

# LAS AGENCIAS INDEPENDIENTES: UN ANÁLISIS DESDE LA PERSPECTIVA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL

Juan María BILBAO UBILLOS  
Profesor titular de Derecho Constitucional  
Universidad de Valladolid

SUMARIO: 1. El peculiar régimen jurídico de estas entidades.–2. La neutralidad política de la Administración y la exigencia de objetividad.–3. Administraciones independientes y principios constitucionales: el poder de dirección del Gobierno.–4. El trasfondo ideológico de esta alternativa organizativa.

A estas alturas, la copiosa literatura sobre las agencias independientes norteamericanas y su réplica en los ordenamientos europeos, las administraciones o autoridades independientes, no deja mucho espacio para la elaboración de propuestas o aportaciones innovadoras, rigurosamente originales. Persuadido de ello, me voy a centrar en el análisis de un aspecto, el problemático encaje de estas entidades en la arquitectura constitucional de las democracias pluralistas contemporáneas, que, por sus implicaciones en el orden político, merece, a mi juicio, más atención que la que le han prestado hasta ahora quienes cultivan, entre nosotros, la ciencia del Derecho Constitucional.

Me temo que con este planteamiento me alejo un poco del eje o núcleo central de reflexión de este número del Anuario y asumo, en cierto modo, y como contrapunto a otras visiones excesivamente complacientes quizás, el enojoso papel de abogado del diablo a la hora de enjuiciar la legitimidad (no la funcionalidad) de esta fórmula organizativa. Lo asumo conscientemente, porque creo que, cuando se mira la cuestión desde un determinado ángulo, se observa que no es oro, ni mucho menos, todo lo que reluce, que la solución aplicada es, en el fondo, una claudicación que denota una escasa fe en la filosofía democrática, que el remedio, en suma, puede llegar a ser peor que la enfermedad.

---

AFDUAM 3 (1999), pp. 163-181.

## 1. EL PECULIAR RÉGIMEN JURÍDICO DE ESTAS ENTIDADES

En España hemos asistido en los últimos años (desde principios de los ochenta) a la aparición de un fenómeno desconcertante, que, lejos de ser coyuntural, tiende a consolidarse e intensificarse: el de las autoridades o administraciones independientes, o lo que es lo mismo, el de la neutralización política de la Administración. En un trabajo muy conocido publicado en 1984, Sala Arquer acuñó el término «Estado neutral» para designar uno de los aspectos más interesantes del Derecho público contemporáneo: la irrupción de una serie de organizaciones jurídico-públicas que hacen de la independencia respecto de las directrices políticas del Gobierno la nota esencial, la más característica, de su peculiar régimen jurídico (1).

Las Administraciones independientes constituyen una categoría sumamente heterogénea. No hay un patrón o arquetipo que pueda servir como modelo, sino una amplia tipología de organismos, que se crean casi siempre por razones técnicas o económicas o en garantía de derechos fundamentales que pueden verse afectados por la gestión de un servicio público. Así, junto a la Administración institucional común, que engloba una constelación de organismos instrumentales dotados de personalidad jurídica diferenciada, pero dependientes del ente matriz que los crea, de la Administración General del Estado (AGE, en lo sucesivo) y sujetos política y jurídicamente al control del Gobierno, el legislador ha dado carta de naturaleza a una serie de organizaciones especializadas con pretensiones de independencia respecto del Gobierno (2). Siguen siendo entes de Derecho público, que forman parte de la Administración pública y ejercen potestades de carácter administrativo. Pero, a diferencia de los Organismos Autónomos, que tienen encomendada «la realización de actividades de fomento, prestacionales o de gestión de servicios públicos, en ejecución de programas específicos de la actividad de un Ministerio, al que corresponde la dirección estratégica, la evaluación y el control de los resultados de su actividad, a través del órgano al que esté adscrito el organismo» (arts. 45 y 43 LOFAGE), este tipo de entidades no están sometidas a esa supervisión y pueden asumir incluso potestades normativas, además de competencias de ejecución o gestión administrativa (3).

---

(1) «El Estado neutral. Contribución al estudio de las administraciones independientes», *R.E.D.A.*, n.º 42, 1984, pp. 401 y ss. SALA ARQUER ya advertía en este temprano trabajo que la neutralización política de estas entidades no es sinónimo de inhibición o retraimiento del poder público en relación con una actividad o materia concreta. Es la forma escogida por el poder público para intervenir. Como la experiencia norteamericana pone de manifiesto, no implica necesariamente una menor dosis de intervencionismo. Es más, la creación de estos organismos puede servir de coartada para una intervención más intensa.

(2) J. R. PARADA, voz «Administración independiente (Introducción)», en *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, 1995, vol. I, pp. 284-285.

(3) Mientras que los vínculos de los entes institucionales con la Administración matriz no se relajan y los poderes de dirección y control sobre las actividades de dichos entes se mantienen en su in-

En nuestro país, contamos con un elenco de media docena de estas Administraciones o autoridades independientes (Consejo de Seguridad Nuclear, Consejo del Ente Público RTVE, Comisión Nacional del Mercado de Valores, Agencia de Protección de Datos, Comisión del Sistema Eléctrico Nacional y Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones), cuya actuación se rige por lo dispuesto en las leyes que las crean (4).

Como ha explicado L. Parejo (5), estamos ante una «peculiar y novedosa forma de fragmentación del poder público administrativo», ante una forma original de descentralización funcional, que sitúa a la organización segregada en una posición claramente distanciada o diferenciada respecto del poder ejecutivo en su conjunto, aunque sin llegar a un punto de ruptura, porque subsiste un relación de dirección, una relación de dependencia de baja intensidad.

Para empezar, se limita el poder absoluto de nombramiento y destitución por el Gobierno de los directivos del ente en cuestión: mediante la previsión de la participación de otras instancias (el Parlamento, casi siempre) en la designación, la inclusión de requisitos que supongan la despolitización de los nombramientos (la exigencia de una particular cualificación profesional, por ejemplo), el establecimiento de un mandato temporalmente limitado o la previsión de una serie de causas tasadas por las que puede acordarse la destitución (no cabe la libre remoción de los miembros de los órganos rectores, que tienen asegurada la estabilidad en el cargo durante su mandato). Mediante todas estas técnicas se restringe la libertad de maniobra del Gobierno. A veces, se le priva directamente de ese poder en beneficio del Parlamento (Ente Público RTVE).

A diferencia de lo que sucede con los entes instrumentales (con los organismos autónomos, por ejemplo), cuyos órganos de dirección permanecen bajo el control del ente matriz mediante el reconocimiento de las facultades de nombramiento y separación discrecional del personal directivo, la indisponibilidad de los órganos directivos por instancias ajenas, la independencia orgánica, es el rasgo

---

tegridad (incluida la facultad de sustituir a los máximos responsables de estos organismos), las entidades independientes creadas por ley no responden al propósito de sortear las rigideces propias del Derecho Público, a una estrategia de huida del Derecho Administrativo general, sino a una voluntad de escapar al control directo del Gobierno de turno (E. GARCÍA DE ENTERRÍA/T. R. FERNÁNDEZ, «Curso de Derecho Administrativo», vol. I, Civitas, 8.ª ed., 1997, pp. 418-420).

