen de toda relación de jerarquía o tutela, es el caso, señaladamente, de J. CHEVALLIER, *Reflexions sur l'institution des autorités administratives indépendantes*, «JCOP», 3.254 (1986). Por contra, A. DE LAUBADERE et al., *Traité de Droit administratif*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1990, pág. 75, rechazan toda consideración de las Autoridades Administrativas Independientes como manifestación de descentralización, puesto que *no poseen personalidad jurídica propia.*

Las primeras consideran esta figura una auténtica *contradictio in terminis*, por entender que no cabría en el sistema constitucional francés la existencia de un sector de la Administración que se sitúe al margen del poder de dirección del Gobierno. En defensa de esta tesis se aduce el artículo 20.2 de la Constitución francesa de 1958, en virtud del cual el Gobierno *dispone* de la Administración. Como quiera que en estos supuestos el Gobierno no podría ejercer ningún tipo de control sobre los órganos ni sobre la actividad de unos organismos calificados como administrativos, el legislador estaría desconociendo la existencia de un *domaine réservé* al ejecutivo (52).

Tampoco falta quien cuestione el hecho de que el llamado *gobierno de los sabios*, al igual que el *gobierno de los jueces*, sirvan para asegurar la neutralidad política a que se aspira y no dé lugar, por contra, a una auténtica *captura* de la función pública por parte de los sectores afectados (53). Para concluir este rápido repaso de las posiciones escépticas para con las Administraciones Independientes, hemos de señalar la de aquellos autores que prefieren hablar de un *magisterio moral*, con lo que, si bien se reconoce la posesión por las mismas de una cierta *auctoritas*, se les niega, en cambio, la *potestas* (54).

A su vez, también entre los defensores de la independencia de estas Administraciones encontramos posturas discrepantes con algunos extremos del régimen jurídico de las mismas y, en especial, con la posibilidad de fiscalización de sus actos por el Consejo de Estado, pues entienden que ello representa una merma a su independen-

(52) El autor más crítico con las Administraciones Independientes en la doctrina francesa es, sin duda alguna, G. BRAIBANT. Crítica que ha acentuado con el paso del tiempo. Así, si en *Droit d'accès et droit à l'information* en «Mélanges Charlier», Editions de l'Université de l'Enseignement moderne, Paris, 1979, págs. 708 y s., tras cuestionar la figura admitía que *la experiencia merecía la pena intentarla, especialmente en el campo novedoso, técnico y altamente evolutivo de la informática*, en su participación en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dir.), *Autorités*, *op. cit.*, se muestra firme en su rechazo a la fórmula.

(53) Vid. E. PISIER, *Vous avez dit indépendantes? Réflexions sur les Autorités Administratives Indépendantes*, «Pouvoirs», núm. 46 (1988), págs. 70 y ss. E, igualmente, S. HUBAC y E. PISIER, «Les autorités face aux pouvoirs», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dirs.), *Autorités*, *op. cit.*, págs. 117 y ss. Como puede apreciarse, esta crítica trae causa de la experiencia de las Agencias Reguladoras Independientes en los Estados Unidos.

(54) En este sentido, J. CHEVALLIER, *Réflexions*, *op. cit.*; H. MAISL, *Autorités*, *op. cit.*, pág. 75, y P. SABOURIN, «Les autorités administratives indépendantes dans l'Etat», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dirs.), *Autorités*, *op. cit.*, págs. 110 y s. Frente a estas posturas, C. TEITGEN-COLLY, *Autorités*, *op. cit.*, pág. 46, distingue dos tipos de Autoridades Administrativas Independientes: aquellas que poseen potestades de tipo ejecutivo, que conformarían el *núcleo duro* de la figura (Comisión Nacional de Informática y Libertades, Comisión de Operaciones de Bolsa...) y una nebulosa de Autoridades (destacadamente, la Comisión de Acceso a la Documentación Administrativa), que *persuaden*.

cia (55). Para estos autores, la propia denominación de Autoridades Administrativas Independientes podría inducir a equívocos en cuanto al margen de independencia que dichos organismos tendrían legalmente reconocida (56).

Por lo que respecta a la equívoca posición adoptada por la clase política francesa, resulta especialmente ilustrativo recordar las experiencias vividas por las Autoridades Administrativas Independientes creadas en el ámbito audiovisual, campo tradicional de enfrentamiento político (57). De este modo, tras la victoria socialista en las elecciones presidenciales y legislativas de 1981, tuvo lugar la aprobación de la Ley, de 29 de julio de 1982, sobre la comunicación audiovisual, por la que se creaba la Alta Autoridad de la Comunicación Audiovisual (58).

La derrota del Partido Socialista en las elecciones legislativas de 1986 y la llegada de una nueva mayoría conservadora al Gobierno francés significó el fin de la Alta Autoridad, que fue sustituida, por Ley de 27 de noviembre de 1986, por la Comisión Nacional de Comunicación y Libertades, calificada expresamente, por el artículo 4 de la

(55) *Vid.*, en este sentido, C. TEITGEN-COLLY, *Autorités, op. cit.*, pág. 60, e «instances», *in totum*. Tampoco se muestra muy partidario de dicho control J. L. AUTIN, *Le contrôle des autorités administratives indépendantes par le Conseil d'Etat est-il pertinent?*, «Revue de Droit Public», núm. 6 (1991), en especial, págs. 1565 y s. La afirmación de la competencia del Consejo de Estado se recoge en la Decisión del Consejo Constitucional de 23 de enero de 1987. Decisión ésta en la que el Consejo Constitucional, al hilo del Proyecto de Ley de creación del Consejo de Competencia —que aparecería finalmente como Ley de 6 de junio de 1987—, retoma los planteamientos expuestos en la Decisión de 22 de julio de 1980, en la que había venido prácticamente a constitucionalizar la jurisdicción administrativa, al aplicarle los mismos elementos caracterizadores recogidos en el artículo 64.2 de la Constitución francesa para la jurisdicción ordinaria. Pues bien, haciendo uso de esta jurisprudencia y de lo que denomina la *concepción francesa de la separación de poderes*, que excluiría la fiscalización de los actos administrativos por el juez ordinario, la Decisión de 1987 sostiene que esa fiscalización debe corresponder, en todo caso, al Consejo de Estado y no al Tribunal de Apelación de París. En torno a la Decisión de 1987, *vid.* L. FAVOREU y L. PHILIP, *Les grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, Sirey, París, 1984, págs. 708 y ss. Entre nosotros, B. LOZANO, «Fundamento constitucional y reserva competencial de la jurisdicción administrativa en Francia: La Decisión del Consejo Constitucional de 23 de enero de 1987», en C. CHINCHILLA, B. LOZANO y S. DEL SAZ, *Nuevas perspectivas del Derecho administrativo*, Civitas, Madrid, 1992, págs. 59 y ss.

(56) Al margen de lo ya apuntado con respecto a la figura del Mediador, *vid.* C. TEITGEN-COLLY, *Instances, op. cit.*, donde defiende el uso de la expresión *instancias de regulación*.

(57) A lo audiovisual como campo de enfrentamiento político se refiere R. DRAGO, en *Le Conseil de la Concurrence*, «JCP» 3300 (1987).

(58) El artículo 12 de la Ley disponía la creación de una *Alta Autoridad de la comunicación audiovisual, encargada, principalmente, de garantizar la independencia del servicio público de la radiodifusión sonora y de la televisión*. Como puede observarse, en este precepto la independencia se predica del servicio público y no del ente, sin embargo, las características de éste obligan a concluir que se trataba de una Autoridad Administrativa independiente (opción por el principio de colegialidad en la composición de sus órganos rectores, estabilidad de sus miembros en el cargo, ausencia de

Ley, como *autoridad administrativa independiente* (59). Un nuevo vuelco del electorado, en las presidenciales y legislativas de 1988, con la consiguiente vuelta del Partido Socialista al poder, dio como resultado la derogación de la Ley de noviembre de 1986 y su sustitución por la Ley de 17 de enero de 1989, por la que se constituía el Consejo Superior del Audiovisual (60).

Todos estos avatares ponen de manifiesto la necesidad de que exista una voluntad política sostenida de respetar la independencia de este tipo de Administraciones. Dicho de otro modo, la plena efectividad de la neutralización política de una institución exige, en primer término, la firme decisión en tal sentido de los propios actores del juego político.

Por lo que hace a la actitud de la jurisprudencia francesa ante las Autoridades Administrativas Independientes, ésta se ha movido entre la *prudencia deliberada* del Consejo Constitucional y el *silencio expresivo* del Consejo de Estado (61). Así, mientras el primero ha empleado la denominación de Autoridad Administrativa Independiente, el Consejo de Estado ha eludido todo pronunciamiento expreso a ese respecto (62).

controles jerárquicos y de tutela...). Calificación que le diera la Decisión del Consejo Constitucional de 28 de julio de 1984. *Vid.*, en este sentido, J. MORANGE, *La Commission Nationale des Communications et Libertés et le droit de la communication audiovisuelle*, «*Revue Française de Droit Administratif*», núm. 3 (1987), págs. 373 y s., y B. GENEVOIS, *Le Conseil Constitutionnel et la définition des pouvoirs du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel*, «*Revue Française de Droit Administratif*», núm. 2 (1989), págs. 215 y ss.

(59) Acerca de las vicisitudes por las que hubo de atravesar la aprobación de la ley, con un primer pronunciamiento contrario del Consejo Constitucional, *vid.* J. MORANGE, *Conseil, op. cit.*, pág. 373. En torno al régimen jurídico de la Comisión, *vid.* J. Austin, «*La Commission nationale de la communication et des libertés*», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dirs.), *Autorités, op. cit.*, págs. 170 y ss.

(60) En la campaña previa a las elecciones presidenciales de 1988, el Presidente F. MITTERRAND, en su *Carta a todos los franceses*, se había pronunciado en favor de la constitucionalización del *organismo del que nuestra democracia tiene gran necesidad para asegurar el pluralismo, la transparencia y la cohesión de nuestro sistema audiovisual*. *Vid.* X. DELCROS, *La CSA, nouvelle institution constitutionnelle*, «*Actualité Juridique. Droit Administratif*», núms. 7-8 (1988), págs. 467 y ss., y J. L. AUTIN, *Autorités, op. cit.*, pág. 323.

(61) *Vid.* J. L. AUTIN, *Autorités, op. cit.*, pág. 333, y «*contrôle*», *op. cit.*, pág. 540. Al margen de estos dos trabajos, *vid.*, asimismo, en torno a la jurisprudencia sobre las Autoridades Administrativas Independientes el excelente estudio de C. TEITGEN-COLLY, *Instances, op. cit.*, *in totum*.

(62) En el caso del Consejo Constitucional, recuérdese lo ya apuntado en relación con la Alta Autoridad de la Comunicación Audiovisual, Decisión de 28 de julio de 1984, en la que el Consejo Constitucional sostuvo que la misma constituía una *garantía fundamental para el ejercicio de una libertad pública*. Por otro lado, en la Decisión de 18 de diciembre de 1986, relativa al Proyecto de Ley de creación de la Comisión Nacional de Comunicación y Libertades, el Consejo Constitucional entendió que si bien la Constitución francesa no imponía esta solución organizativa, tampoco la excluía expresamente, por lo que quedaba a la disposición del legislador. Curiosamente, sin embargo, en la Decisión de 17 de enero de 1989, en torno a la CSA, calificada por su Ley de creación como *Autoridad independiente*, el Consejo se limitó a caracterizarla como

Más restrictiva ha sido, por contra, la doctrina mantenida por el Consejo Constitucional en punto al reconocimiento de la potestad reglamentaria de este tipo de Administraciones. Así, si bien es cierto que ha afirmado que la atribución de la misma no puede estimarse contraria a los artículos 13 y 21 de la Constitución francesa —que recogen la potestad reglamentaria originaria del Presidente de la República y del Primer Ministro—, no lo es menos que ha sometido su ejercicio a unas condiciones tan estrictas que, en la práctica excluye todo margen de discrecionalidad (63).

Esta misma ambivalencia que parece caracterizar a las decisiones del Consejo Constitucional, puede predicarse de la jurisprudencia del Consejo de Estado relativa a las Administraciones Independientes. De este modo, si de una parte ha evitado todo pronunciamiento expreso sobre su naturaleza jurídica, lo que podría traducir una cierta reticencia respecto de las mismas, de otra, ha venido a resaltar su función garantizadora en el plano procedimental (64). Hasta el punto que resultan extraños aquellos supuestos en los que el Consejo de Estado se aparta del parecer de las Autoridades Administrativas Independientes (65).

autoridad de naturaleza no jurisdiccional. A su vez, el ejemplo paradigmático del *silencio expresivo* del Consejo de Estado puede hallarse en el *arrêt Retail*, de 10 de julio de 1981, donde prefirió no pronunciarse acerca de la naturaleza jurídica de la figura del Mediador. Por lo que hace a su función de estudios, si bien en *Autorités* (1983-1984), parecía auspiciar, siquiera cautamente, el desarrollo de esta figura, en el Informe anual de 1987, «Études et documents», págs. 53 y ss., se mostraba bastante escéptico al respecto. En el *arrêt Sociétés des Bourses*, de 1 de marzo de 1991, sí existe un pronunciamiento expreso del Comisario del Gobierno (Le Cun) respecto de la naturaleza jurídica del Consejo de Bolsas de Valores, para afirmar que *ni la Ley ni el Consejo Constitucional califican al Consejo como Autoridad Administrativa Independiente, que por su composición recuerda más la de un Orden Profesional* (10 de los 12 miembros del Consejo eran elegidos por los profesionales de la Bolsa y sólo uno por el Ministro de Finanzas). Este pronunciamiento resulta cuando menos paradójico, toda vez que la Ley de 22 de enero de 1988 calificaba al Consejo como *organismo profesional dotado de personalidad jurídica*, al que se le encomendaba la gestión de la Sociedad de Bolsas, por lo que no se entiende el sentido de las palabras del Comisario del Gobierno.

(63) Así, en la Decisión de 18 de diciembre de 1986, el Consejo Constitucional afirmó que estos preceptos constitucionales *no representan un obstáculo para que el legislador confíe a una autoridad del Estado distinta del Primer Ministro el ejercicio de la potestad reglamentaria, en un ámbito determinado y en el marco definido por las leyes y por los reglamentos*. Esta misma subordinación a la potestad reglamentaria del Gobierno puede hallarse en la Decisión de 17 de enero de 1989, en relación con la CSA. Una dura crítica de esta jurisprudencia puede hallarse en C. TEITGEN-COLLY, *Instances*, *op. cit.*, págs. 177 y s.