(4) De esta noción hay que excluir aquellos órganos mencionados en la Constitución con funciones de control de la propia Administración (Defensor del Pueblo y Tribunal Constitucional) y con funciones consultivas (Consejo de Estado y Consejo Económico y Social), porque no gestionan un servicio público ni ejercen funciones públicas con responsabilidad externa frente a terceros. Tampoco son Administraciones independientes los Colegios Profesionales (Administración corporativa), exonerados en todo caso de obediencia al Ejecutivo en el art. 36 CE. J. R. Parada incluye, en cambio, dentro de esta categoría, el Tribunal de Defensa de la Competencia y la Administración Electoral. La Comisión para las Telecomunicaciones creada en diciembre de 1996 es último ejemplo (*op. cit.* pp. 286-287).

(5) En el Prólogo al libro de A. Betancor, «Las administraciones independientes», Tecnos, 1994, p. 16.

más característico, el común denominador de todas las Administraciones independientes (6).

Este blindaje en el desempeño del cargo sirve de soporte a la autonomía funcional, que sería otra de las notas distintivas de estas entidades. La Disposición Adicional Décima de la LOFAGE es bien elocuente al respecto: «El Gobierno y la AGE ejercerán respecto de tales organismos las facultades que la normativa de cada uno de ellos les asigne, en su caso, con estricto respeto a sus correspondientes ámbitos de autonomía».

La relación de jerarquía, que subsiste en el caso de los organismos autónomos, entes «completamente domesticados» (7), es sustituida por «una técnica de control próxima a la tutela», respetuosa de esa esfera de autonomía cualificada. No proceden, en consecuencia, las órdenes o instrucciones concretas, ni las facultades disciplinarias sobre el personal u órganos de dirección, ni la sustitución de sus actos por otros que dicten órganos de la Administración central del Estado, y tampoco la aplicación de un control sobre sus decisiones que exceda del de mera legalidad, ni la posibilidad de recurrir sus actos mediante un recurso ordinario ante el Departamento ministerial correspondiente (agotan normalmente la vía administrativa) (8).

Se produce asimismo una atenuación de la relación de instrumentalidad que vincula con carácter general a los entes institucionales con el Ministerio al que están adscritos. Esta atenuación se refleja, sobre todo, en un debilitamiento del poder de dirección del ente matriz.

La vinculación con la AGE, por muy débil que sea, impide que podamos calificar estos entes de regulación y supervisión (CSN, CNMV, APD) como organizaciones independientes *stricto sensu*. Existe algún tipo de subordinación, aunque no sea jerárquica. Los poderes de dirección y control del Gobierno son, por tanto, atípicos.

---

(6) El presidente de la Comisión Nacional del Sistema Eléctrico desde 1995, M. A. Fernández Ordóñez, presentó su dimisión en febrero de 1999, uno año antes de que expirase su mandato, tras mantener un duro enfrentamiento con el Ministerio de Industria. El presidente de este ente regulador se había opuesto públicamente a la decisión del Gobierno (instrumentada mediante una enmienda presentada en el Senado a la Ley de Acompañamiento de los Presupuestos de 1999) de autorizar un paquete de ayudas a las empresas eléctricas (1,3 billones de pesetas en total) con el fin de sufragar los costes de transición a la competencia. La prensa se hizo eco asimismo de las discrepancias surgidas en relación con el proceso de constitución de la nueva Comisión de la Energía, prevista en la Ley de Hidrocarburos, un organismo independiente que sustituirá a la actual CNSE.

(7) A. BETANCOR, *op. cit.*, p. 212.

(8) P. MENÉNDEZ, voz «Administración independiente (Régimen jurídico)», Enciclopedia Jurídica Básica, *cit.*, p. 294. En el caso de la CNMV, por ejemplo, las resoluciones y disposiciones que dicte en ejercicio de las potestades administrativas que la Ley le confiere pondrán fin a la vía administrativa y serán recurribles en vía contencioso-administrativa (art. 16 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores). De este criterio se aparta la ley de 30 de diciembre de 1994 que instituye la Comisión del Sistema Eléctrico Nacional, como ente regulador de dicho sistema. De acuerdo con lo dispuesto en su art. 8.3, sus decisiones son susceptibles de recurso ordinario ante el Ministro de Industria, que puede proponer al Gobierno la suspensión de la ejecución de las mismas.

De entrada, el Gobierno puede nombrar a los directivos. Es lógico que retenga esta facultad. Aplicando el concepto de competencias o poderes implícitos a la delimitación de las esferas de actuación reservadas constitucionalmente al Ejecutivo, López Guerra (9) ha sostenido que el Gobierno debe contar con las facultades instrumentalmente necesarias para llevar a cabo las tareas que tiene encomendadas. Y entre los medios necesarios para hacer efectiva la función de dirección de la Administración atribuida constitucionalmente al Gobierno está, desde luego, la facultad de designación de los titulares de los órganos administrativos cuando estos comporten una dirección política. Formaría parte del contenido mínimo implícito de esa función. Y esa responsabilidad, de acuerdo siempre con este sector de la doctrina, no debería trasladarse a otros poderes del Estado. Fuera de los supuestos expresamente previstos en la Constitución o en las correspondientes leyes orgánicas, las Cortes no pueden «autoatribuirse por leyes ordinarias poderes de nombramiento o destitución de los gestores de otros organismos públicos», porque ello sería incompatible además con el desempeño de su función de control de la acción del Gobierno (cualquier censura se vuelve en realidad una autocensura del Parlamento por *culpa in eligendo*, como sucede con el Ente Público RTVE).

Pero, además, el Gobierno puede impartir directrices generales y controlar, aunque sea de forma difusa, la actividad del ente dirigido, mediante diversos resortes: la participación del Gobierno en sus órganos de dirección y asesoramiento (como miembros natos o como asistentes con voz pero sin voto), el régimen de retribuciones, el régimen de impugnación de actos, el control presupuestario y financiero (aprobación de las cuentas, aplicación parcial de la LGP), la aprobación del reglamento interno, o las obligaciones de información y asesoramiento. En último término, la diferencia respecto de los organismos autónomos es de grado.

La autonomía, tanto en el plano personal como en el funcional, es, pues, limitada. En palabras de Betancor (10), lo que se pretende no es tanto privar al Gobierno de sus poderes, como regularlos para objetivarlos, para neutralizarlos políticamente. Las autoridades administrativas independientes no representan un «cuarto poder», como a veces se ha dicho. No van por libre. Son entidades que se insertan dentro del poder ejecutivo y disfrutan de una «independencia relativa», puesto que los lazos con el Gobierno y el Parlamento no se rompen del todo (11). Se mantienen abiertos una serie de cauces que permiten al Gobierno influir en el

---

(9) «Funciones del Gobierno y dirección política», *Documentación Administrativa*, n.º 215, 1988, pp. 32-33.

(10) *Op. cit.*, p. 188 y 201-202.

(11) SABOURIN, «Les autorités administratives indépendantes. Une catégorie nouvelle», *A.J.D.A.*, n.º 5, 1983, p. 292. La «independencia» nunca es total, ni es total tampoco la ruptura de los vínculos que unen a estas autoridades con el Gobierno y con el Parlamento (E. GARCÍA DE ENTERRÍA/T. R. FERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 420-421).

funcionamiento de estos organismos, cauces que no existen, por ejemplo, en el caso de los órganos judiciales (12).

Modulada y objetivada la dirección del Gobierno, la autonomía de las Administraciones independientes es real (cualitativamente distinta de la autonomía meramente operativa o ejecutiva de los entes instrumentales). Y se traduce en el ejercicio de una competencia exclusiva de acuerdo con sus fines propios, que aprecia y gestiona libremente, bajo su responsabilidad (así, el CSN es el único órgano competente en materia de seguridad nuclear y protección radiológica). Estos entes disfrutan, en efecto, de un amplio margen de apreciación, de valoración en el ejercicio de sus competencias públicas (13).

## 2. LA NEUTRALIDAD POLÍTICA DE LA ADMINISTRACIÓN Y LA EXIGENCIA DE OBJETIVIDAD

La proliferación de estos organismos suscita, lo vamos a ver inmediatamente, serias reservas desde la perspectiva jurídico-constitucional (fundamentalmente, la incompatibilidad entre una democracia con una forma de gobierno parlamentaria y la existencia de «espacios libres de control gubernamental», sustraídos al juego de las mayorías) y recelos políticos no menos serios (se habla de un deslizamiento hacia el pensamiento tecnocrático, de un «Estado dentro del Estado», de «gobiernos paralelos», de un sistema administrativo policéntrico y no jerárquico o ministerial, etc.). Sala (14) ya advertía hace quince años sobre el riesgo de que una vez abierta la «brecha» conceptual de las administraciones independientes, se multiplicasen de forma espectacular las entidades constituidas al amparo de dicha fórmula.

En realidad, la consideración de ciertas funciones que materialmente se ubican en la órbita del poder ejecutivo como «independientes» del Gobierno no es una novedad. Podemos encontrar algunos precedentes en la época de Weimar. En su obra «La defensa de la Constitución», publicada en 1931 (15), Carl Schmitt ve con simpatía la existencia, como contrapeso al Estado pluralista de partidos, intrínsecamente débil, de centros de decisión independientes, neutrales, que representarían

---

(12) La posición jurídica de las administraciones independientes, ha escrito SALA ARQUER (*op. cit.*, p. 409), queda definida por la tensión entre la búsqueda de la inmunidad frente al control del Gobierno (un control difícilmente soslayable en la medida en que manejan fondos públicos) y la necesidad de preservar la unidad de acción del Estado, una exigencia impuesta por el art. 103 CE, que incluye entre los principios que han de presidir la actuación de la Administración el de coordinación. El resultado de esa tensión es siempre una solución de compromiso: no todas las modalidades de control son legítimas, sólo cabe una influencia gubernamental limitada. En este mismo sentido, P. MENÉNDEZ, *op. cit.*, pp. 293-294.

(13) A. BETANCOR, *op. cit.*, pp. 210-211.

(14) *Op. et loc. cit.*

(15) Se maneja la edición de Tecnos del año 1983, pp. 166 y ss.

la objetividad y la imparcialidad propia de los expertos o de los burócratas profesionales que sirven a la colectividad. El Consejo Económico del Reich, el Reichsbank y la Administración de los Ferrocarriles del Reich son piezas de una «poli-cracia» que se presenta como alternativa a la partitocracia, a las disfuncionalidades de un Estado dominado por frágiles coaliciones de partidos.

En la década de los 50, la doctrina alemana se planteó el problema de los «espacios libres del control ministerial» dentro del poder ejecutivo, en relación, sobre todo, con el estatuto jurídico de la Televisión pública y el Bundesbank. El debate se inicia en 1954 con un artículo de H. Loening (16), en el que se rechaza la existencia de ámbitos exentos de control gubernamental en un sistema democrático basado en el principio de responsabilidad parlamentaria del Gobierno.

Quienes defienden hoy la autonomía de estas instituciones ven en esta solución una garantía de neutralidad. Y la neutralidad en la esfera política se apoya normalmente en uno de estos dos fundamentos: la mayor competencia de los expertos, con conocimientos técnicos específicos, a la hora de adoptar, sin interferencias políticas, determinadas decisiones, una competencia que se cotiza al alza debido a la creciente complejidad de los problemas a los que se enfrenta la Administración en un Estado social [pensemos en sectores como el de la energía nuclear, el mercado bursátil o el sistema financiero] (17), o la conveniencia de garantizar la imparcialidad en la prestación de ciertos servicios públicos que tienen por objeto actividades sensibles, relacionadas con el ejercicio de derechos fundamentales (radiotelevisión pública, protección contra los abusos de la informática, etc.).

Pero este fenómeno, que está adquiriendo dimensiones inquietantes, no obedece sólo a la exigencia de una alta especialización técnica en el desempeño de determinadas funciones. Encierra también otro significado: es una reacción frente a la politización de la Administración, la confusión entre el plano de lo político y el plano de lo administrativo y el nepotismo de los partidos, que entran al asalto en los últimos reductos de la Administración para ocupar la fortaleza conquistada y repartirse impunemente el botín (*spoil system*) (18).

---

(16) «Der ministerialfrei Raum in der Staatsverwaltung», *DVBl*, 1954, pp. 173 y ss.

(17) En un pasaje de su ensayo sobre el fin del «laissez faire», publicado a mediados de la década de los 20, el propio Keynes, con su habitual clarividencia, alude al fenómeno de los entes administrativos independientes en estos términos: «Creo que en el futuro el Gobierno deberá asumir muchas responsabilidades que en el pasado ha eludido. Y para afrontarlas no servirán ni los ministros ni el Parlamento (...) Opino por ello que el progreso está en el desarrollo y en el reconocimiento de entes semiautónomos dentro del Estado, entes cuyo criterio de actuación en el ámbito de sus competencias sea únicamente el bien público tal y como ellos lo interpretan». Estos entes deberían gozar en la gestión ordinaria de sus asuntos de la máxima autonomía, dentro de unos límites preestablecidos, y sin perjuicio de la soberanía última del Parlamento. Y cita como ejemplo extremo de esta tendencia a constituir entidades autónomas el Banco de Inglaterra («La fine del laissez-faire e altri scritti», Bollati Boringhieri, Torino, 1991, p. 38).

(18) N. LONGOBARDI, «Autorités administratives indépendantes et position institutionnelle de l'administration publique», *Revue Française de Droit Administratif*, n.º 2, 1995, pp. 383 y ss.

La gestión político-partidista ha entrado en una profunda crisis de legitimidad, está en el punto de mira de casi todos los analistas. Se critica la ineficacia de una Administración politizada y se defiende, frente a ella, la legitimidad de la gestión administrativa profesionalizada, no contaminada por intereses políticos, en un determinado sector, de acuerdo con criterios exclusivamente técnicos. Se opta, en definitiva, por una nítida separación entre Gobierno y Administración. Y las Administraciones independientes se presentan como una alternativa eficiente y neutral frente a la Administración tradicional, de impronta napoleónica, en un contexto de acusado desprestigio de lo público (19).