(64) Hecho este destacado con carácter general por J. L. AUTIN, *Contrôle*, *op. cit.*, págs. 1554 y ss. En este sentido, baste recordar cómo en el *arrêt Mme Commaret*, de 19 de febrero de 1982, el Consejo de Estado sostuvo que, a pesar del silencio de la Ley de 17 de julio de 1978, el pronunciamiento de la Comisión de Acceso a la Documentación Administrativa era un requisito previo al contencioso.

(65) J. L. AUTIN, *Contrôle*, *op. cit.*, págs. 1550 y ss., se refiere a dos supuestos concretos: la Comisión de Encuestas y la Comisión Nacional de Comunicación y Libertades. En el primer caso, el Consejo de Estado ha respaldado la interpretación de la

3. Características comunes a las Agencias Reguladoras Independientes y a las Autoridades Administrativas Independientes

En el momento de concluir este rápido estudio de las Agencias Reguladoras Independientes estadounidenses y de las Autoridades Administrativas Independientes francesas, parece oportuno apuntar algunas notas comunes a unas y otras. En el bien entendido que se trata de poner el acento en lo que las une, sin olvidar aquello que las separa (66).

Así, desde la perspectiva organizativa, la denominación misma que este tipo de Administraciones suele adoptar (Comisiones, Comités, Consejos...), nos permite apreciar una clara opción por la colegialidad en la composición de sus órganos (67). De igual forma, se observa en ellas la nota de la especialidad, que se traduce en la atribución a las mismas de la función reguladora de un sector concreto de la actividad estatal (68). Con este propósito, resulta habitual la disposición en manos de las mismas de determinados poderes de

Comisión de Encuestas, en el sentido de que, cuando su Ley creadora, de 19 de julio de 1977, dispone un procedimiento contradictorio y no inquisitivo, debe interpretarse en el sentido de que lo que la Ley exige es una actividad probatoria suficiente. Acerca de la Comisión de Encuestas, *vid.* O. SCHRAMECK y X. DELCROS, *La Commission de Sondages, un garant fragile de la démocratie*, «Actualité Juridique. Droit Administratif», núm. 6 (1988), págs. 386 y ss. En el caso de la Comisión Nacional de Comunicación y Libertades, se planteaba la posibilidad de que este órgano dirigiera la acción de las cadenas de televisión a través de mandatos (*injections*), posibilidad que fue avalada por el propio Consejo de Estado. *Vid.*, en igual sentido, N. DECOOPMAN, *Le pouvoir d'injection des autorités administratives indépendantes*, «JCP» 3303 (1987).

(66) En este sentido, adviértase que, en tanto que las Agencias Reguladoras tienen reconocida personalidad jurídica propia, las Autoridades Administrativas francesas carecen de ellas, por lo que sus actos se imputan directamente al Estado. *Vid.*, para el caso de las Agencias, L. MARTÍN-RETORTILLO, *Energía, op. cit.*, pág. 60. Por lo que hace a las Autoridades, recuérdese que esa misma ausencia de personalidad jurídica fundamentaba el rechazo de A. DE LAUBADERÉ *et al.*, *Traité, op. cit.*, pág. 75, de su caracterización como un ejemplo de descentralización administrativa.

(67) Extremo este ya apuntado por L. MARTÍN-RETORTILLO, *Energía, op. cit.*, pág. 62, en relación con las Agencias Reguladoras Independientes norteamericanas.

(68) *Vid.*, asimismo, L. MARTÍN-RETORTILLO, *Energía, op. cit.*, pág. 60. En el Derecho francés, F. GAZIER e Y. CANNAC, *Autorités, op. cit.*, pág. 18, apuntan tres sectores concretos de intervención de las Autoridades Administrativas Independientes, el de la *información y la comunicación* (Comisión Nacional de Informática y Libertades, Alta Autoridad, Comisión de Encuestas...), el de la *regulación de la economía de mercado* (Comisión de Operaciones de Bolsa, Comisión de la Competencia, Comisión de Control de Bancos) y el de la *lucha contra la burocracia* (Mediador, Comisión de Acceso a la Documentación Administrativa...). A su vez, C. TEITGEN-COLLY, *Autorités, op. cit.*, págs. 28 y ss., distingue entre aquellas que responden a una *exigencia nueva de regulación social en el sector de la información y de la comunicación* (Alta Autoridad, Comisión de Encuestas...), aquellas concebidas como *solución para luchar contra el poder burocrático* (Mediador, Comisión de Acceso a la Documentación Administrativa...), aquellas otras que tienen que ver con lo que denomina el *poder científico y técnico* (Comisión Nacional de Informática y Libertades, Comité Consultivo Nacional de la ética para las ciencias de la vida y de la salud, Comisión de Información Nuclear...) y, en fin, los que hacen referencia a la vida económica (Comisión de Operaciones de Bolsa, Comisión de

dirección, entre los que destacan las potestades reglamentaria y sancionadora (69).

Por otro lado, la caracterización de estas Administraciones como independientes toma cuenta del deseo de dotar a la acción pública de una cierta continuidad y, al mismo tiempo, de la voluntad de neutralizar políticamente los ámbitos sobre los que operan (70). A tal fin, se emplaza a estos organismos al margen de la línea jerárquica de mando, a cuyo vértice se sitúa el Gobierno (71).

Al margen de todo ello, conviene señalar que la extensión de este tipo de fórmulas organizativas del poder público en países, como es el caso de Francia, que han vivido en la tradición racional-burocrática, en el modelo weberiano de Administración pública, pone de manifiesto cierta crisis del mismo. Crisis que G. TIMSIT ha caracterizado como la crisis de los tres grandes mitos sobre los que se asentaría toda la organización administrativa hasta la fecha, cuales sería la *instrumentalidad*, la *unidad* y la *racionalidad* (72).

En primer término, frente a la predicada vigencia del principio de Instrumentalidad, la Administración aparecía hoy día, en determinados ámbitos, dotada de una amplia autonomía, de un poder de autodirección (73). A su vez, frente a la tesis de la unidad, estructurada a partir del principio de jerarquía, aparece la segmentación, la fragmentación del poder, el empirismo organizativo, que reclama soluciones *ad hoc* (74). Por último, frente al mito de la racionalidad,

la Competencia...). Como puede observarse, se trata, en todos los casos, de sectores especialmente *sensibles*, dato este que ha sido destacado por G. VEDEL y P. DEVOLVE, *Droit administratif*, vol. II, Themis, París, 1990, pág. 447.

(69) *Vid.*, para el Derecho estadounidense, L. MARTÍN-RETORTILLO, *Energía*, *op. cit.*, pág. 61. Adviértase que, en el Derecho francés, no todas las Autoridades Administrativas Independientes tienen atribuidas potestades reglamentaria y sancionadora, toda vez que algunas de ellas ejercen, fundamentalmente, funciones de mediación y de composición de intereses. Tal sucede, especialmente, con la Comisión de Acceso a la Documentación Administrativa. A este respecto, *vid.*, por todos, G. PEPY, «La Commission d'accès aux documents administratifs», en C. A. COLLIARD y G. TIMSIT (dirs.), *Autorités*, *op. cit.*, en especial, págs. 155 y ss.

(70) La nota de la continuidad ya fue destacada al hablar de las Agencias norteamericanas. Si bien, como contrapartida, convendrá no olvidar la experiencia vivida en el Derecho francés con las Autoridades encargadas de la regulación del sector de la comunicación audiovisual.

(71) Lo que supone, fundamentalmente, la exclusión de los controles de oportunidad sobre los actos y la exclusión de los controles sobre los órganos, cuya expresión más destacada es la garantía de la estabilidad en el cargo, al disponerse en plazo fijo de permanencia en el mismo.

(72) *Vid.* G. TIMSIT, *Les nouveaux modèles d'Administration*, «Etudes et Documents», núm. 29 (1978-1979), págs. 21 y ss. Entre nosotros, A. BETANCOR RODRÍGUEZ, *Administraciones*, *op. cit.*, págs. 212 y ss., ha aludido a la crisis de legitimidad de la Administración pública como factor impulsor del surgimiento de las Administraciones independientes.

(73) *Vid.* G. TIMSIT, *Nouveaux*, *op. cit.*, pág. 27.

(74) *Vid.* G. TIMSIT, *Nouveaux*, *op. cit.*, págs. 27 y ss. En este sentido, cabe destacar

de la regularidad y previsibilidad de la acción administrativa, se afirma la pluralidad de racionalidades divergentes, e incluso conflictivas (75).

En opinión de TIMSIT, el lugar que la desaparición de estos mitos deja vacío sería ocupado por otros mitos de nuevo cuño, entre los que destaca: el mito de la autogestión y de la emancipación de la sociedad, el mito de la descentralización y cambio de sistema y, para concluir, el mito del Estado holding y del dominio de la burocracia (76). El mito de la autogestión representaría la respuesta neomarxista a la crisis del Estado, concretada en la sustitución del dominio sobre los hombres por la administración de las cosas (77). El mito de la descentralización y del cambio o reforma del sistema, respondería a la constatación de la crisis de un sistema que ha desembocado en su propia hipertrofia (78). Por último, el mito del Estado-holding y del dominio de la burocracia demanda la sustitución del Estado burocratizado por un Estado en el que una multitud de agencias se encarguen de optimizar los resultados de las intervenciones públicas (79).

Es en este marco general de crisis de la forma tradicional de administrar los asuntos públicos, donde surge la figura de las Administraciones Independientes. Con ellas se pretende, entre otras finalidades, granjear una cierta confianza hacia la acción del poder público, que posibilite la adhesión de los ciudadanos afectados por la misma (80). Situación de crisis y anhelo de nuevas soluciones, a las que no es extraño el propio Ordenamiento jurídico-público español, como tendremos ocasión de comprobar seguidamente.

la discusión en la doctrina francesa acerca de si las Autoridades Administrativas Independientes son una nueva categoría de Administraciones, o tan sólo soluciones prácticas para problemas concretos. Así, para G. DUPUIS, *Introduction*, a C. A. COLLIARD y G. TIMSIT, *Autorités*, *op. cit.*, pág. 16, el policentrismo que generan sería simplemente la traslación a un ámbito determinado del principio de división de poderes. Por su parte, C. TEITGEN-COLLY, *Autorités*, *op. cit.*, pág. 25, subraya el casuismo funcional de estas Autoridades, J. CHEVALLIER, *Réflexions*, *op. cit.*, entiende que nos hallamos ante una nueva categoría jurídica, sin precisar más a este respecto. Finalmente, R. DRAGO, *Conseil*, *op. cit.*, lleva ese casuismo al extremo, al afirmar que cada una de estas Autoridades representa un orden jurídico específico en el seno del Estado.

(75) *Vid.* G. TIMSIT, *Nouveaux*, *op. cit.*, pág. 34.

(76) *Vid.* G. TIMSIT, *Nouveaux*, *op. cit.*, págs. 34 y ss.

(77) *Vid.* G. TIMSIT, *Nouveaux*, *op. cit.*, pág. 37, con especial atención al análisis de N. POULANTZAS.

(78) *Vid.* G. TIMSIT, *Nouveaux*, *op. cit.*, págs. 38 y s., en este caso con referencia a los estudios sociológicos de M. CROZIER.

(79) *Vid.* G. TIMSIT, *Nouveaux*, *op. cit.*, págs. 39 y s. El autor, al hablar de la Administración por Agencias menciona expresamente el modelo de la Administración sueca. Sobre el mismo, *vid.* M. CROZIER, *Comment réformer l'Etat? Trois pays, trois stratégies: Suède, Japon, Etats-Unis*, «La Documentation Française», París, 1988, págs. 27 y ss.

(80) Sobre la crisis actual de las formas tradicionales de administración, *vid.*, por todos, L. PAREJO ALFONSO, *Crisis y renovación en el Derecho público*, Centro de Estudios

III. LAS ADMINISTRACIONES INDEPENDIENTES EN EL DERECHO ESPAÑOL

Tal y como hemos apuntado repetidamente, la importación a nuestro Derecho de la llamadas Administraciones Independientes representa un fenómeno reciente, lo que no debe hacernos olvidar la existencia, desde hace ya largo tiempo, en nuestro Ordenamiento jurídico-público de una serie de organizaciones públicas que desempeñan sus funciones con un amplio margen de autonomía. Su estudio nos permitirá vislumbrar la existencia de unas líneas de continuidad, que unen a dichas figuras con las Administraciones Independientes *stricto sensu*; nos ayudará a observar cómo la acentuación de la racionalidad y de la objetividad administrativa han sido unos propósitos tradicionalmente auspiciados.

La presencia de estas figuras nos permite hablar de una *escala de la independencia*, integrada por todas aquellas instancias administrativas ubicadas, de un modo u otro, al margen de la línea jerárquica de mando que viene a recorrer todo el entramado organizativo de nuestras Administraciones públicas. En la base de dicha *escala de la independencia* cabría situar a los órganos administrativos que desarrollan su actividad con un cierto grado de independencia, en tanto que el vértice lo constituirían las denominadas Administraciones Independientes, dotadas de personalidad jurídica propia, lo que las convierte en centros autónomos de imputación de relaciones jurídicas.

Posteriormente, se intentará ofrecer una visión general de las Administraciones Independientes existentes en la actualidad en nuestro país. El objetivo que se persigue con ello es tan sólo el de señalar los elementos comunes e innovadores que las mismas presentan, no el de agotar toda la problemática que su incorporación al pluriverso de organizaciones que actúan en el Derecho español plantea. Problemática que, en todo caso, será apuntada en las páginas finales del presente epígrafe.

1. *Primeros pasos en la escala de la independencia*

Existen en nuestro Derecho público positivo una serie de órganos situados al margen de la estructura jerárquica de la Administración,

Constitucionales, Madrid, 1991, quien pone el acento, con especial referencia a la experiencia alemana, en la actividad informal. A este respecto, *vid.* las reflexiones generales de G. BERTI, *Stato di Diritto informale* y, con especial atención al estado actual de la cuestión en la dogmática alemana, G. PUTNER, *Lo stato di Diritto informale*, trabajos publicados ambos en «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», núm. 1 (1992), págs. 3 y ss. y 31 y ss., respectivamente.

que no pueden ser calificados, en sentido estricto, de Administraciones Independientes. No es este el momento oportuno para llevar a cabo un análisis en profundidad de todos ellos, por lo que se han seleccionado una serie de supuestos, que parecen suficientemente significativos: los Jurados Provinciales de Expropiación, los Tribunales económico-administrativos, el Tribunal de Defensa de la Competencia y, por último, la Administración Electoral (81).

La instauración del Jurado Provincial de Expropiación representa una de las principales innovaciones introducidas por la Ley de Expropiación Forzosa, de 16 de diciembre de 1954 (82). Se trata de un órgano colegiado, que ha de llevar a cabo una auténtica composición de intereses públicos y privados, de tal suerte que, al menos tendencialmente, se nos aparece como un órgano de carácter arbitral (83).

Este hecho ha planteado serias dudas en cuanto a la naturaleza jurídica de dicho órgano, dudas que se han reflejado en la jurisprudencia.

(81) Quedan al margen de este estudio una serie de figuras de indudable relevancia, pero que no pueden ser calificadas en puridad como Administraciones Independientes. Es el caso, en primer lugar, del Consejo General del Poder Judicial, de los órganos auxiliares de las Cortes Generales (Defensor del Pueblo y Tribunal de Cuentas), de la Administración consultiva (señaladamente, Consejo de Estado y Consejo Económico y Social) y, en fin, de las Universidades. La no consideración de estas últimas como Administraciones Independientes será objeto de posterior análisis.

(82) De *innovación fundamental* habla E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa* (1954), Civitas, Madrid, reimpresión de 1984, pág. 128. La figura venía a sustituir al sistema del tercer perito, como órgano encargado de resolver las discrepancias surgidas en relación con la valoración de los bienes objeto de expropiación. Adviértase, en todo caso, que la figura del Jurado de Expropiación ya aparecía en la Ley de mejora, saneamiento y reforma interior de grandes poblaciones, de 18 de marzo de 1895. Vid. al respecto, M. BASSOLS COMA, *Génesis y evolución del Derecho urbanístico español (1812-1956)*, Montecorvo, Madrid, 1973, págs. 393 y ss., donde destaca el hecho de que su posición en el proceso de fijación del justiprecio no dejaba de ser un tanto equívoca, especialmente después de las modificaciones introducidas por el Senado en el Proyecto de Ley, que convirtieron al Jurado en un simple órgano administrativo colegiado, cuyas resoluciones estaban sujetas al recurso de alzada ante el Gobernador civil, artículo 14 de la Ley.

(83) Así, la Exposición de Motivos de la LEF expresa en estos términos el sentido de una de las innovaciones más importantes de la Ley: *la constitución de los Jurados Provinciales de Expropiación, que vienen a ser órganos en los que se componen las dos funciones, pericial y judicial, escindidas en el sistema actual, pero que reúnen, además, las ventajas que proporciona la permanencia y especialización en la función, la colegiación (que permite llevar a su seno los intereses contrapuestos) y la preparación, al mismo tiempo en los aspectos material y jurídico, de la cuestión a decidir*. Acerca de la configuración del Jurado como un órgano de carácter arbitral en la LEF, vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, vol. II, Civitas, Madrid, 1991, pág. 288. Por su parte, C. MARTÍN-RETORTILLO, *La declaración de lesividad del justiprecio acordado por el Jurado Provincial de Expropiación*, núm. 30 de esta REVISTA, 1959, pág. 181, señalaba que el Jurado es un organismo nuevo, totalmente desligado de la jerarquía administrativa clásica, cuyos miembros, desligados de sus cometidos peculiares, van a integrarlo para actuar una función jurisdiccional, con criterio propio, conforme a unos principios y métodos valorativos, cuyo cometido se concreta en proporcionar un fallo que declare el precio justo del objeto expropiado.

dencia del Tribunal Supremo (84). En ocasiones, el Alto Tribunal ha afirmado, sin más, el carácter de órgano administrativo del Jurado Provincial de Expropiación (85). En algún caso, incluso, lo ha calificado de *órgano autonómico*, a fin de subrayar sus peculiaridades (86). No han faltado tampoco supuestos en los que la atribución de esta naturaleza surge por exclusión, consecuencia del silencio de la Ley (87).

Avanzando un paso más, algunas Sentencias del Tribunal Supremo han entendido que el carácter administrativo del Jurado derivaba de un elemento funcional, que se concreta en el hecho de que el mismo no está llamado a resolver cuestiones jurídicas, sino a actuar como órgano de tasación (88). Línea jurisprudencial que, tras la aprobación de la Constitución, pasa a poner el acento en la ausencia de potestad jurisdiccional de *juzgar y hacer ejecutar lo juzgado* (89).

En todo caso, conviene subrayar el hecho de que el Tribunal Supremo ha destacado, una y otra vez, las notas de independencia e imparcialidad en el Jurado Provincial de Expropiación (90). Notas estas que explican por qué *los Jurados aparecen en cierto modo desvinculados de la ordinaria organización jerárquica de la Administración* (91).

(84) Así, por una parte, la STS de 23 de noviembre de 1959 (A. 4134), pte.: M. CERVIA CABRERA, asumiría plenamente la afirmación del Tribunal de instancia, en la que se reconocía que *su naturaleza o carácter puede suscitar la duda*. Por otro lado, la STS de 10 de febrero de 1989 (A. 1004), pte.: R. TRILLO TORRES, alude, asimismo, a los problemas que suscita la definición de la naturaleza jurídica del Jurado.

(85) Así, las SSTs de 2 de junio de 1960 (A. 3227), pte.: A. LÓPEZ GUTIÉRREZ, de 2 de marzo de 1961 (A. 993), pte.: L. VILLANUEVA GÓMEZ, y de 16 de marzo de idéntico año (A. 2236), con ponencia del mismo Magistrado.

(86) Es el caso de la STS de 14 de marzo de 1966 (A. 1500), pte.: E. MOUZO VÁZQUEZ. Dicha calificación se justifica por el hecho de que *en cuanto justiprecia los bienes expropiables es independiente de cualquier Departamento Ministerial*.

(87) Así, en la STS de 23 de noviembre de 1959, ya citada, se sostiene que *es lo cierto que mientras no exista una declaración legal terminante y clara, en el sentido de calificarlo como Órgano jurisdiccional independiente de la Administración, no puede menos de considerársele con la naturaleza de ésta, e integrada en ella...*

(88) Así, por citar tan sólo dos ejemplos, SSTs de 11 y 16 de abril de 1973 (A. 1527 y 1666), que acogen los criterios expresados en la STS de 26 de junio de 1965 (A. 3479), pte.: A. ESTEVA PÉREZ. La definición del Jurado como órgano de tasación exclusivamente se encuentra también en la STS de 3 de marzo de 1986 (A. 944), pte.: M. CRUZ CUENCA.

(89) SSTs de 5 de octubre de 1979 (A. 3428), pte.: A. FALCÓN GARCÍA, y de 26 de mayo de 1987 (A. 9256), pte.: J. V. FUENTES LOJO.

(90) En la STS de 6 de febrero de 1963 (A. 589), pte.: A. LÓPEZ GIMÉNEZ, se deriva de la nota de la independencia la no vinculación a las hojas de aprecio presentadas por la Administración y por el expropiado. Criterio este seguido, entre otras, por la STS de 2 de noviembre de 1964 (A. 5480), pte.: A. ESTEVA PÉREZ. Por su parte, la STS de 20 de febrero de 1964 (A. 185), pte.: G. PÉREZ JIMÉNEZ, deriva estas notas de la imparcialidad y competencia de los integrantes del Jurado. Planteamiento también expuesto en la STS de 10 de febrero de 1989, ya citada, fundamento de Derecho 3.º

(91) *Vid.* STS de 10 de febrero de 1989, fundamento de Derecho 3.º

De este modo, en los pronunciamientos de nuestro Tribunal Supremo relativos al Jurado Provincial de Expropiación hallamos, en pacífica convivencia, dos líneas jurisprudenciales: de un lado, se subraya la peculiar naturaleza jurídica del mismo, de otro, se afirma una y otra vez la competencia del contencioso para fiscalizar los actos del Jurado. Son líneas que presentan un común denominador, cual es la salvaguardia de las garantías de los particulares frente al ejercicio de la potestad expropiatoria.

Pacífica convivencia que quiebra en el caso de los Tribunales económico-administrativos. Así, en reiterada jurisprudencia, el Tribunal Supremo ha venido negando que los mismos tengan ni tan siquiera visos de un pretendido carácter jurisdiccional (92). Afirmando, en todo caso, que no se trata de *órganos de gestión*, sino de *órganos de resolución*, integrados en la estructura organizativa de la Administración del Estado (93).

Esta jurisprudencia, que tiene su origen en el deseo de afirmar la posibilidad de fiscalización de sus resoluciones por la jurisdicción contencioso-administrativa, ha redundado, paradójicamente, en perjuicio de las garantías de los ciudadanos (94). Hecho este del cual el propio Tribunal Supremo parece haber tomado conciencia en alguna Sentencia, aislada por el momento, pero que bien podría apuntar un

(92) Así, la STS de 4 de abril de 1970 (A. 1923), pte.: T. ALONSO PÉREZ, señala que, a lo sumo, puede hablarse de *jurisdicción retenida*. Niega igualmente naturaleza jurisdiccional a los Tribunales económico-administrativos la STS de 4 de enero de 1980 (A. 3), pte.: M. SANZ ARENAS.

(93) En este sentido, la STS de 21 de mayo de 1988 (A. 3977), pte.: E. PUJALTE CLARIANA, y la STS de 5 de diciembre, también de 1988 (A. 9767), con ponencia del mismo Magistrado. Adviértase que, en ambos casos, se trata de negar la posibilidad de que los Tribunales puedan modificar el acto en perjuicio de quien ha mostrado su conformidad, de rechazar la posibilidad de *reformatio in peius*.

(94) Así, las SSTS de 3 de abril de 1990 (A. 2883), pte.: J. L. MARTÍN HERRERO, 11 de abril de igual año (A. 4931), pte.: A. A. LLORENTE CALAMA, y 5 de octubre, asimismo de 1990 (A. 8282), con ponencia de este último Magistrado, declararon contrarias a la autonomía local una serie de disposiciones de la Diputación Foral de Vizcaya que conservaban la posibilidad de recurrir ante los Tribunales económico-administrativos forales la actuación tributaria de los municipios. Se observa en estas Sentencias un mimetismo absoluto en relación con lo dispuesto por la legislación estatal, en particular, en la LRBRL. A este respecto, el profesor E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Algunas reflexiones sobre el Proyecto de Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común*, «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 75 (1992), pág. 327, recuerda cómo la supresión de esta vía en la *Administración Local ha dejado sin ninguna garantía a los vecinos que recogen liquidaciones tributarias cuya cuota no exceda de 100.000 pesetas, que son, sin duda, la mayoría, pues esa cifra es la mínima que cuesta un recurso contencioso-administrativo...* Téngase presente que, como recuerda J. TORNOS MAS, *El Consell Tributari del Ayuntamiento de Barcelona*, «Documentación Administrativa», núm. 220 (1989), pág. 210, la desaparición del procedimiento económico-administrativo para los actos tributarios de las Entidades Locales fue consecuencia de las presiones ejercidas por los propios Ayuntamientos, pues sí figuraba en el Proyecto de la LRBRL.

cambio en su línea jurisprudencial. Nos referimos, claro es, a la STS de 10 de julio de 1990, donde se califica a los Tribunales económico-administrativos de *órganos especializados que incluso pueden reputarse cuasi-jurisdiccionales por la función que desempeñan* (95). Con esta calificación, nuestro Alto Tribunal parece querer indicar que estos órganos llevan a cabo un control de legalidad y no de oportunidad, por lo que su extensión a las Administraciones Locales no supondría una merma de su autonomía constitucionalmente reconocida (96).

Tanto más cuanto que, entendida en sus justos términos, la distinción entre gestión y resolución avalaría la afirmación de la independencia funcional de estos órganos (97). Independencia que ha tratado de reforzar el Reglamento de Procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas, aprobado por el RD 1.999/1981, de 20 de agosto, en el que desaparecen algunos de los miembros natos de los Tribunales Provinciales —en particular el Delegado provincial del Ministerio de Hacienda— que figuraban en el anterior Reglamento, aprobado por D 2.083/1989, de 26 de noviembre (98). Independencia que es, en todo caso, todavía insuficiente y que sería deseable reforzar, en beneficio precisamente de las garantías de los ciudadanos frente a los actos de la Administración tributaria (99).

Un paso más en el reconocimiento de independencia de estos órganos se ha dado en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia y en la que se predica que el Tribunal de Defensa de la Competencia, *órgano adscrito al Ministerio competente por razón de la materia*, artículo 20, *ejerce sus funciones con plena independencia y*

(95) STS de 10 de julio de 1990 (A. 5844), pte.: P. A. MATEO GARCÍA.

(96) Recuérdese, en este sentido, que la STC 4/1981, de 2 de febrero, pte.: R. GÓMEZ-FERRER MORANT, por la que se resolvía el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra diversas normas preconstitucionales en materia local, estimó contrarios a la Constitución los controles de oportunidad, pero no los de legalidad. A mayor abundamiento, el f.j. 16.C) estimó como no contrario a la Constitución la vigencia del procedimiento económico-administrativo en materia de Haciendas Locales.

(97) *Vid.*, en este sentido, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso, op. cit.*, tomo II, págs. 523 y s.

(98) F. BENÍTEZ DE LUGO Y GUILLÉN, *Comentarios al Reglamento regulador del Procedimiento económico-administrativo*, Editorial de Derecho Financiero, Madrid, 1983, pág. 11, señala que con esta medida se pretende dotar de una mayor independencia a los Tribunales económico-administrativos provinciales, si bien alguno de los extremos de la actual regulación, como la desaparición de la figura del Abogado del Estado como vocal nato, es de lamentar. Adviértase, en este sentido, que, en tanto el artículo 17.1 del Reglamento de 1959 confiaba al Abogado del Estado la doble función de Secretario y Vocal ponente, el artículo 16.7 del Reglamento de 1981 le reserva únicamente el papel de Secretario.

(99) Particularmente, debería garantizarse una mayor estabilidad de los miembros de los órganos de la jurisdicción económico-administrativa, pues éste es, como ya hemos señalado, un primer paso inexcusable hacia la independencia.

sometimiento al ordenamiento jurídico (100). Desde la perspectiva orgánica, esta independencia se traduce en la fijación, artículo 21.2, de un plazo de seis años de permanencia en el puesto para los Vocales de Tribunal (101). Asimismo, se prevé que el nombramiento de Vocales recaerá, artículo 21.1., entre juristas, economistas y otros profesionales de prestigio con más de quince años de ejercicio profesional.