Pero, como ha explicado L. Parejo (20), no se trata sólo de recuperar la objetividad de la acción administrativa, uno de los principios organizativos enunciados en el art. 103.1 CE («La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales...»), porque si la Administración es incapaz de hacer realidad ese mandato, la solución sería reformar radicalmente las estructuras administrativas y no desarrollar, en ciertos sectores, «una Administración paralela de nuevo cuño», desgajada del aparato administrativo tradicional. Parece descartarse, sin embargo, como posible fórmula alternativa una reforma que apueste decididamente por una Administración transparente y profesional y se opta por hacer un hueco a un nuevo subsistema diferenciado que se incrusta como un cuerpo extraño que no puede ser asimilado desde la racionalidad propia del modelo general. De ahí que la doctrina haya mostrado sus reservas respecto de la configuración de una Administración híbrida en la que conviven de forma confusa elementos del modelo jerarquizado clásico con cuñas introducidas por las corrientes descentralizadoras.

Tratando de esclarecer el significado de los principios mencionados en el artículo 103.1 CE, J.A. Santamaría (21) ha precisado que la objetividad es una directriz funcional de la actividad administrativa que exige, por un lado, que la dicha actividad sea fiel a los fines que el ordenamiento atribuye a la potestad concreta que se ejerce, que persiga éstos y no otros (la desviación de poder es, ante todo, ausencia de objetividad); y por otro, que se desarrolle mediante una exacta ponderación de todos los intereses en juego que la Ley ordena proteger en cada caso, mediante el empleo de los criterios que la propia norma establezca o, en otro caso, de acuerdo con criterios técnicos de congruencia o razonabilidad, generalmente admitidos.

No hay que olvidar que este mismo precepto, en su apartado 3, ordena al legislador que regule las garantías que aseguren la «imparcialidad» de los funcionarios pú-

---

(19) La decepción (o la indignación incluso) por el comportamiento de buena parte de la clase política lleva a algunos a mitificar la fórmula de los organismos independientes, olvidando que no son necesariamente, indefectiblemente, más eficientes y objetivos, ni podrían serlo a costa de principios capitales de nuestro Estado constitucional (A. BETANCOR, *op. cit.*, pp. 243-244).

(20) *Op. cit.*, p. 17.

(21) J. A. SANTAMARÍA PASTOR, «Fundamentos de Derecho Administrativo I», Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, 1988, pp. 249-250.



blicos en el ejercicio de sus funciones. La imparcialidad es la vertiente subjetiva de este mismo principio y es una consecuencia del principio de igualdad ante la ley. Se traduce en el deber de cada servidor público de actuar con ecuanimidad, sin dejarse arrastrar por preferencias o animosidades personales, no amparadas en normas concretas.

Pero la objetividad no equivale, según Santamaría, a neutralidad: neutral puede ser, en cierta forma, la función judicial, pero «difícilmente puede serlo la toma de decisiones no vinculadas jurídicamente» (22). En su conjunto, pues, la Administración, como organización instrumental, sin fines propios, que actúa bajo la dirección y la responsabilidad del Gobierno, no es ni puede ser neutral. La neutralidad o la independencia no puede considerarse como una exigencia del mandato constitucional de objetividad de la Administración (23).

Entre otras razones, porque, como ha observado Parada, no cabe que «unas administraciones sean más objetivas y neutrales que otras por razón de la función que desempeñan». Todas deben serlo por igual: «admitir que determinadas funciones o servicios públicos exigen garantías especiales contra el Gobierno es tanto como aceptar que en el común de ellas la objetividad y la imparcialidad no se respeta, conclusión constitucionalmente inaceptable» (24). Si la objetividad sólo se garantiza en el seno de las Administraciones independientes y fuera de ellas no hay salvación, ¿por qué no confiar la gestión política y administrativa en su integridad a técnicos neutrales y prescindir de un Gobierno formado por políticos? O, sin llegar a ese extremo, ¿por qué se adopta esta fórmula para regular un sector como el de la energía nuclear o el mercado de valores y no, en cambio, para gestionar la defensa nacional, el sistema sanitario o el sistema de pensiones, o el tráfico aéreo?

Si bien se mira, la neutralidad es sencillamente imposible. No es más que un mito. El propio C. Schmitt reconocía en uno de sus escritos (25) que «en aparieren-

---

(22) Si entendemos por neutralidad «la posición de autonomía frente al Gobierno», y admitimos, sin la menor reserva, que la Administración «está dotada de una racionalidad autónoma y propia en orden a la consecución del interés general objetivo y, por lo mismo, debe tener garantizado un ámbito de actuación independiente, regido sólo por criterios técnicos e inmune a las intromisiones caprichosas del poder político, lo que asumimos en realidad es una concepción que aboga por la neutralidad del Gobierno frente a la Administración, una concepción incompatible con el diseño constitucional de nuestro Estado democrático», porque «no hay más racionalidad ni interés público que el que es definido normativamente por el Parlamento y actualizado a través de su órgano gestor (el Gobierno); la Administración pública carece *per se* de legitimidad autónoma para definir ese interés público y decidir la forma de conseguirlo» (*op. cit.*, p. 249). Otra cosa es que la Administración no sea ni deba ser un mero instrumento pasivo, y que la eficacia de la acción estatal aconseje reconocerle una amplia autonomía técnica. Una cierta autonomía de la burocracia frente al mando político es algo necesario para el funcionamiento del Estado contemporáneo, pero dicha autonomía no es un valor absoluto (p. 241).

(23) A. RALLO, «Poderes neutrales exentos de control gubernamental: reflexiones constitucionales», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 36, 1995, p. 134.

(24) *Op. cit.*, p. 292.

(25) «La era de las neutralizaciones y de las despolitizaciones», en «El concepto de lo político», Alianza, 1991, pp. 118-119.

cia, nada hay más neutral que la técnica», pero en realidad «la técnica es siempre sólo instrumento y arma, y porque sirve a cualquiera no es neutral. De la inmanencia de los técnicos no sale una sola decisión humana ni espiritual, y mucho menos la de la neutralidad». Hace tiempo que esa supuesta neutralidad está en entredicho en los Estados Unidos, una vez que se ha constatado el fenómeno de la captura de las agencias independientes de regulación por los intereses regulados, por las organizaciones más influyentes del sector. Y es que estos entes están expuestos también a la influencia del entorno inmediato. Se habría producido, de este modo, una aproximación en la práctica a los esquemas de funcionamiento de la Administración corporativa, como fórmula de autoadministración.

### 3. ADMINISTRACIONES INDEPENDIENTES Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES: EL PODER DE DIRECCIÓN DEL GOBIERNO

En nuestro país, al igual que en otros ordenamientos, la existencia de administraciones independientes suscita dudas o reparos en el plano de la legitimidad constitucional. En el caso de los órganos de control cuya independencia se impone como garantía de un derecho fundamental la cuestión parece resuelta, pero los organismos independientes por motivos técnicos aparecen bajo sospecha porque entrañan, *prima facie*, una quiebra o ruptura del circuito democrático.

Ciñéndonos al escenario de la AGE (esta misma problemática podría suscitarse, *mutatis mutandi*, en relación con la Administración de las Comunidades Autónomas), el artículo 97 CE afirma expresamente que el Gobierno dirige la Administración civil y militar (26). A la luz de esta disposición constitucional, ¿puede admitirse la existencia de entes administrativos independientes del Gobierno? Ésta es la cuestión en la que vamos centrarnos ahora, aunque hay quien cree (27) que esta forma de descentralización puede entrar en contradicción con otros parámetros o principios constitucionales: con la cláusula de Estado democrático (art. 1.1), con el pluralismo político como valor superior (art. 1.1) o con la función constitucional de los partidos políticos (cuyo protagonismo reconoce el art. 6).