De la concurrencia de todos estos elementos deduce J. TORNOS MAS la voluntad de *mantener la aplicación de la ley en la esfera administrativa, pero a través de un órgano dotado de independencia, de manera que la legitimidad de sus resoluciones se encuentre en esta independencia y no en la genérica presunción de validez de los actos administrativos (102).*

Por su parte, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 20 de enero de 1984, es decir, anterior a la Ley de Defensa de la Competencia de 1989, actualmente vigente, afirmó *que aunque el Tribunal de Defensa de la Competencia deba encuadrarse entre los órganos del Poder ejecutivo o Administración Pública no deja de ofrecer peculiaridades en razón de estar investido de funciones quasi jurisdiccionales o judiciales (103).*

Adentrándonos algo más en lo que podríamos denominar *la senda de la independencia*, encontramos un supuesto que se halla a medio camino entre los órganos independientes y las Administraciones Independientes, cual es la Administración electoral (104). Frente a los órganos independientes, la Administración electoral se caracteriza

(100) Ya en el artículo 7.2 de la Ley 110/1963, de 20 de julio, de prácticas restrictivas de la competencia, se disponía que *el Tribunal gozará de plena y absoluta independencia en su función*. J. A. MANZANEDO MATEOS *et al.*, *Curso de Derecho administrativo económico*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1970, pág. 685, denominaban al Tribunal como *jurisdiccional especial*, caracterización que mantiene en la actualidad J. R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho administrativo, op. cit.*, tomo II, pág. 269, quien sitúa el origen del Tribunal en la Comisión de Comercio Interestatal de los Estados Unidos.

(101) El artículo 8.2 de la Ley de 1963 preveía la inamovilidad en el cargo, con lo que éste se convertía en vitalicio.

(102) Vid. J. TORNOS MAS, «Comercio interior y exterior», en S. MARTÍN-RETORTILLO (dir.), *Derecho administrativo económico*, La Ley, Madrid, 1991, tomo II, pág. 642.

(103) STS de 20 de enero de 1984 (A. 135), pte.: P. MARTÍN MARTÍN. En el supuesto se trataba de una acción de responsabilidad deducida con ocasión de una resolución del Tribunal. En este sentido, el TS sostuvo en su Sentencia que *por razones de analogía el régimen de la responsabilidad patrimonial del Estado por resoluciones cuasi jurisdiccionales de estos órganos han de limitarse a los supuestos de funcionamiento anormal o de error judicial (art. 121 de la Constitución)*. Afirmación que parece hecha *obiter dictum*, toda vez que la Sentencia no apreció tan siquiera la producción de un daño antijurídico, por lo que aquélla resultaba innecesaria.

(104) En puridad, se trataría de una auténtica *Administración de misión*, tanto por la flexibilidad de sus estructuras, como por faltarle el carácter de permanencia a sus órganos. Así, mientras que el artículo 9 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral, califica a la Junta Electoral Central de *órgano permanente*, dicha nota no concurre en las Juntas Electorales Provinciales y de Zona, que se constituyen al tercer día de la convocatoria de elecciones, artículo 14.1, y se disuelven cien días

por el hecho de que no desarrolla únicamente funciones cuasi-jurisdiccionales, sino que tiene por finalidad, artículo 8.1 LOREG, garantizar *la transparencia y objetividad del proceso electoral y del principio de igualdad*. De las Administraciones Independientes la diferencia el dato de estar desprovista de personalidad jurídica (105).

En este caso, la independencia se trata de asegurar a través de dos cauces. En primer lugar, enlazándola con el poder legislativo (106). En segundo lugar, a través de la integración de sus órganos colegiados de personas dotadas de una cierta *auctoritas*, como son los Magistrados y Profesores de Derecho (107). Corolario de ello sería la inamovilidad de los mismos, establecida por el artículo 16.1 LOREG.

Retomando las palabras de profesor J. TORNOS MAS en relación con el Tribunal de Defensa de la Competencia, podemos afirmar que, en todos estos supuestos, se pretende, básicamente, dotar de un *plus* de legitimidad a la acción administrativa, reduciéndose con ello el número de conflictos. Al mismo tiempo, podemos afirmar que se trata de unos ámbitos relativamente *sensibles*, en los que las formas tradicionales de actuación de la Administración tal vez resulten inadecuadas. Por último, cabe señalar que la *clave de bóveda* de todo el sistema se encuentra en la selección de las personas adecuadas, caracterizadas por su cualificación técnica.

2. Las Administraciones Independientes en el Derecho español

La aparición de las Administraciones Independientes en el panorama de las estructuras organizativas existente en nuestro Derecho público constituye una novedad de singular importancia. Novedad que aparece vinculada, en primer término, a la evolución del régimen jurídico de las personificaciones instrumentales. Tanto más,

después de celebradas las mismas, artículo 15.2. La dificultad de determinar la naturaleza jurídica de la Administración electoral se hace patente en la STC 154/1988, de 21 de julio, pte.: G. Begué Cantón, por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra determinados preceptos de la Ley 28/1983, de 25 de noviembre, de Elecciones al Parlamento Vasco, cuyo f.j. 6.º se limita a calificar a esta Administración como *complejo orgánico*.

(105) Adviértase, no obstante, que no son pocos los autores que incluyen la Administración electoral entre las Administraciones independientes. En tal sentido, A. CANO MATA, *Administración electoral española*, «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 59 (1988), pág. 393; J. R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho*, op. cit., tomo II, págs. 276 y s., y F. MODERNE, «Etude comparée», en C. A. COLLIER y G. TIMSIT (dirs.), *Autorités*, op. cit., págs. 208 y s. Por su parte, C. SERENA VELLOSO, en el comentario al artículo 8 LOREG, en L. M.ª CAZORLA PRIETO (dir.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Régimen Electoral General*, Civitas, Madrid, 1986, pág. 94, afirma que *la Administración Electoral es autónoma y, en su género, soberana*.

(106) Vid. A. CANO MATA, *Administración*, op. cit., pág. 394.

(107) Vid. A. CANO MATA, *Administración*, op. cit., págs. 395 y s., y C. SERENA VELLOSO, *Comentarios*, op. cit., págs. 92 y s.

cuanto que, en el caso de las Administraciones Independientes, la nota misma de la instrumentalidad se diluye. El expediente utilizado para ello ha sido la atribución de un Derecho estatutario propio de este tipo de Administraciones, sobre la base de la concesión a las mismas de personalidad jurídica propia, que deroga el régimen general de los entes institucionales.

Es precisamente en la posesión de personalidad jurídica propia donde cabe situar la primera de las diferencias entre estos entes y los órganos independientes a los que nos hemos referido en las páginas anteriores. Primera, pero no única diferencia, puesto que las Administraciones Independientes, por contraposición a los órganos independientes, no surgen para resolver conflictos, sino para ordenar determinados sectores de la vida pública.

En las páginas siguientes nos proponemos efectuar un somero estudio de los principales caracteres de las Administraciones Independientes. Por un lado, desde la óptica de las Administraciones institucionales. Por otro, haciendo especial hincapié en el alcance de la independencia de estas Administraciones de nuevo cuño.

A) Las Administraciones Independientes y el fenómeno de la huida del Derecho administrativo general

La historia de la Administración institucional española puede calificarse como la historia de la huida del Derecho administrativo general (108). Desde esta perspectiva, la aparición de una serie de Entes de Derecho público a los que se atribuye la denominación genérica de Administraciones Independientes —Ente Público Radio-Televisión Española, Consejo de Seguridad Nuclear, Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores y Agencia de Protección de Datos— representa un nuevo y singular hito (109).

En el bien entendido que el deseo de escapar a la regulación del Derecho administrativo general, representa una de las causas que han motivado, en toda ocasión, la creación de entes institucionales

(108) Recientemente, J. M. SALA ARQUER, *Huida al Derecho privado y huida del Derecho*, «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 75 (1992), págs. 399 y ss., ha denunciado el hecho de que dicha huida no se limita únicamente a una derogación de los controles que operan sobre la actuación de las Administraciones públicas, sino que alcanza a la totalidad del Ordenamiento. Se trata, en definitiva, de una huida del Derecho, entendido como control.

(109) J. R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho*, *op. cit.*, tomo II, págs. 271 y s., incluye entre las Administraciones independientes a las Universidades, cuya autonomía viene reconocida en el artículo 27.10 de la Constitución. Por contra, F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos*, *op. cit.*, págs. 407 y ss., prefiere calificarlas como *Organismos autónomos representativos*. En puridad, cabría hablar más de componente participativa que representativa en el gobierno de las Universidades. En todo caso, aun aceptando que se trate de Administraciones independientes, es lo cierto que se trata de un supuesto

dotados de personalidad jurídica propia (110). Esa vinculación entre huida del Derecho administrativo general y atribución de personalidad jurídica, ya fue apuntada hace treinta años por el profesor CLAVERO ARÉVALO, quien indicó que la referida evasión *sólo puede conseguirse mediante la utilización del concepto de personalidad jurídica, que atribuido a estos organismos o entidades posibilita la aplicación de un derecho singular y específico de carácter estatutario hecho a la medida de las necesidades de la actividad descentralizada y del organismo creado especialmente* (111).

Puede hablarse, así, de la existencia de una pugna permanente entre los intentos de reconducir el régimen jurídico de los entes instrumentales a una regulación general y la huida continua del

cualitativamente distinto de las fórmulas organizativas que son objeto de estudio en estas páginas, hecho este que se pone de manifiesto al repasar la jurisprudencia constitucional relativa al artículo 27.10. Así, el *intérprete supremo de la Constitución*, tras una primera vacilación, ha entendido, en jurisprudencia continuada, que la autonomía de las Universidades representa un derecho fundamental, que viene incluso a alterar todo el orden de reparto de competencias entre el Estado y las CC.AA. Esa primera vacilación a que nos hemos referido se encuentra en el f.j. 3.º de la STC 86/1985, de 10 de julio, pte.: F. RUBIO LLORENTE, pronunciada con ocasión de la presentación de un recurso de amparo, en donde el Tribunal Constitucional entiende que el artículo 27.10 de la Constitución, *garantiza instituciones*. Sin embargo, ya en la STC 26/1987, de 27 de febrero, pte.: F. GARCÍA-MÓN Y GONZÁLEZ-REGUERAL, por la que se resolvía el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno vasco contra la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, sostuvo que se trataba de un auténtico derecho fundamental, cuya justificación sería, f.j. 4.a), *asegurar el respeto a la libertad académica, es decir, a la libertad de enseñanza y de investigación*, para añadir, a renglón seguido, que *la autonomía es la dimensión institucional de la libertad académica que garantiza y completa su dimensión individual, constituida por la libertad de cátedra*. Planteamiento este que fue criticado por el Magistrado F. RUBIO LLORENTE, en el voto particular que formulara a la Sentencia, por cuanto estima que *la definición de la autonomía universitaria como derecho fundamental (...) es utilizada para convertirla en una especie de proyección inconcreta de un derecho fundamental nuevo, el de «libertad académica», cuyo sujeto no es ya la Universidad, sino otra entidad carente de personalidad jurídica, que es la llamada «comunidad universitaria» y para eludir el análisis de la remisión que el art. 27.10 de la Constitución hace «a los términos que la ley establezca»*. En esta misma Sentencia, la autonomía de las Universidades se configura no sólo como derecho fundamental, sino también como una derogación al sistema general de reparto de competencias entre los entes territoriales (Estado y CC.AA.). Esta consideración de la autonomía universitaria como derecho fundamental aparece nuevamente en la ya citada STC 99/1987, f.j. 5.d), en la que se resolvía el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 30/1984, donde niega que *toda materia relacionada con la Universidad —así la funcional— exija la Ley Orgánica, si no afecta al desarrollo del derecho fundamental*.

(110) *Vid.*, en este sentido, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas, Madrid, tomo I, 1989, págs. 406 y ss.; J. A. SANTAMARÍA PASTOR, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, CEURA, Madrid, 1988, tomo I, pág. 1190; J. R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho, op. cit.*, tomo II, págs. 212 y ss.; G. ARIÑO ORTIZ, *La Administración institucional (Bases de su régimen jurídico)*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1974, págs. 234 y ss., y S. MARTÍN-RETORTILLO, *Las Empresas Públicas: Reflexiones del momento presente*, núm. 126 de esta REVISTA, 1991, págs. 64 y ss.

(111) *Vid.* M. F. CLAVERO ARÉVALO, *Personalidad jurídica, Derecho general y Derecho singular en las Administraciones autónomas*, «Documentación Administrativa», núm. 58 (1958), págs. 13 y s.

mismo. Pugna que tiene un primer reflejo en la LEEA. El propósito de esta norma era el de establecer un régimen jurídico general para las Entidades Estatales Autónomas —concepto que englobaba, en la sistemática de la Ley, a los servicios administrativos sin personalidad jurídica, Organismos Autónomos y Empresas Nacionales—, a la vista del continuo crecimiento de las mismas (112).

El articulado de esta Ley muestra con claridad la preocupación por dotar de un régimen jurídico general a estas Entidades, particularmente en lo relativo a su gestión económica y financiera (113). Sin embargo, la propia Ley disponía una vía de escape, al sancionar, en su artículo 5, la existencia de entes a los que no eran de aplicación sus disposiciones. De este modo, aun cuando la enumeración contenida en el citado precepto ofrecía todos los caracteres, por su concreción y particularización, de un *numerus clausus*, la práctica seguida con posterioridad a la aprobación de la Ley convirtió el artículo 5 en el precepto más invocado de la misma (114).

Proliferaron así lo que GARCÍA TREVIJANO, en expresión feliz, denominó *Organismos apátridas*, es decir, Entes de Derecho público, calificados como Organismos Autónomos, pero excluidos del ámbito de la LEEA (115). Hasta el punto de que la lista recogida en el artículo 5 LEEA se multiplicó por tres en los quince años posteriores a la aprobación de esta Ley (116).