Nuestro análisis ha de partir del principio general de la subordinación de la Administración al Gobierno. La Administración es una organización con sustantividad propia, que está dotada de un cierto grado de autonomía, pero esta autonomía está limitada por la subordinación al órgano titular del poder ejecutivo, un órgano legitimado democráticamente, aunque de forma indirecta. Con la dirección del conjunto de la organización administrativa por el Gobierno y la consiguiente res-

---

(26) El enunciado constitucional se reproduce literalmente en el art. 1.1 de la Ley del Gobierno (Ley 50/1997, de 27 de noviembre).

(27) A. RALLO, *op. cit.*, p. 135.

ponsabilidad política de éste ante las Cortes, se garantiza la primacía del principio democrático en el marco constitucional (28).

La Administración, que es entre nosotros una organización burocrática profesionalizada (por su forma de reclutamiento), carece por sí misma de legitimidad propia y, por lo mismo, de libertad de actuación: su funcionalidad radica, como ha puesto de relieve Santamaría, en su carácter vicarial, servicial, respecto de las instituciones representativas de la comunidad política; en suma, en su naturaleza de instrumento operativo concebido para llevar a la práctica las directrices y decisiones políticas que emanan de aquéllas, con arreglo a unos principios constitucionales (objetividad, eficacia, jerarquía...). La Administración es un aparato que se pone al servicio de la política del Gobierno, como una prolongación operativa de éste (29).

La subordinación de la Administración a los órganos políticos se resuelve en una doble sujeción: el principio de legalidad y el sometimiento al poder de dirección del Gobierno, que, vale la pena recordarlo, es un órgano constitucional con una esfera propia de competencias, que no se limita a ejecutar la voluntad de otros. La legitimación de la Administración deriva de su sometimiento a los órganos democráticos: su conducta es legítima en la medida en que actúa con arreglo a la ley y bajo la dirección del Gobierno, que responde solidariamente de su gestión política ante el Parlamento (30). El hecho de que los miembros del Gobierno sean, a su vez, los máximos responsables de los diferentes Ministerios, facilita la necesaria unidad de actuación. Pero hace imposible una división nítida entre acción gubernamental y acción administrativa: en la doctrina italiana suele aludirse a la alta Administración como una franja intermedia que vendría a ser una zona secante entre ambas.

En cuanto a la propia noción de poder de dirección, Santamaría ha explicado con su habitual brillantez que al romperse con las diversas modalidades de desconcentración y descentralización administrativa el orden tradicional, basado en una estricta subordinación jerárquica, la reconducción a la unidad y a la coherencia de todas las piezas de la maquinaria administrativa, de todos los centros a los que se han atribuido competencias en régimen de exclusividad, queda garantizado no por el mecanismo clásico de la jerarquía, sino por los poderes de dirección, de contenido más flexible. Frente a la orden concreta e imperativa, típica manifiesta-

---

(28) A. BETANCOR, *op. cit.*, pp. 186-187.

(29) En la Constitución francesa se consagra con mayor rotundidad aún el principio de subordinación de la Administración al Gobierno: «el Gobierno dispone de la Administración» (art. 20), lo que no excluye la necesidad de una cierta separación entre instancias administrativas y políticas, con el fin de evitar la confusión. Subordinación y separación son dos principios en tensión dialéctica (N. LONGOBARDI, *op. cit.*, pp. 385-386). En nuestro caso, esa distinción entre Administración y Gobierno se refleja en el propio rótulo del Título IV de la CE («Del Gobierno y la Administración»).

(30) SANTAMARÍA, *op. cit.*, p. 237.

ción de la jerarquía, el poder de dirección se expresa primordialmente en la definición de objetivos (de planes de actuación, en la terminología de la LOFAGE) y en la orientación de su actividad mediante directrices vinculantes (31).

Pues bien, ni el artículo 97, ni ningún otro precepto constitucional prevén la exclusión de un ente administrativo del poder de dirección política del Gobierno de la nación. Y cualquier excepción a la regla general debería ser expresa. En ausencia de normas que justifiquen ese peculiar estatuto de autoridades administrativas independientes del Gobierno, rige el principio enunciado en el artículo 97, que establece un límite a la libre configuración del legislador: en el momento de la creación de estas entidades, éste podrá modular el ejercicio de la referida potestad, pero en ningún caso suprimirla (32). De ahí que se haya afirmado que la completa desvinculación de la Administración de la dirección del Gobierno puede ser defendible en el plano teórico, pero insostenible en términos de Derecho positivo (33).

La Constitución parece reservar en favor del Gobierno una competencia exclusiva y excluyente, que ejerce por derecho propio, sobre la dirección de la Administración y, en consecuencia, el legislador no está capacitado para sustraer a la dirección gubernamental determinados espacios administrativos. Convencidos de que esa es la única lectura posible del artículo 97 CE, algunos autores han denunciado abiertamente la inconstitucionalidad de las Administraciones independientes (34).

Así, Parada (35) entiende que esa competencia gubernamental implica la libre designación y remoción de los titulares de los órganos directivos de todas las organizaciones que integran formalmente la Administración pública. Y «ningún precepto constitucional autoriza genéricamente al legislador a amputar por ley ordinaria esa plena capacidad de dirección y de responsabilidad», una medida que podría constituir «una suerte de coartada de irresponsabilidad para los supuestos de defectuoso funcionamiento de los servicios y funciones que dependen del poder ejecutivo». Al Gobierno, en efecto, no se le podría exigir la destitución de los responsables del servicio, por muy deficiente que resultara ser su funcionamiento.

Esa es también la posición de E. García LLovet (36). A su juicio, esta solución organizativa sería inconstitucional por dos motivos. En primer lugar, «el legislador

---

(31) *Op. cit.*, pp. 239-240. Sobre la potestad de dirección de la Administración que la Constitución atribuye al Gobierno de la nación, véanse los trabajos de R. JIMÉNEZ ASENSIO («La dirección de la Administración Pública como función del Gobierno») y A. SAIZ ARNAIZ («El Gobierno y la dirección de la política») incluidos en el n.º 34 (II) de la *R.V.A.P.*, 1992, pp. 67-95 y 185-199, respectivamente.

(32) A. BETANCOR, *op. cit.*, p. 293.

(33) J. A. SANTAMARÍA, *op. cit.*, p. 240.

(34) También en los Estados Unidos se ha discutido acerca de la compatibilidad de las agencias independientes con la calificación constitucional del presidente como cabeza del Ejecutivo.

(35) *Op. cit.*, pp. 291-292. También en «Derecho Administrativo II», cit., p. 281.

(36) «Autoridades administrativas independientes y Estado de Derecho», *R.A.P.*, n.º 131, 1993, p. 117.

no está facultado para disponer de las competencias constitucionalmente atribuidas a otro órgano o poder constitucional; no puede, por tanto, privar al Gobierno de la potestad de dirección sobre la Administración Pública que tiene reconocida ex artículo 97». En segundo lugar, el Gobierno, con la colaboración del Parlamento, no puede, sin fraude del texto constitucional, eximirse de la responsabilidad implícita en los poderes de dirección (37).