Un nuevo intento de reconducción a la unidad del sistema se produjo con ocasión de la promulgación de la Ley 11/1977, de 4 de enero, General Presupuestaria. Por un lado, el artículo 4.1 de la misma distinguía entre Organismos autónomos *de carácter administrativo* y aquellos otros *de carácter comercial, industrial, financiero o análogo* (117). La distinción, de indudable raíz francesa, no tenía en

(112) Vid. por todos, S. MARTÍN-RETORTILLO, *Derecho administrativo económico*, «La Ley», Madrid, 1988, tomo I, pág. 242, y *Empresas*, *op. cit.*, págs. 71 y ss. Acerca del crecimiento y de la expansión conocidos por los entes instrumentales en la primera mitad de este siglo, *vid.* este último trabajo, págs. 68 y s.

(113) Así, S. MARTÍN-RETORTILLO, *Derecho administrativo económico*, *op. cit.*, tomo I, pág. 242, donde resalta el intento de llevar a efecto un control de la gestión económica y financiera de tales entidades, y *Empresas*, *op. cit.*, pág. 71.

(114) Acerca de la consideración del artículo 5 como un *numerus clausus*, *vid.* S. MARTÍN-RETORTILLO, *Empresas*, *op. cit.*, pág. 73.

(115) *Vid.* J. A. GARCÍA-TREVIJANO FOS, *Tratado de Derecho administrativo*, Edersa, Madrid, 1967, tomo II, págs. 786 y s.

(116) *Vid.* J. A. SANTAMARÍA PASTOR, *Fundamentos*, *op. cit.*, pág. 1191. Por su parte, J. A. GARCÍA-TREVIJANO FOS, *Tratado*, *op. cit.*, tomo II, págs. 786 y s., menciona entre los *Organismos apátridas* al Banco de España, Instituto de Crédito a Medio y Largo Plazo, Instituto de Crédito de las Cajas de Ahorro, RENFE (Decreto-Ley de 19 de julio de 1962), Banco de Crédito Industrial, Banco de Crédito Agrícola... Como puede observarse, fue en el sector crediticio donde con mayor profusión se hizo uso del artículo 5 LEEA.

(117) Para J. ESTEVE PARDO, *Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo y Entidades de Derecho público que por Ley hayan de ajustar*

realidad efectos prácticos más allá del régimen presupuestario y contable de estos Organismos (118). Por otra parte, las Empresas Nacionales de la LEEA pasan a denominarse, en la LGP, Sociedades Estatales, artículo 6, cuyas diferencias con los Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo, resultaban, en no pocos casos, difíciles de discernir (119).

De este modo, la LGP llevaba a cabo una estructuración completa del sector público, en una serie de figuras, cuyas pretensiones totalizadoras parecían indiscutibles. No obstante, el acabado edificio que creía haberse erigido con la aprobación de la LGP, empezaría a presentar sus primeras grietas tan solo tres años después de la promulgación de la citada Ley.

Concretamente, el 10 de enero de 1980 se aprobaba la Ley 4/1980, que contenía el Estatuto del Ente Público Radiotelevisión Española. En primer lugar, el mencionado Estatuto prescindía completamente de la clasificación de la LGP y calificaba a Radiotelevisión Española, artículo 5.1, como *Entidad de Derecho público, con personalidad jurídica propia, sometida exclusivamente a este Estatuto y a sus disposiciones complementarias*. Se usaba, así, una terminología no recogida en la LGP y se sometía al nuevo ente *exclusivamente* a su Derecho estatutario. En segundo lugar, aun cuando el artículo 27 preveía que

sus actividades al Ordenamiento jurídico privado, núm. 92, de esta REVISTA, 1980, pág. 354, *la LGP parece ser consciente de que en la categoría de Organismos Autónomos coexisten dos realidades diversas*. Y añade, pág. 355, que los Organismos autónomos de carácter comercial..., *actúan dentro del sector económico y son una de las formas que actualmente adoptan las empresas públicas en nuestro Ordenamiento*. Por otro lado, el artículo 83 LGP encomendaba al Gobierno la determinación de *qué Organismos Autónomos del Estado se entenderán incluidos en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 4 de esta Ley*, esto es, los Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo, que gozaban de un régimen de gestión presupuestaria más flexible que los Organismos autónomos de carácter administrativo. Como recuerda S. MARTÍN-RETORTILLO, *Empresas, op. cit.*, pág. 75, *el tema se planteó de forma tan general e indiscriminada que la Administración del Estado vivió entonces una auténtica crisis interna, de auténtico forcejeo entre los distintos Departamentos ministeriales, para que unos u otros Organismos autónomos recibieran la consideración de su carácter comercial, financiero e industrial*. El resultado de este forcejeo fue el Decreto 1.097/1977, de 1 de abril, donde se otorga dicha calificación a Organismos que tenían atribuido, sin ningún género de dudas, el ejercicio de auténticas potestades públicas, tal sucedió, sin ir más lejos, con las Juntas de Puertos, las Confederaciones Hidrográficas o el ICONA.

(118) Acerca del origen francés de la distinción, *vid.* F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos, op. cit.*, págs. 179 y s. Al margen de la bibliografía citada por este autor, *vid.* acerca de la diferenciación entre Establecimientos públicos administrativos y Establecimientos públicos industriales y comerciales J. P. THERON, *Etablissements publics*, «Juris-Classeur», fascículo 135 (1990), págs. 11 y ss. Por lo que hace a la gestión financiera y presupuestaria de estos Organismos en la LGP, *vid.* F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *op. cit.*, págs. 181 y s.

(119) *Vid.* J. ESTEVE PARDO, *Organismos, op. cit.*, págs. 358 y ss. De donde ha resultado, como señala S. MARTÍN-RETORTILLO, *Empresas, op. cit.*, pág. 111, una generalizada *reconversión de organismos autónomos en sociedades estatales, generalmente del supuesto del artículo 6.1.b)*.

el presupuesto del Ente público RTVE se ajustará a lo previsto en la Ley General Presupuestaria, esta previsión se formulaba sin perjuicio de las singularidades previstas en este Estatuto.

Desde este instante, las sucesivas creaciones de Administraciones Independientes representaron nuevas etapas en el proceso de derogación parcial de la LGP. Así sucedería con la Ley 15/1980, de 22 de abril, por la que se creaba el Consejo de Seguridad Nuclear, que es definido, artículo 1, como *Ente de Derecho Público, independiente de la Administración Central del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio de los del Estado*. Como puede observarse, nuevamente aquí se prescinde de la terminología empleada por la LGP, si bien no se excluye expresamente su aplicación (120).

Exclusión que sí se encuentra en la Ley 30/1980, de 21 de junio, de Órganos Rectores del Banco de España. Es esta una Ley en la que, una vez más, se va a hacer caso omiso de la terminología acuñada por la LGP, definiendo al Banco, artículo 1, como *una Entidad de Derecho Público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada*. Al tiempo que el artículo 2 de la misma, relativo al régimen jurídico del Banco, afirma la no aplicabilidad al mismo de las disposiciones de la LGP.

«El Banco de España acomodará su actuación, en cuanto Entidad de Derecho Público, a lo previsto en la presente Ley, las normas que la desarrollen y, en su defecto, a la Ley de Procedimiento Administrativo. No le serán de aplicación los preceptos de la legislación sobre Contratos del Estado y Patrimonio del Estado, ni la Ley General Presupuestaria, así como tampoco las normas reguladoras de los Organismos Autónomos.»

Este doble proceso de huida, de la terminología y de la aplicación misma de las disposiciones de la LGP, sería incorporado a la propia

(120) Por otro lado, aun cuando el artículo 1.3 de la Ley 15/1980 disponía que *el Consejo elaborará el anteproyecto de su presupuesto anual de acuerdo con lo previsto en la Ley General Presupuestaria y lo elevará al Gobierno para su integración en los Presupuestos Generales del Estado*, con lo que parecía conceptuarse al Consejo de Seguridad Nuclear como un Organismo autónomo de carácter administrativo, lo que resultaba plenamente consecuente con las funciones que el artículo 2 de la Ley le atribuía, el artículo 2 del Estatuto del Consejo, aprobado por RD 1.157/1982, de 20 de abril, por el que, en virtud del artículo 1 de la Ley, había de regirse este Organismo, preveía que *en las adquisiciones patrimoniales se regirá por las normas que sea aplicables a las Entidades de Derecho Público a que se refiere el artículo 6.º, apartado b) de la Ley General Presupuestaria*. Ciertamente, no puede afirmarse que estemos en presencia de una Sociedad Estatal de las previstas por el artículo 6.1.b) LGP, al que expresamente se remite el Estatuto, pues tal configuración debe recogerse, según dispone el propio precepto, en una Ley. Por el contrario, parece que nos encontramos ante una nueva

LGP en la reforma de la misma, aprobada por Real Decreto-legislativo 1.091/1988, de 23 de septiembre (121). En la misma se introduce un nuevo apartado, el 5, al artículo 6, a tenor del cual:

«El resto de Entes del Sector público estatal no incluidos en este artículo ni en los anteriores, se registrará por su normativa específica.

En todo caso, se aplicarán a los citados Entes las disposiciones de la presente ley que expresamente se refieren a los mismos y, con carácter supletorio, las relativas a materias no reguladas en sus normas específicas.»

Dicho precepto parece destinado a representar el mismo papel que antaño correspondiera al artículo 5 LEEA. Así, tanto el artículo 14 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, como el artículo 34.2 de la Ley 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, incluyen la Comisión Nacional del Mercado de Valores y a la Agencia de Protección de Datos —ambas Administraciones Independientes—, respectivamente, en el artículo 6.5 LGP (122).

Dos aspectos interesa destacar en relación con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 6 LGP. El primero de ellos hace referencia su discutible ubicación sistemática (123). Así, por un lado su alcance parece limitarse a las Sociedades estatales, figura regulada en el citado artículo 6 LGP, por otro, el tenor del precepto muestra unas claras pretensiones de generalidad, pues *el resto de Entes del Sector público estatal* no son sólo los *no incluidos en este artículo*, sino también aquellos *no encuadrables en los anteriores*, relativos a los Organismos autónomos, artículo 4 y a la Seguridad Social, artículo 5. Por ello, si lo que se pretendía era hacer de esta previsión una

afirmación de la primacía del Derecho estatutario sobre el Derecho administrativo general, pues la referencia a las Sociedades Estatales lo es, únicamente, a los efectos de excluir la aplicación de la Ley de Contratos del Estado. Acerca de las dudas que plantea la interpretación del artículo 2 del Estatuto, *vid.* F. LÓPEZ RAMÓN, *Consejo, op. cit.*, págs. 204 y s.

(121) El citado Real Decreto-legislativo fue dictado en desarrollo de la autorización contenida en la DF 1.º de la Ley 33/1987, por la que se aprobaban los Presupuestos Generales del Estado para el año 1988. Dicha Disposición prorrogaba, para el año 1988, la autorización recogida en la DF 3.º de la Ley 21/1986, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 1987, que fijaba, como plazo límite, la fecha del 30 de septiembre de 1987.

(122) Adviértase que este precepto reproduce la modificación del artículo 6 LGP contenida en el artículo 124 de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre. Hecho que explica la remisión expresa del artículo 14 de la Ley del Mercado de Valores al mismo, pues como se puede apreciar en texto, su aprobación es anterior, en varios meses, a la del Real Decreto-legislativo 1.091/1988.

(123) *Vid.* al respecto, S. MARTÍN-RETORTILLO, *Empresas, op. cit.*, pág. 109.

cláusula de cierre general, parecería más lógico haber deslindado la misma del régimen jurídico de las Sociedades estatales, convirtiéndola en un nuevo artículo.

En segundo lugar, aun cuando en las leyes de creación de nuevas Administraciones Independientes, promulgadas una vez aprobado el nuevo texto de la LGP —las ya mencionadas Comisión Nacional del Mercado de Valores y Agencia de Protección de Datos— se hayan remitido para la clasificación de éstas al artículo 6.5, no debe extraerse la conclusión de que todos los entes comprendidos en el ámbito de aplicación de este precepto merecen la calificación de Administraciones Independientes (124). Para que pueda hablarse de tales, es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos, que pasamos a analizar a continuación.

B) Las características propias de las Administraciones Independientes en nuestro Derecho público. En especial, la atenuación de la relación de instrumentalidad

Como ya hemos tenido ocasión de señalar con anterioridad, la creación de Administraciones Independientes persigue, como objetivo principal, la consecución de un nuevo título de legitimación de la acción de los poderes públicos en ámbitos especialmente *sensibles*. Se trata, en estos casos, de reforzar la nota de la objetividad en el servicio a los intereses generales, para lo cual se lleva a efecto una modulación del principio de jerarquía, expresamente recogido en el artículo 103. Const.

(124) Así, se han incluido en el ámbito de aplicación del artículo 6.5 LGP, entre otros, los siguientes Entes de Derecho público, que difícilmente pueden calificarse de Administraciones independientes: Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, artículo 82.1.1 de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990; Agencia Estatal de la Administración Tributaria, artículo 103.1.1 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos para 1991, y, por último, Instituto Cervantes, artículo 1 de la Ley 7/1991, de 21 de marzo, de creación del mismo. Especialmente problemática resulta la regulación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, integrada por lo dispuesto en el citado artículo 103.1 de la Ley 31/1990, la DA 17.º de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y el artículo 106 de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1992. Problemática por diversos motivos, entre los que destaca el hecho de que el sistema previsto para su financiación supone una conculcación del principio de unidad de caja. En concreto, el artículo 103.5.b) de la Ley 31/1990, preveía que se destinara a tales efectos un porcentaje de la recaudación que resulte de los actos de liquidación realizados por la Agencia respecto de los tributos cuya gestión realice, previsión que la DA 17.º de la Ley 18/1991 amplió a los actos de liquidación y de gestión recaudatoria o de otros actos administrativos acordados o dictados por la Agencia, porcentaje que la Ley 31/1991, fijaba en el 18 por 100 de la recaudación bruta obtenida en 1992, posteriormente reducido en dos puntos por el artículo 97.1 de la Ley 39/1992, de 30 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales del Estado para 1993. A la vista de todo ello, parece posible afirmar que se ha adoptado una suerte de *gestión interesada* para la Agencia.

Este hecho se traduce en una atenuación de la relación de instrumentalidad con el ente matriz. Para ilustrar esta afirmación, parece oportuno examinar hasta qué punto en el régimen jurídico de las Administraciones Independientes concurren las principales manifestaciones de la relación de instrumentalidad de los entes institucionales, siguiendo la conocida construcción de E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (125).

a) El fin o servicio para cuya gestión se crea el ente institucional es un fin o servicio propio del ente matriz, que conserva, en todo caso, la titularidad del mismo.