Otros autores, como García de Enterría y T. R. Fernández (38), muestran, en cambio, un predisposición favorable a la neutralización de ciertas funciones administrativas, por entender que los valores proclamados en la Constitución «serán mejor satisfechos si la gestión de ciertas funciones se pone a cubierto de la lucha político partidista. Sólo en estos casos, cuando la “neutralización” venga exigida por la realidad y avalada por un apreciable consenso social y se sustente en algún valor constitucionalmente relevante, podrá considerarse constitucionalmente legítima la creación de estas entidades con autonomía reforzada». Las condiciones que exigen estos autores (otros reclaman un conjunto de garantías de procedimiento, de participación, de transparencia y de control) son muy imprecisas, y, en consecuencia, de problemática verificación.

T. R. Fernández (39), en particular, acude al principio de división de poderes, interpretado de acuerdo con las circunstancias del Estado constitucional de nuestros días, a la hora de justificar la autonomía de estas entidades. A su juicio, un poder dividido sigue siendo hoy el presupuesto y la garantía de la libertad individual. Pero ya no basta con la distinción y separación de los tres poderes clásicos del Estado para asegurar el equilibrio en las complejas sociedades en que vivimos, sino que es necesario combinar un conjunto de mecanismos de muy diversa naturaleza para evitar que el poder se acumule en pocas manos. Como resultado de un lento, pero imparable proceso de reajuste y actualización del viejo dogma de la separación de poderes, se impone un nuevo equilibrio institucional, mucho más sofisticado. En este contexto, «el apartamiento de la lucha partidista... de una o varias piezas de la compleja maquinaria estatal... no sólo no está en pugna con la Consti-

---

(37) En esta misma línea se sitúa Betancor cuando afirma que «la solución a la crisis de legitimidad de la Administración no radica en su sustitución por un conglomerado de entes independientes irresponsables políticamente y liberados de la dirección del Gobierno y del control de la instancia de representación popular. La evolución hacia un sistema administrativo policéntrico no puede consistir en la evolución hacia un sistema basado en la supuesta legitimidad técnica o tecnocrática. Este sistema es incompatible con la Constitución» (*op. cit.*, p. 244). Estos poderes autónomos pueden ser tan lesivos de los derechos como los poderes tradicionales, aunque existe una enorme diferencia: éstos están legitimados democráticamente (p. 276).

(38) *Op. cit.*, pp. 418 y ss.

(39) «La autonomía de los Bancos centrales», *Papeles de Economía Española*, n.º 43, 1990, p. 7 y ss. En este trabajo se analizaba específicamente la posición del Banco de España antes de la aprobación de la LABE. Para T. R. Fernández, la atribución al Banco central de una autonomía para la ejecución de la política monetaria diseñada por el Gobierno, bajo las directrices e instrucciones de éste, no planteaba ningún problema jurídico-constitucional.

tución, sino que es plenamente congruente con ella, siempre que se respete determinados límites y cumpla ciertas condiciones» (40).

¿Cuáles son, para este autor, las condiciones que necesariamente tienen que darse para aceptar esta neutralización como una técnica constitucionalmente legítima? En primer lugar, ha de venir exigida, o por lo menos aconsejada, por la propia realidad (41). En segundo lugar, la neutralización debe estar al servicio de un valor constitucionalmente relevante. Y por último, no puede implicar nunca una ruptura total de los vínculos existentes entre la institución autónoma, el Gobierno y el Parlamento (42).

Merece la pena detenerse un momento en la exigencia de que la neutralización esté al servicio de un valor constitucional. Es verdad que a veces se ha conectado la creación del Ente Público Radiotelevisión Española con la referencia al pluralismo informativo del artículo 20.4 CE, la CMNV con la libertad de empresa (art. 38 CE) o la APD con la protección frente al uso de la informática del artículo 18.4 CE. Pero, como ha señalado A. Rallo (43), resulta cuando menos forzado ver en estas normas un fundamento constitucional específico de la independencia de estos organismos, tal y como sostiene L. A. Pomed (44). Por esa regla de tres cualquier precepto de la Constitución habilitaría al legislador para crear Administraciones independientes del Gobierno hoy inimaginables (el art. 25.2 sería título suficiente para crear un ente autónomo que gestionase la política penitenciaria o el mismo art. 45 autorizaría a hacer lo propio con la gestión de los recursos hídricos).

Finalmente, para otro sector de la doctrina, existe un espacio constitucional para estas autoridades administrativas independientes, aunque no sea posible delimitarlo *a priori*. No hay ningún reparo que oponer desde el punto de vista constitucional. Los posibles reproches se despachan de un plumazo. Es más, a juicio de estos autores, que no ocultan su entusiasmo por la extensión de esta figura, la búsqueda de otras fuentes de legitimación, complementarias de la legitimación democrática, podría dar lugar a un círculo virtuoso para el conjunto de la Administración (45). Entre nosotros, G. Ariño ha defendido abiertamente la «reconstrucción»

---

(40) *Op. ult. cit.*, p. 9.

(41) Así, la especial sensibilización social en relación con la seguridad de las instalaciones nucleares justificaría que la función de control se extraiga del ámbito de decisión del Gobierno y se encomiende al CSN.

(42) *Op. ult. cit.*, pp. 9-10. En su opinión, «una neutralización que “descolgara” enteramente del sistema a una institución determinada, haciendo de ella una pieza suelta dentro de la galaxia constitucional, sería inadmisibles». Véase, en el mismo sentido, E. GARCÍA DE ENTERRÍA/T. R. FERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 420-421.

(43) *Op. cit.*, p. 128.

(44) «Fundamento y naturaleza jurídica de las Administraciones independientes», *R.A.P.*, n.º 132, 1993, pp. 167-168.

(45) N. LONGOBARDI (*op. cit.*, p. 387) es un buen exponente de esta corriente de opinión.

del Estado mediante una descentralización funcional del poder ejecutivo, análoga a la ensayada en los Estados Unidos (46).

Pero el problema no está solamente en el posible desconocimiento de las atribuciones constitucionales del Gobierno. El hecho de que el poder de dirección del Gobierno sobre estos organismos relativamente independientes se reduzca a su mínima expresión afecta también al control parlamentario de las decisiones que dichos organismos pudieran adoptar. No parece lógico que cuando se sustrae al Gobierno la facultad de remover a los titulares de sus órganos directivos, se siga considerando a aquél políticamente responsable de su gestión, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 66.2 y 108 CE.

Basta con apelar, como hace J. A. Santamaría, a la célebre ecuación poder-responsabilidad: «de la misma forma que es incomprensible la existencia de un poder sin una correlativa responsabilidad, la existencia de una responsabilidad debe conllevar, necesariamente, la tenencia de un poder real y efectivo que la justifique; si el Gobierno debe responder políticamente de las actividades de la Administración, debe también ostentar un poder directo y auténtico, no meramente nominal, sobre la misma (47).

Para Betancor, el Gobierno responde políticamente ante el Congreso de la actuación de toda la Administración, sin excepciones. Otra cosa es que la exigencia de esa responsabilidad se deba modular en atención a las peculiares relaciones que median entre el Gobierno y los entes independientes (48). Esa responsabilidad vendrá delimitada por el alcance de sus poderes, y en concreto, por los poderes de remoción del personal directivo que las Leyes de creación de estos entes le atribuyen y que sólo puede ejercer por motivos tasados (49).