Ciertamente, no puede hablarse aquí de derogación de la regla general, pues lo contrario supondría cuestionar la propia competencia del legislador estatal para crear estos entes. La vigencia de esta nota se pone especialmente de relieve en el artículo 5.1 del Estatuto del Ente público RTVE, según el cual, *las funciones que corresponden al Estado como titular de los servicios públicos de radiodifusión y televisión se ejercerán a través del mismo*.

Ahora bien, tampoco faltan los supuestos en los que se afirme la competencia exclusiva del ente para la gestión del servicio que se le atribuye (126). O aquellos otros en los cuales la propia Administración del Estado aparece vinculada por las decisiones en la materia adoptadas por una Administración Independiente (127). El propósito que se persigue con ello es, evidentemente, el de reforzar la posición de estos entes frente al propio ente matriz.

b) El ente matriz y el ente instrumental forman *un complejo organizativo unitario*. Lo que conlleva la *adscripción* de este último al primero a través de un Ministerio concreto.

Punto este en el que sí encontramos importantes novedades. Así, en primer lugar, las leyes de creación de las diferentes Administraciones Independientes sólo dedican una atención muy marginal a este aspecto (128). De tal suerte, que sólo en el caso del Banco de España aparece claramente formulada esa adscripción en el artículo

(125) Vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso, op. cit.*, tomo I, págs. 409 y ss.

(126) En este sentido, el artículo 1 de la Ley 15/1980, de creación del Consejo de Seguridad Nuclear, configura a éste como *único Organismo competente en materia de seguridad nuclear y protección radiológica*.

(127) Es el caso de la Agencia de Protección de Datos, tal y como se deduce de las funciones que tiene atribuidas por el artículo 36 de la Ley Orgánica 5/1992, si bien en el ámbito sancionador sólo puede, artículo 45.1, dictar una resolución *estableciendo las medidas que procede adoptar para que cesen o se corrijan los efectos de la infracción, y artículo 45.2, proponer la iniciación de actuaciones disciplinarias*.

(128) Es el caso, particularmente, del Estatuto de RTVE, cuya DA 7.º contiene la previsión de que la *adscripción administrativa del Ente público RTVE se establecerá por Real Decreto*. J. ESTEVE PARDO, *Régimen jurídico-administrativo de la Televisión*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1984, pág. 263, destaca el contraste

1 del DLNBE, donde se dice que *dependerá del Gobierno a través del Ministerio de Hacienda* (129).

Por otro lado, puede afirmarse que la independencia misma de este tipo de Administraciones excluye su integración en el complejo unitario que forman el ente matriz y las Administraciones institucionales dependientes del mismo. En el bien entendido que ello no excluye las exigencias que se derivan de la vigencia del principio de coordinación, como elemento informador de la actividad de toda Administración pública.

c) Un tercer componente de la relación de instrumentalidad lo hallamos en la existencia de un *poder de dirección*, reconocido al ente matriz respecto de las actividades realizadas por el ente instrumental (130). Poder de dirección que se concreta en la existencia de

entre la solución adoptada por el Estatuto y lo previsto en el artículo 6.3.b) LEEA, según el cual, las leyes de creación de los Organismos autónomos han de determinar, *de manera específica, el Ministerio a que hayan de quedar adscritos*. Por su parte, el artículo 15 del Estatuto del Consejo de Seguridad Nuclear, aprobado por el RD 1.157/1982, de 30 de abril, adviértase una vez más el carácter reglamentario de la norma, señala que *el Consejo de Seguridad Nuclear se relacionará con el Gobierno en el ejercicio de sus funciones y competencias, a través del Ministro cuyo Departamento resulte competente por razón de la materia del asunto de que se trate*. Como puede apreciarse, ningún Ministerio monopoliza aquí las relaciones con el Consejo. *Vid.*, a este respecto, F. LÓPEZ RAMÓN, *Consejo*, *op. cit.*, pág. 213. Para concluir, la Ley Orgánica 5/1992 nada dice acerca de la dependencia orgánica de la Agencia de Protección de Datos, por lo que será preciso esperar a la aprobación del Estatuto previsto en el artículo 34.2. Y ello, por cuanto, en primer lugar, el artículo 34.6 de la Ley Orgánica en cuestión prevé la remisión del *anteproyecto de presupuestos* al Gobierno, sin especificar el conducto; por otra parte, tampoco el artículo 35.1 identifica el Departamento ministerial competente para efectuar la propuesta de candidato a Director de la Agencia, o para instaurar el expediente, artículo 35.3, previo a la separación del mismo antes de transcurridos los cuatro años que el párrafo 1 del citado precepto fija como plazo para la permanencia en el cargo. Únicamente en el artículo 36.k) se dispone que la Agencia habrá de *redactar una memoria anual y remitirla al Ministerio de Justicia*, de donde quizá quepa deducir una adscripción a ese Ministerio.

(129) Dependencia esta que se ha visto ora atenuada, artículo 6 LORBE, donde se dispone que el órgano competente para proponer el Gobernador del Banco será el Gobierno, ora reforzada, DA 8.º LDIEC, en relación con la potestad reglamentaria del Banco. Por lo que respecta a la CNMV, la adscripción al Ministerio de Economía y Hacienda resulta de la lectura conjunta de los preceptos de la LMV que regulan su régimen jurídico. Así, es a este Departamento ministerial al que la CNMV ha de remitir su anteproyecto de Presupuesto, para su integración en los Presupuestos Generales del Estado, artículo 14, párrafo cuarto; igualmente, es al Ministerio de Economía y Hacienda a quien corresponde la propuesta de nombramiento del Presidente y Vicepresidente de la Comisión, artículo 17.a), y el nombramiento de tres Consejeros, artículo 17.c). Asimismo, corresponde a dicho Ministerio la instrucción del expediente de separación del Presidente y Vicepresidente, artículo 20.c). Finalmente, el ámbito de ejercicio de la potestad reglamentaria de la CNMV se limita, artículo 15, a *las disposiciones que exija el desarrollo y ejecución de las normas contenidas en los Reales Decretos aprobados por el Gobierno o en las Órdenes del Ministerio de Economía y Hacienda, siempre que estas disposiciones le habiliten de modo expreso para ello*.

(130) La extensión de este poder de dirección en nuestro Derecho público ha llevado, a no pocos autores, a afirmar que la relación existente entre los entes instrumentales y el ente matriz, más que como una relación de tutela, debe calificarse como

controles sobre los órganos y controles sobre los actos de los entes instrumentales.

El control sobre los órganos se garantiza por medio de las facultades de nombramiento y separación discrecional del personal directivo de estos entes (131). Planteamiento que aparece consagrado, con carácter general, en el párrafo primero del artículo 9 LEEA, en virtud del cual:

«Los Presidentes, Directores, Consejeros, Vocales y personal directivo de los organismos autónomos serán designados y separados libremente y de acuerdo con lo dispuesto en sus respectivas normas funcionales.»

De este modo, la regla general es la libre separación del personal directivo de los entes institucionales. Regla general que quiebra, en el caso de las Administraciones Independientes, por cuanto en sus leyes de creación se contempla la estabilidad en el cargo durante un periodo fijado por la propia ley (132). A mayor abundamiento, el cese anticipado sólo puede producirse por unas causas tasadas, concretadas en las respectivas leyes y a través de un procedimiento contradictorio, con audiencia del interesado (133).

Por otro lado, en la mayoría de los casos, se prevé que el nombramiento habrá de recaer en personas *de reconocida competencia* en la

relación de jerarquía. *Vid.*, en este sentido, G. ARIÑO ORTIZ, *Administración, op. cit.*, en especial, págs. 291 y ss., y F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos, op. cit.*, pág. 287. Un juicio más matizado puede hallarse en E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso, op. cit.*, tomo I, pág. 409.

(131) E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso, op. cit.*, tomo I, pág. 411, ponen de relieve el protagonismo que tienen en nuestro Derecho los controles sobre los órganos y su primacía respecto de los controles sobre los actos. Ciertamente, garantizada la *fidelidad* de aquéllos, poca necesidad hay de fiscalizar su actividad.

(132) Normalmente, el período establecido es de cuatro años. Así sucede en el caso del Director general del Ente público RTVE, artículo 10.2 del Estatuto, *salvo disolución anticipada de las Cortes Generales*, en cuyo caso continúa en funciones hasta la designación de nuevo Director general. Igualmente, del Gobernador y Subgobernador del Banco de España, artículos 5 y 8 LORBE; el Presidente, Vicepresidente y los tres Consejeros nombrados por el Ministerio de Economía y Hacienda de la CNMV, artículo 19 LMV, y, por último, el Director general de la Agencia de Protección de Datos, artículo 35.1 Ley Orgánica 5/1992. No obstante, en algún supuesto, se prevé un plazo más amplio, como sucede en el caso del Presidente y los Consejeros del Consejo de Seguridad Nuclear, que el artículo 5.2 de la Ley de creación eleva a seis años, o más reducido, como sucede en el caso de los Consejeros del Banco de España designados por el Gobierno, cuyo mandato, artículo 13 LORBE, se fija en tres años.

(133) En este sentido, artículo 12 del Estatuto de RTVE; artículo 7 de la Ley 15/1980, de creación del Consejo de Seguridad Nuclear; artículo 14 LORBE, para el caso del Gobernador, Subgobernador y Consejeros electivos del Banco de España; artículo 20 LMV, en relación con el Presidente, Vicepresidente y Consejeros electivos de la CNMV, y, por último, 35.5 de la Ley Orgánica 5/1992, para el supuesto del Director de la Agencia de Protección de Datos.

materia atribuida a este tipo de Administraciones (134). E, incluso, en algunos supuestos, la libertad de elección del Gobierno viene limitada por la intervención de otras instancias en el proceso de nombramiento (135).

Todas estas garantías de estabilidad en el cargo tienen como objetivo último vincular la actuación del personal directivo de las Administraciones Independientes únicamente a la salvaguardia del bien jurídico cuya protección tienen encomendados estos Organismos. De tal suerte, que pueden rehusar seguir las directrices del Ministro competente, en la medida en que estimen que su contenido atenta contra ese bien jurídico, por cuanto su permanencia en el puesto no depende de la relación fiduciaria que les una con quien procedió a su nombramiento, a diferencia de lo que sucede en el resto de los entes institucionales (136).

(134) Así, el artículo 5.1 de la Ley 15/1980, dispone que los miembros del Consejo de Seguridad Nuclear *serán designados entre personas de conocida solvencia dentro de las especialidades de seguridad nuclear, tecnología, protección radiológica y del medio ambiente, medicina, legislación o cualquier otra conexa con las anteriores, así como en energía o seguridad industrial, valorándose especialmente su independencia y objetividad de criterio*. Por su parte, los artículos 5, 8 y 10 LORBE establecen que el Gobernador, Subgobernador y Consejeros electivos del Banco de España serán nombrados entre quienes sean *españoles, mayores de edad y tengan reconocida competencia en el campo de la economía*. Similares términos emplea el artículo 17.a) y c) LMV, si bien aquí ya no aparece el requisito de la nacionalidad.

(135) Particularmente, en el caso de los miembros del Consejo de Seguridad Nuclear, los cuales, artículo 5.2 de la Ley 15/1980, *serán nombrados por el Gobierno, a propuesta del Ministro de Industria y Energía, previa comunicación al Congreso de los Diputados*.

(136) Ciertamente, la no aplicación a los entes institucionales los artículos 14.1 y 18 LRJAE y 7 LPA, parece, en principio, un dato suficiente para afirmar la imposibilidad en que se encontraría el ente matriz de emanar órdenes vinculantes. Dato este, por lo demás, apuntado de forma general por nuestra doctrina, *vid.* E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso, op. cit.*, tomo I, pág. 411, y F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos, op. cit.*, pág. 280. Adviértase, no obstante, que sólo en el supuesto del Director de la Agencia de Protección de Datos, artículo 35.2 de la Ley Orgánica 5/1992, se afirma expresamente que *no estará sujeto a instrucción alguna en el desempeño de sus funciones*. Caso distinto es el de las directrices, medio habitual de dirección de la acción de los entes instrumentales, tal y como ha recordado T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La autonomía universitaria: ámbito y límites*, Civitas, Madrid, 1982, págs. 66 y ss., y *La utonomía de los Bancos centrales*, «Papeles de Economía Española», núm. 43, 1990, pág. 13, en relación con el Banco de España. En relación con éstas, señala F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *op. cit.*, pág. 281, que *aunque el Ordenamiento jurídico no lo prevea, se hace difícil imaginar a un directivo de un Organismo autónomo, nombrado libremente y sobre el que pende la destitución por pérdida de la confianza del Ministro acordada, igualmente, de libérrimo modo, rehusar seguir las «directrices» o directivas que emanen del Departamento-tutor*. Partiendo de este dato —la vinculación a la relación de confianza que presentan— y de la diferenciación conceptual con las órdenes vinculantes, que ha sido abordada recientemente por P. MENÉNDEZ GARCÍA, *Las potestades administrativas de dirección y de coordinación territorial*, Civitas, Madrid, 1993, quien destaca, págs. 55 y s., que *una primera diferencia entre orden interna y directriz administrativa interorgánica se encuentra en el hecho de que la autoridad administrativa destinataria goza, cuando se trata de aplicar una directriz, de discrecionalidad administrativa, mientras que en el caso de la orden jerárquica falta tal*

Mayores problemas plantea la posibilidad de que el Ministro competente modifique las decisiones de este tipo de Administraciones, mediante la resolución de los recursos de alzada interpuestos contra las mismas (137). En principio, la admisión de dicha posibilidad presenta dos graves dificultades. Por un lado, dicha admisión encuentra difícil acomodo en el marco de la independencia de estos entes institucionales (138). Por otro, la opción por el Derecho estatutario supone una derogación del régimen general de los entes instrumentales, entre ellas del artículo 76.2 LEEA, donde se prevén tales recursos contra los actos de los Organismos autónomos (139). De tal suerte, que habremos de estar a las normas específicas de cada una de las Administraciones Independientes a fin de determinar la admisibilidad del recurso de alzada contra sus actos.

Analizadas tales normas, encontramos sustanciales diferencias entre las diversas Administraciones Independientes, de forma que si, como regla general, se excluye la posible revisión de los actos de las mismas mediante la resolución de los recursos de alzada, ello no sucede así en el ejercicio de la potestad sancionadora del Banco de España y de la CNMV, donde sí está prevista la revisión en alzada de las resoluciones de estos entes por el Ministro de Economía y Hacienda (140).

d) En cuarto lugar, el ente filial se encuentra en una posición de

discrecionalidad, podemos concluir que, en el caso de las Administraciones independientes, las garantías de estabilidad en el cargo de los destinatarios de las directrices, tienen como efecto salvaguardar ese ámbito de discrecionalidad en la aplicación, en aras, insistimos, del bien jurídico a proteger por el ente en cuya estructura organizativa se imbrican.

(137) Para una visión general del recurso de alzada contra los acuerdos de los Organismos autónomos, *vid.*, por todos, F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos*, *op. cit.*, págs 281 y ss.

(138) *Vid.*, en este sentido, F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos*, *op. cit.*, pág. 314.

(139) En torno al alcance del Derecho estatutario propio de los entes institucionales y de su eficacia derogatoria del régimen general, *vid.* M. F. CLAVERO ARÉVALO, *Personalidad*, *op. cit.*, en especial, págs. 25 y ss.

(140) La exclusión del recurso de alzada contra los actos de las Administraciones independientes se concreta en los siguientes preceptos: Artículo 16.2 del Estatuto de RTVE, en virtud del cual, *de los acuerdos que dicten los órganos de gobierno del Ente público RTVE y de las pretensiones que en relación con ellos se deduzcan conocerá la jurisdicción que en cada caso corresponda sin necesidad de formular reclamación previa en vía gubernativa*; artículo 33.15 del Estatuto del Consejo de Seguridad Nuclear, que afirma que la competencia del Consejo para la resolución de los recursos promovidos contra las resoluciones o actos del Consejo o sus órganos, que agotará la vía administrativa. Finalmente, artículo 47 Ley Orgánica 5/1992, contra las resoluciones de la Agencia de Protección de Datos (...) *procederá recurso contencioso-administrativo*. Por lo que hace al Banco de España, el artículo 25.2 LDIEC establece que *las resoluciones del Banco de España que pongan fin al procedimiento serán recurribles en alzada ante el Ministerio de Economía y Hacienda*. Precepto este que es de aplicación igualmente a la CNMV, por virtud del artículo 98 LMV.

autonomía ejecutiva. De tal forma, que no le corresponde valorar la política correspondiente al servicio que gestionan.

A este respecto, cabe advertir que la creación de Administraciones Independientes tiene como efecto neutralizar políticamente un sector de la vida pública, apartarlo de la lucha partidista propia del Estado de partidos (141). Sectores en los que se encuentran en juego valores constitucionalmente relevantes, que legitiman dicho apartamiento y en los que, por lo demás, el componente técnico suele presentar una especial incidencia (142). Qué duda cabe que esa neutralización presenta unos límites infranqueables en nuestra estructura constitucional, que serán objeto de análisis en el próximo epígrafe.

e) En el orden patrimonial, los entes instrumentales suelen ser portadores de posiciones propias. Sin perjuicio de lo cual, es preciso recordar que manejan fondos públicos y están sujetos, por ello, a los controles que inciden sobre los mismos.

Es este un aspecto en relación con el cual las Administraciones Independientes apenas presentan novedades dignas de mención (143). Por lo que no parece oportuno detenernos en su estudio.

f) La jurisprudencia contencioso-administrativa ha declarado que los entes instrumentales carecen de legitimación para impugnar jurisdiccionalmente los actos dictados por los entes matrices (144).

Frente a esta postura jurisprudencial, parece que debería aceptarse la posibilidad de que las Administraciones Independientes impug-

(141) Vid. T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *La autonomía*, op. cit., pág. 9. El ejemplo paradigmático de este supuesto sería el de la radiotelevisión, campo abonado para la contienda política que, por esta misma razón, es aconsejable neutralizar.

(142) A este respecto, debe recordarse las palabras de M. S. GIANNINI, *El poder público*, Civitas, Madrid, 1991, pág. 164, en relación con el gobierno del gasto público, de la moneda, etc., quien afirma que en estos ámbitos *lo que las burocracias o los entes dicen que no es posible hacer, no se puede hacer, y todo lo que desaconsejen es desaconsejable*.

(143) Con excepción, claro está, del Banco de España. En este sentido, téngase presente que del balance del mismo se deriva, nada menos, que el propio concepto de dinero. Por lo demás, los medios normales de financiación no varían en exceso respecto de otros entes institucionales. De este modo, se prevé con carácter general la financiación mediante transferencias con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, artículo 32 Estatuto RTVE; artículo 9.b) Ley 15/1980, del Consejo de Seguridad Nuclear; artículo 24.c) LMV, en relación con la CNMV, y, finalmente, artículo 34.5.a) Ley Orgánica 5/1992, para el caso de la Agencia de Protección de Datos. Asimismo, se les faculta para la percepción de tasas por la realización de sus actividades, en particular, artículo 9.a) y 10 y ss. de la Ley de creación del Consejo de Seguridad Nuclear, y 24.b) LMV. Finalmente, el artículo 34 del Estatuto de RTVE señala que *tanto el patrimonio del Ente público RTVE, como el de las Sociedades de capital íntegramente estatal, tendrán la consideración de dominio público, como patrimonio afecto al servicio público correspondiente...*, regla esta que en nada se diferencia de la contenida en el artículo 10 LEEA.

(144) Vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso*, op. cit., tomo I, pág. 413; G. ARIÑO ORTIZ, *Administración*, op. cit., págs. 155 y ss., y f.j. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos*, op. cit., págs. 159 y ss.

nen las disposiciones y resoluciones de la Administración central del Estado, generalizando de este modo lo apuntado en el artículo 16.9 LORBE, a tenor de la cual, el Consejo Ejecutivo podrá *acordar la impugnación por el Banco de disposiciones y actos en vía jurisdiccional o en cualquier otra* (145).

g) Finalmente, la extinción o disolución del ente institucional sólo puede ser decidida por el ente matriz.

Ninguna duda puede haber en torno a la plena aplicabilidad de esta regla a las Administraciones Independientes que, en su misma calidad de Administraciones, de entes vicariales, no pueden ser consideradas dueñas de su propio destino (146).

Como conclusión de todo lo dicho anteriormente, puede apreciarse una clara atenuación de la relación de instrumentalidad en las notas definitorias del régimen jurídico de las Administraciones Independientes. Aspecto que puede plantear algunos problemas respecto de la admisibilidad de este tipo de entes institucionales en nuestro Ordenamiento jurídico.

3. *En defensa de la constitucionalidad de las Administraciones Independientes*

Antes de abordar la problemática constitucional de las Administraciones Independientes, parece conveniente decir algunas palabras en relación con los que hemos dado en llamar órganos independientes. En concreto, se trata de determinar la conformidad con el texto constitucional del ejercicio de funciones cuasi-jurisdiccionales por órganos administrativos, siendo así que el artículo 117.3 de nuestra Carta Magna reserva exclusivamente a los órganos del Poder Judicial *el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos*.

Tal vez no exista ningún otro lugar donde sean más perjudiciales que en éste los juicios apresurados, los planteamientos maximalistas, que pueden conducir a conclusiones desafortunadas (147). Antes al contrario, el núcleo del debate deberá situarse en la eficacia misma de las garantías jurídicas puestas en manos de los particulares para el ejercicio del derecho de defensa de que son titulares. Desde esta

(145) Vid. F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, *Organismos*, op. cit., págs. 314 y s.

(146) Cuestión distinta es la de la posibilidad *real* de proceder a la disolución de alguna de ellas y, señaladamente, del Banco de España.

(147) La necesidad de huir de planteamientos maximalistas ha sido subrayada por la STC 77/1993, de 3 de octubre de 1983, pte.: F. PERA VERDAGUER, que resolvía un recurso de amparo y cuyo f.j. 2 señala que *no cabe duda que en un sistema en que rigiera de manera estricta y sin fisuras la división de los poderes del Estado, la potestad sancionadora debería constituir un monopolio judicial y no podría estar nunca en manos de la Administración, pero un sistema semejante no ha funcionado nunca históricamente y es lícito dudar que fuera incluso viable...*

perspectiva, es posible afirmar que el fundamento último de lo dispuesto en el artículo 117.3 Const., debe buscarse en la existencia de un derecho fundamental a la *tutela judicial efectiva*, consagrado en el artículo 24.1 Const., pues lo contrario sería tanto como afirmar la existencia de una reserva en favor no de los destinatarios últimos de la acción de los poderes públicos, los ciudadanos, sino de los órganos encargados de ejercer la función jurisdiccional (148).

De este modo, habremos de deducir que la consecuencia que se extrae de la lectura conjunta de los artículos 24.1 y 117.3 Const., es la de que el juicio definitivo sobre la adecuación de la conformidad de la actuación administrativa a la ley, tal y como viene prescrito por el artículo 103.1 Const., corresponderá únicamente, a los órganos del Poder Judicial, cuya decisión tendrá la nota de irrevocabilidad que lleva aparejada la noción de *cosa juzgada* (149).

Sin embargo, parece inadecuado y contrario a los principios más elementales de la lógica, sostener que dichos preceptos prohíben la creación de órganos administrativos que tengan como misión acentuar la objetividad del actuar administrativo, u ofrecer a los particulares un cauce adecuado y menos gravoso que la vía judicial de solución de conflictos, siempre y cuando se respete la potestad de los órganos judiciales de *decir el Derecho en último lugar* (150). A mayor

(148) Acerca del derecho a la tutela judicial efectiva como núcleo duro de la reserva de jurisdicción, *vid.* S. MUÑOZ MACHADO, *La reserva de la jurisdicción*, «La Ley», Madrid, 1989, pág. 33. En igual sentido, las SS TC 1/1981, de 26 de enero, pte.: F. TOMÁS Y VALIENTE, f.j. 1.º; 123/1983, de 16 de diciembre, pte.: J. AROZAMENA SIERRA, f.j. 1.º; 45/1984, de 27 de marzo, que cuenta con el mismo ponente, f.j. 1.º, y 180/1985, de 19 de diciembre, pte.: F. RUBIO LORENTE, f.j. 3.º Si bien, debe advertirse que en estos casos, la postura del Tribunal está condicionada por el hecho de que la única posibilidad de conseguir un pronunciamiento del mismo radica en la alegación de la conculcación de un derecho fundamental.

(149) *Vid.* J. MONTERO AROCA, *Introducción al Derecho procesal*, Tecnos, Madrid, 1979, pág. 53, quien define la jurisdicción como *la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por tribunales independientes y predeterminados por la ley, de realizar el derecho en el caso concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado, para satisfacer pretensiones y resistencias*. La nota de la exclusividad y su eficacia *erga omnes* ha sido destacado por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 107/1983, de 29 de noviembre, pte.: A. ESCUDERO DEL CORRAL, f.j. 3.º; 120/1983, de 15 de diciembre, del mismo ponente, f.j. 3.º; 124/1983, de 21 de diciembre, pte.: F. TOMÁS Y VALIENTE, f.j. 2.º; 62/1985, de 10 de mayo, pte.: J. AROZAMENA SIERRA, f.j. 2.º, y 180/1985, de 19 de diciembre, pte.: F. RUBIO LORENTE, f.j. 3.º

(150) *Vid.*, en este sentido, STC 80/1983, de 10 de octubre, pte.: G. BEGUÉ CANTÓN, en especial f.j. 1.º, en relación con la fiscalización por la jurisdicción contencioso-administrativa de las Sentencias del Tribunal de Defensa de la Competencia, igualmente, STC 21/1986, de 14 de febrero, pte.: M. DIEZ DE VELASCO VALLEJO, f.j. 3.º, donde, en relación con la competencia reconocida por el artículo 16.2 de la Ley 40/1980, de 5 de julio, sobre inspección y recaudación de la Seguridad social, a la Tesorería de la Seguridad Social para resolverla reclamación previa en relación con las tercerías que se susciten en e procedimiento de apremio, señala que esta previsión no es contraria a la exclusividad de la jurisdicción sobre la materia, al no atribuirse potestad jurisdiccional alguna a la Administración de la Seguridad Social. *Pues aunque se impone por la Ley 40/*

abundamiento, no faltan destacados valedores de esta fórmula como solución a la indiscutible ineficacia de la jurisdicción contencioso-administrativa (151).

Por lo que se refiere concretamente a las Administraciones Independientes, el debate se centra en torno a la adecuación de las mismas a lo dispuesto en el artículo 97 de la Constitución :

«El Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado. Ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes.»

A partir de la lectura de este precepto, el profesor PARADA VÁZQUEZ cuestiona la constitucionalidad de las Administraciones Independientes en nuestro Derecho (152). La crítica del mencionado autor a estas figuras se articula en torno a cuatro argumentos básicos:

a) En primer lugar, el profesor PARADA VÁZQUEZ entiende que el artículo 97 habría venido a reforzar y clarificar la posición del Gobierno, confiriéndole, entre otras, la potestad de dirección de la Administración, lo que *implica, en principio, la libre designación y remoción de los titulares de todas las organizaciones que formalmente integran la Administración Pública* (153).

b) Por otra parte, *ningún precepto constitucional autoriza genéricamente al legislador a amputar por ley ordinaria esa plena capacidad de dirección y de responsabilidad, que pudiera constituir una suerte de coartada de irresponsabilidad para los supuestos de defectuoso funcionamiento de los servicios y funciones que dependen del poder ejecutivo*. Tanto más, cuanto que entiende que las competencias que pueden ejercer las Cortes Generales están tasadas por la propia Ley Fundamental.

1980 un condicionamiento al acceso a la jurisdicción, ello no resulta contrario al artículo 117.3 de la CE que precisa que el ejercicio de la potestad jurisdiccional de Jueces y Tribunales les corresponde según las normas de competencia y procedimiento que las leyes establezcan.

(151) Vid. R. MARTÍN MATEO, *Eficacia social de la jurisdicción contencioso-administrativa*, Ministerio de Administraciones Públicas-Universidad de Alicante, Alicante, 1989, en especial, pág. 27, donde apunta el *desbordamiento del sistema* como causa principal de la crisis del mismo, frente a lo que postula la *posibilidad de desviar potenciales conflictos jurisdiccionales administrativos*. Asimismo, M. SÁNCHEZ MORÓN, *El control de las Administraciones públicas y sus problemas*, Instituto de España-Espasa Calpe, Madrid, 1991, págs. 140 y ss., y, por último, S. MUÑOZ MACHADO, *reserva de jurisdicción*, *op. cit.*, pág. 134.