El Parlamento no queda desapoderado para llevar a cabo la función de control, pero éste se reduce al mínimo y se ejerce, sobre todo, con ocasión de la presentación

---

(46) En «Economía y Estado (Crisis y reforma del sector público)», M. Pons, 1993, pp. 385-388. A su juicio, la legitimidad electoral debe coexistir con la legitimidad «institucional»: «un Estado moderno requiere que haya en su seno vida institucional autónoma e independiente para muchos de sus entes, protegidos, frente al Gobierno y frente a los partidos, por un estatuto jurídico que les dé continuidad, profesionalidad, coherencia y fidelidad a sus propios fines institucionales». Estas agencias o comisiones independientes no pueden actuar como piezas aisladas, pero una cosa es la «influencia lógica y razonable del poder político sobre la Administración y otra la manipulación constante de sus decisiones según las conveniencias del momento».

(47) *Op. cit.*, pp. 240-241.

(48) *Op. cit.*, pp. 270-272. En el caso de las Administraciones independientes, «surge la duda de si el Gobierno cuenta con un poder de dirección lo suficientemente intenso como para hacerle responsable de su actuación» (p. 270).

(49) *Op. cit.*, p. 271. El Gobierno puede cesar al personal directivo si concurren algunas de las causas previstas en la Ley (incompatibilidad sobrevenida, incumplimiento grave de sus obligaciones, condena por delito doloso, incapacidad para el ejercicio de su función). Cuando a juicio del Congreso se den algunos de estos supuestos (una gestión claramente contraria a la legalidad, por ejemplo) y el Gobierno no acuerde la separación, puede surgir la responsabilidad política del Gobierno. El Congreso podría exigirle dicha separación.

de los informes que estos organismos están obligados a remitirle. Están sometidos además a un control más directo por parte de las Comisiones parlamentarias de control genéricas o específicas (como la Comisión de control del Ente Público RTVE), sin perjuicio de las comisiones de investigación que pudieran constituirse (50).

No podemos compartir, en cualquier caso, el optimismo de A. Rallo (51) cuando afirma que el debilitamiento de la relación Gobierno-Administración independiente se traduce en un «paradójico robustecimiento de las funciones parlamentarias». Según este autor, el círculo clásico de relación Parlamento-Gobierno-Administración se desmorona y aflora un vínculo directo Administración independiente-Parlamento, que se manifestaría en la intervención de las Cortes en el nombramiento y cese de los órganos directivos, creación de órganos de control específicos y la obligación de informar directa y periódicamente a las Cámaras. En todo caso, esta obligación no es propiamente un medio de control: no hay control en el sentido de debate y enjuiciamiento político y mucho menos exigencia de responsabilidad política.

Llegados a este punto, permítanme que haga una breve referencia a la autonomía del Banco de España, consagrada en la vigente Ley 13/1994, de 1 de junio, modificada en 1998 (Ley 12/1998, de 28 de abril) con el fin de asegurar su plena integración en el Sistema Europeo de Bancos Centrales (52), porque, en mi opinión, su encaje constitucional plantea aún más problemas que los que plantean, genéricamente, las Administraciones independientes. Antes de nada, es preciso aclarar que el Banco de España, además de ser titular exclusivo de la competencia para definir la política monetaria (antes de la LABE gozaba de autonomía para la ejecución de la política monetaria diseñada por el Gobierno, bajo las directrices e instrucciones de éste), sigue cumpliendo otras funciones públicas y en el ejercicio de esas potestades públicas (la supervisión prudencial de las entidades de crédito, por ejemplo) continúa siendo una Administración independiente, que se rige por su legislación específica (53).

---

(50) En relación con el Banco de España, hay que recordar la Comisión de Investigación sobre la situación, evolución y gestión del patrimonio de D. Mariano Rubio, así como del posible uso de información privilegiada y tráfico de influencias en operaciones privadas durante el período en que ejerció cargos públicos de responsabilidad en el Banco de España. El Dictamen de esta Comisión fue aprobado por el Pleno del Congreso en su sesión de 6 de octubre de 1994.

(51) *Op. cit.*, p. 121.

(52) La principal modificación introducida en el texto de la Ley de Autonomía del Banco de España es la inclusión en el art. 1 de un tercer apartado del siguiente tenor: «El Banco de España es parte integrante del Sistema Europeo de Bancos Centrales (en adelante, SEBC) y estará sometido a las disposiciones del Tratado de la Comunidad Europea y a los Estatutos del SEBC. En el ejercicio de las funciones que se deriven de su condición de parte integrante del SEBC, el Banco de España se ajustará a las orientaciones e instrucciones emanadas del Banco Central Europeo en virtud de dichas disposiciones».

(53) El Banco de España es una de las instituciones expresamente excluidas del ámbito de aplicación de la LOFAGE, que contiene el régimen general previsto para entidades de Derecho público dependientes de la AGE.



El Banco de España, en la actualidad, y en lo que respecta a la dirección y ejecución de la política monetaria, es algo más que una administración independiente con competencias de supervisión. Se ha producido en este terreno un salto cualitativo. En primer lugar, porque goza de una autonomía plena. Aquí no es que el vínculo de instrumentalidad se atenúe, es que desaparece por completo. Las relaciones entre el Banco y el Gobierno se establecen en términos de paridad.

Pero, además, hay que tener en cuenta la naturaleza de la actividad que se sustrae en este caso al poder de dirección del Gobierno de la nación. Y es que la definición de la política monetaria es una tarea de singular relevancia porque incide en la orientación política general, en el *indirizzo* político del Estado. La actuación del Banco se inscribe, pues, dentro de la función de dirección política.

Pues bien, el Banco de España, como es sabido, no aparece mencionado en la vigente Constitución de 1978. Esta omisión, que ha sido una constante en el constitucionalismo histórico español y una regla con muy pocas excepciones en el Derecho comparado, impide que el Banco de España sea considerado un órgano constitucional. Ni siquiera es una institución de relevancia constitucional, como el Consejo de Estado, por ejemplo. Su autonomía, por tanto, no está garantizada en sede constitucional, es de configuración legal (54).

A primera vista, no parece sencillo conciliar el contenido del artículo 97 de la CE con una ley que excluye la intervención del Gobierno en un área tan neurálgica

---

(54) Tras la entrada en vigor del Tratado de la Unión Europea (TUE), la autonomía del Banco de España está garantizada por un Tratado internacional, que sólo puede ser reformado por la voluntad unánime de todos los Estados miembros. Este hecho confiere a la legislación sobre la independencia del Banco de España de una estabilidad que excede seguramente de los requisitos de una reforma constitucional, porque la supresión de la autonomía del Banco central requiere el consentimiento de los restantes miembros de la Unión, salvo que ese Estado decida abandonar la UE. En efecto, el art. 14 del Protocolo sobre los Estatutos del SEBC y del BCE, anejo al Tratado, garantiza la inamovilidad de los Gobernadores de los Bancos centrales nacionales, en cuanto miembros del Consejo de Gobierno del BCE. Los miembros de los órganos rectores del BCE son inamovibles y sólo podrán ser relevados antes de agotar su mandato cuando concurran determinadas circunstancias, que deberán ser constatadas por el Tribunal de Justicia, ante el cual el Gobernador afectado o el Consejo de Gobierno del Banco central nacional en cuestión podrán recurrir las decisiones que al respecto puedan adoptar las autoridades nacionales (art. 14.2). La normativa comunitaria excluye, por tanto, la responsabilidad del Gobernador ante el Gobierno que le ha nombrado, que no le puede revocar.