(152) Vid. J. R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho*, *op. cit.*, tomo II, págs. 281 y ss., que se extractan a continuación.

(153) Extremo este en el que coincide con la opinión expresada por A. GALLEGO ANABITARTE y A. MENÉNDEZ REXACH, en su comentario conjunto al artículo 97 de la Constitución, en O. ALZAGA VILLAMIL, *Comentarios a las Leyes políticas, Constitución española de 1978*, tomo VIII, Edersa, Madrid, 1985, págs. 50 y s.

c) En tercer lugar, rechaza la posibilidad de buscar otros títulos legitimadores, en especial la independencia del poder legislativo, o el principio de participación, que pudieran amparar la creación de este tipo de Administraciones.

d) Finalmente, apunta la preocupación que en el reforzamiento de la objetividad de este tipo de organismos subyace respecto de la concepción global del conjunto del actuar administrativo: *No cabe (...) que unas administraciones sean más objetivas y neutrales que otras por razón de la función que desempeñan, pues todas deben serlo por igual y es responsabilidad del Gobierno que se respete esa «independencia» administrativa constitucionalmente garantizada.*

Se trata, qué duda cabe, de una serie de críticas de indudable trascendencia, no sólo por la autoridad que les confiere su autor, sino también por el hondo calado de las mismas. No obstante, hemos de advertir que, a nuestro juicio, dichas críticas son susceptibles de alguna matización, que puede conducir a conclusiones contrarias a las defendidas por el profesor PARADA VÁZQUEZ.

Así, en primer lugar, si bien es cierto que la Constitución reserva al Gobierno la potestad de dirección de la Administración Pública, no lo es menos que no cabe extraer aquí un estatuto constitucional de la libertad de nombramiento y remoción de los altos cargos (154). A excepción justamente de los Ministros, la configuración de esa libertad debe buscarse en normas de rango legal (155).

(154) El concepto de alto cargo se encuentra recogido, en nuestro Derecho positivo, en la Ley 25/1983, de 26 de diciembre, de incompatibilidades de altos cargos, y en el artículo 10.7 LRJAE. Reciben tal calificación en la Ley de 1983 el Director General del Ente público RTVE y el Presidente, Consejeros y Secretario general del Consejo de Seguridad Nuclear, artículo 1.2.e), así como el Gobernador y Subgobernador del Banco de España, artículo 1.2.g). Con posterioridad, se ha conferido esa misma calificación al Presidente, Vicepresidente y los Consejeros de la CNMV, artículo 21 LMV y el Director de la Agencia de Protección de Datos, artículo 35.4 Ley Orgánica 5/1992.

(155) La libertad de nombramiento y separación de los Ministros por el Presidente del Gobierno está expresamente consagrada en el artículo 100 De la Constitución. La referencia en este caso a esta figura debe entenderse hecha a todos los *demás miembros del Gobierno* distintos de su Presidente. Calificación que no alcanza, en nuestro Derecho, a la figura de los Secretarios de Estado, por cuanto la ya citada Ley 25/1983, de 26 de diciembre, no les confiere dicha calificación, al afirmar, en su artículo 1.1, que *se consideran altos cargos los miembros del Gobierno y Secretarios de Estado...*, apartándose así de lo que disponía el artículo 2.1 del Proyecto de Ley Orgánica del Gobierno, de la Administración del Estado y de la Función Pública de 1980, que integraba en el Gobierno al Presidente, Vicepresidentes en su caso, Ministros y Secretarios de Estado. Sobre los mismos, *vid.*, por todos, el exhaustivo estudio de L. MARTÍN REBOLLO, «Ante la reforma administrativa: Los Ministros y otros miembros del Gobierno», *Documentación Administrativa*, núm. 188 (1980), págs. 233 y ss., en especial, págs. 311 y ss., y págs. 340 y s., de donde se recoge la cita del Proyecto de Ley de 1980. Por lo que hace a la libertad de nombramiento y separación de altos cargos, la misma se encuentra expresamente prevista, con carácter general, en los artículos 10.7 y 14.4 LRJAE, como competencia, respectivamente, del Gobierno y de los Ministros, en relación con los altos cargos ministeriales; artículo 2 de la Ley 17/1983, de 16 de noviembre, de Delega-

Por otra parte, la potestad de dirección de la Administración se integra dentro de la función ejecutiva, a la que, asimismo, alude el artículo 97 de la Constitución y que el Gobierno ha de ejercer *de acuerdo con la Constitución y las leyes* (156). Leyes que pueden modular las formas de ejercicio de esa potestad. Tal posibilidad, por lo demás, ha sido expresamente respaldada por la ya citada STC 108/1986, de 29 de julio, donde el Tribunal se pronuncia por la plena conformidad de las Administraciones Independientes con la Carta Magna:

«(...) las Cortes no han tenido reparos en atribuirse por Ley la facultad de nombrar o proponer el nombramiento de componentes de diversos órganos, como es el Consejo de Administración de RTVE (Ley 4/1980, de 10 de enero), el Tribunal de Cuentas (LO 2/1982, de 12 de mayo), o la Junta Electoral Central (LO 5/1985, de 19 de junio), sin que nadie haya puesto en tela de juicio por inconstitucionales esas leyes. Ello es debido a que la recta interpretación del último inciso del artículo 66.2 de la Norma suprema no es que las Cortes sólo puedan tener las funciones expresamente contenidas en la Constitución, sino que ésta les asigna algunas que forzosamente han de cumplir y que la ley no puede atribuir a ningún otro órgano, sin que ello suponga que, por ley, no pueda reconocérsele otras, que no estén específicamente mencionadas en la Constitución.» (f.j. 12.º) (157).

Cuestión distinta es la de determinar hasta qué punto puede el legislador *amputar* la responsabilidad política del Gobierno por la

dos del Gobierno en las Comunidades Autónomas; artículo 3 del RD 3.117/1980, de 22 de diciembre, que regula el estatuto de los Gobernadores Civiles, y 9 LEEA, por lo que respecta a la Administración institucional.

(156) *Vid.*, al respecto, A. GALLEGU ANABITARTE, y A. MENÉNDEZ REXACH, *Comentarios, op. cit.*, tomo VIII, págs. 62 y s. En este sentido, no parece admisible la compartimentación que O. ALZAGA VILLAAMIL, *La Constitución española de 1978 (Comentario sistemático)*, Ediciones del Foro, Madrid, 1978, págs. 615 y ss., lleva a cabo entre funciones ejecutivas, que serían las mencionadas en la primera frase del artículo 97 y las funciones políticas, enumeradas en la segunda frase.

(157) Ejemplo paradigmático de posible incidencia de la acción del legislativo en un ámbito tradicionalmente reservado a la Administración es la STC 116/1986, de 19 de diciembre, RUMASA II, pte.: E. DÍAZ EIMIL, donde en relación con la potestad expropiatoria, señala que la misma *vino y viene considerándose función administrativa encomendada, consiguientemente, a los órganos de la Administración, aunque ello ha dejado de ser obstáculo para que se admita (...) que el legislador ejercite singularmente esa potestad cuando lo justifique una situación excepcional y ello es perfectamente trasladable a nuestra Constitución.*

gestión de los *servicios y funciones que dependen del poder ejecutivo*. Ante todo, convendrá advertir que el *ámbito de responsabilidad política es de libre configuración por los Diputados* (158). En segundo lugar, habremos de recordar que las diferentes leyes de creación de Administraciones Independientes ponen en manos del Gobierno una serie de instrumentos, bien de dirección, bien de fiscalización de la acción de estos entes, cuyo correcto uso cabe que sea exigido por el legislador (159).

Por último, es posible afirmar que, en nuestro sistema constitucional, lo que tiene vedado el legislador ordinario es neutralizar políticamente todo un sector de la vida pública, pues ello supondría no ya modular el ejercicio de la potestad de dirección de la Administración por el Gobierno, sino privar a éste de la competencia de dirección de la *política interior y exterior*. Tal cosa sólo puede suceder en aquellos casos en que se opere una auténtica cesión de soberanía, expresamente prevista en el artículo 93 Const., instrumento utilizado para ratificar el Tratado de la Unión Europea, que sitúa al margen de la lucha partidista toda la política monetaria. Pero aun en tal caso, el Gobierno sigue teniendo una serie de potestades, de cuyo ejercicio habrá de responder, artículo 108 Const., ante el Parlamento (160).

Por lo que respecta a la necesidad de hallar un precepto constitucional que autorice una derogación de la potestad de dirección tal y como, a juicio del profesor PARADA VÁZQUEZ aparece configurada en el artículo 97 Const., cabe formular dos puntualizaciones. En primer término, dicha necesidad sólo se justifica en la medida en que se acepte el punto de partida del citado autor, lo que, como ya hemos señalado, resulta cuando menos discutible. En segundo lugar, no parece excesivamente difícil encontrar ese título legitimador, toda vez que al ser la Administración un ente vicarial, los objetivos que persigue y las funciones que realiza no pueden ser calificadas en

(158) Vid. F. LÓPEZ RAMÓN, *Consejo, op. cit.*, pág. 193.

(159) Ciertamente, como hemos tenido ocasión de señalar con anterioridad, en estos casos los controles de oportunidad vienen a ceder su puesto a los de legalidad, lo que no hace sino juridificar las relaciones que vinculan a las Administraciones independientes con el Gobierno, lo que resulta perfectamente compatible con la vigencia del principio de legalidad en la acción administrativa, artículo 103.1 de la Constitución.

(160) No se olvide, en tal sentido, que el Tratado de la Unión Europea reconoce al Consejo Europeo, formado por los Jefes del Estado y de Gobierno, una serie de facultades de indudable trascendencia, entre las que podemos destacar, a título meramente ejemplificativo, el nombramiento de los miembros del Comité Ejecutivo del Banco Central Europeo, artículo 109.2.b) del Tratado de la Comunidad Europea, y 11.2 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales, que se integran en el Consejo de Gobierno y que, como tal Comité Ejecutivo, ponen en ejecución la política monetaria, artículo 12.1, segundo párrafo, de los Estatutos. En el ejercicio de esta facultad de nombramiento se expresa una opción política, que los Diputados podrán, obviamente, cuestionar.

ningún caso como propias y su legitimación última se encuentra en algún precepto del texto constitucional.

Para concluir, hemos de coincidir con el profesor PARADA VÁZQUEZ cuando afirma que *todas* las Administraciones deberán ser objetivas y neutrales, por demandarlo así el artículo 103.1 Const. Sucede, sin embargo, que en ocasiones, esas notas caracterizadoras de la Administración pública en nuestro sistema constitucional podrán traducirse en la ya mencionada atenuación de los poderes de dirección del Gobierno sobre la misma, en la medida en que la defensa del valor constitucionalmente relevante a cuya realización se subordina, pueda verse afectada por la propia acción del Gobierno.

IV. RECAPITULACIÓN

A partir del estudio realizado acerca del fundamento y naturaleza jurídica de las Administraciones Independientes, es posible apuntar algunas ideas que nos ayuden a comprender la problemática que presenta este tipo de Administraciones.

Así, en primer lugar, podemos observar cómo en el país origen de las mismas, los Estados Unidos, las Agencias Reguladoras Independientes han venido a realizar, si bien de forma muy primaria, los postulados básicos de un Estado social avanzado. De igual modo, convendrá no olvidar que la existencia misma de las Agencias Reguladoras Independientes ha sido puesta en cuestión por determinados sectores de la doctrina jurídico-pública estadounidense, por entender que estas Agencias resultan incompatibles con el sistema de división y separación de poderes establecido por la Constitución norteamericana.

Las Autoridades Administrativas Independientes francesas presentan dos diferencias sustanciales respecto de las Agencias Independientes estadounidenses: en primer lugar, carecen de personalidad jurídica propia; por otra parte, las críticas vertidas contra las mismas no hacen hincapié tanto en las actividades desarrolladas, cuanto en su conformidad con el modelo de Administración pública que plasmaría la Constitución francesa de 1958. Por otro lado, conviene recordar que los principales peligros que ha debido afrontar la independencia de estas Autoridades Administrativas han partido de los actores mismos de la vida política francesa. Hecho este que se pone de relieve al examinar la trayectoria seguida por las instancias creadas para regular el sector audiovisual y que nos enfrenta con un dato de singular importancia, cual es el de la garantía principal de la independencia de este tipo de Administraciones públicas reside en la

existencia de una conciencia social acerca de la necesidad de preservar dicha independencia.

Al lado de estas diferencias existentes entre Agencias Reguladoras Independientes y Autoridades Administrativas Independientes, es posible identificar una serie de elementos comunes a unas y otras. Desde el punto de vista organizativo, destaca la composición colegiada de sus órganos de dirección, lo que parece querer responder al propósito de reforzar la racionalidad en sus actuaciones. Por lo que hace a las potestades que tienen atribuidas, es de señalar el reconocimiento generalizado de potestad reglamentaria. Finalmente, Agencias y Autoridades están llamadas a ordenar sectores de intervención pública especialmente sensibles, donde la búsqueda de nuevos títulos de legitimidad de la acción de los poderes públicos se hace especialmente sensible.

En relación con las Administraciones Independientes españolas, cabe destacar una doble línea de continuidad que las vincula, de una parte, con la Administración institucional tradicionalmente existente en nuestro Derecho público; de otra, un componente que las aproxima a determinados órganos de la Administración general que han venido desarrollando su actividad al margen de la línea jerárquica que articula el complejo de las Administraciones públicas. Por lo que hace a la primera de las líneas apuntadas, observamos cómo la atribución a las Administraciones Independientes de personalidad jurídica sirve, en gran medida, como expediente para facilitar la no aplicación a las mismas del Derecho administrativo general.

Al igual que sucede con los órganos independientes, se aprecia en las Administraciones Independientes una derogación del principio de jerarquía, que se traduce, en este caso, en la atenuación de la relación de instrumentalidad respecto del ente matriz. Dicha atenuación es especialmente patente en relación con los controles sobre los órganos a través de los cuales se ha encauzado de forma predominante en nuestro Derecho público el control sobre el conjunto de la actividad de las diversas Administraciones institucionales.

Finalmente, se ha defendido en estas páginas la plena conformidad de las Administraciones Independientes con los preceptos constitucionales relativos a las Administraciones públicas. El reforzamiento de la objetividad y la afirmación de la neutralización política de las Administraciones Independientes parecen componentes plenamente consecuentes con la realización de determinados valores de relevancia constitucional, que implican en su consecución a los dos términos de la relación dialéctica Estado-Sociedad.