Las disposiciones del Tratado garantizan igualmente la autonomía orgánica y funcional del BCE, tanto respecto de las instituciones comunitarias como respecto de las autoridades de los Estados miembros. El art. 107 del TUE afirma con toda claridad que en el desempeño de las funciones que les asignan el Tratado y los Estatutos «ni el BCE, ni los bancos centrales nacionales, ni ninguno de los miembros de sus órganos rectores podrán solicitar o aceptar instrucciones de las instituciones u organismos comunitarios, ni de los Gobiernos de los Estados miembros, ni de ningún otro órgano». Se creyó necesario reforzar (aún más, si cabe) la contundencia del precepto con la siguiente declaración: «las instituciones y organismos comunitarios, así como los Gobiernos de los Estados miembros, se comprometen a respetar este principio y a no tratar de influir en los miembros de los órganos rectores del BCE y de los Bancos centrales nacionales en el ejercicio de sus funciones». De la literalidad del Tratado se desprende la inequívoca voluntad de preservar la autonomía del BCE respecto de eventuales directrices de las autoridades políticas.

como la política monetaria. ¿Se puede seguir hablando de dirección de la política económica cuando una parte tan esencial de la misma no está ya en manos del Gobierno? Difícilmente. Pero esa es otra historia y no dispongo ahora del tiempo necesario para profundizar en tan compleja cuestión.

#### 4. EL TRASFONDO IDEOLÓGICO DE ESTA ALTERNATIVA ORGANIZATIVA

En cuanto al sustrato ideológico de esta operación de segregación de entes autónomos, políticamente neutralizados, no es difícil descubrir una inspiración común: la conveniencia de colocar fuera de la contienda política partidista determinadas funciones administrativas singulares (55).

Se advierte en todo este proceso, como telón de fondo, el avance imparable de la legitimación tecnocrática o sofocrática (gobierno de los sabios) frente a la democrática o electoral. Cuando se sustrae a la lógica mayoritaria, a la dinámica política, que en las democracias contemporáneas tiene como protagonistas a los partidos políticos, la gestión de determinadas esferas del poder público, que pasan a manos de especialistas (presuntamente más eficaces), se da un paso más en el camino hacia la despolitización de lo público (56). El discurso anti-partidista, que insiste en la necesidad de limitar el margen de maniobra de los políticos, incapaces de vencer la tentación de la demagogia electoralista (57), es un discurso que rezuma maniqueísmo: frente al estereotipo del político, incompetente y preso, por definición, de intereses bastardos (complacer a su clientela política para mantenerse en el poder a toda costa, sin el menor escrúpulo), una burda caricatura, la

---

(55) SALA ARQUER, *op. cit.*, p. 402.

(56) Para Rallo, un autor que ha estudiado las implicaciones político-constitucionales de este fenómeno, el objetivo que se persigue es «sospechoso». La pretensión de neutralidad es «falaz y aviesas», porque se basa en la creencia de que el experto gestionará los asuntos públicos con mayor eficacia (*op. cit.*, pp. 131-132). La eficacia, como denunciara hace años M. García Pelayo, se ha convertido de hecho en un nuevo principio de legitimidad del poder. Este ilustre constitucionalista percibía ya en los años setenta el surgimiento de un nuevo tipo de legitimidad que tiende «a pasar a primer plano y a convertir a los demás en subsidiarios». Tal principio de legitimidad podría formularse así: «es legítimo lo que es eficaz, y es eficaz lo que promueve y asegura el desarrollo tecno-económico». Esta nueva especie de legitimidad funcional es la «típica legitimidad de la época tecnológica», que puede llegar a justificar decisiones que serían ilegítimas desde otros principios de legitimidad (M. GARCÍA PELAYO, «Burocracia y tecnocracia y otros escritos», Alianza Editorial, 1.ª ed., 1974, incluido en sus «Obras completas», C.E.C., 1991, vol. II, p. 1423). Véase también su obra «Las transformaciones del Estado contemporáneo», Alianza, 1977, p. 132.

(57) Parece que pensar en la siguiente cita electoral es algo intrínsecamente perverso, cuando en democracia, conviene no olvidarlo, los representantes políticos tienen que dar cuenta de su gestión ante unos electores que no son necesariamente tontos o adocenados, que no votan masivamente a los candidatos que más cultivan la demagogia (no se puede engañar a todos todo el tiempo en un régimen de opinión pública libre).

imagen idealizada del experto, un profesional capaz, honesto, puro, inmune a las presiones, cuya *auctoritas* nadie discute (la aristocracia se presenta hoy bajo la forma de tecnocracia).

Este discurso no se alimenta sólo de prejuicios [hay que reconocer que el descrédito de la política se debe en buena medida a los denodados esfuerzos de muchos políticos profesionales por degradarla] (58), pero es un discurso peligroso porque puede llevar a negar la premisa básica de la democracia, el principio de que todos pueden decidir sobre todo, de que no hay ámbitos sustraídos a la voluntad popular. Con la consiguiente erosión del principio de responsabilidad, que forma parte del núcleo duro de la organización constitucional (al fin y al cabo, la democracia representativa es un sistema en el que los errores se acaban pagando). Corremos el riesgo de asumir como valores compatibles con la democracia algunos principios propios de un régimen de despotismo ilustrado.

Al alertar sobre este peligro no se incurre, creo yo, en ningún maximalismo democrático. La democracia es un sistema en permanente evolución, que va incorporando o descartando fórmulas mediante el método de la prueba y el error, pero tiene también una dimensión prescriptiva, una deontología. No pueden introducirse innovaciones que desnaturalicen la esencia del proyecto democrático, que lo vacíen de contenido. Porque, como dice Sartori, no podemos llamar democracia a cualquier cosa (59).

Las autoridades independientes surgen como una respuesta a una patología que parece crónica, pero son sólo un parche que no resuelve el problema de fondo. La verdadera solución está en la depuración y renovación de un circuito representativo que hace agua por todas partes. Consiste en más y mejor democracia, no en abrazar, consciente o inconscientemente, legitimidades alternativas (60).

---

(58) A nadie se le oculta que no pocos profesionales de la política han hecho todo lo posible por desacreditarla (se lo han ganado a pulso), pero, a decir verdad, tampoco nos ha ido tan mal con los políticos democráticos al timón: medio de siglo de libertad y prosperidad en Occidente y una transición ejemplar en nuestro país.

(59) G. SARTORI, «Teoría de la democracia. I. El debate contemporáneo», Alianza Universidad, 1988, p. 25. Es verdad que, en los últimos tiempos, la tensión, seguramente irreductible, entre el principio de soberanía popular (Estado democrático) y el principio de división, limitación y control del poder (Estado de Derecho) se ha saldado con el reforzamiento de éste último y el debilitamiento de los contenidos democráticos. Este nuevo equilibrio explica el creciente protagonismo de órganos o instituciones de control, que revisan las decisiones de otros poderes, pero aquí nos encontramos con una ofensiva dirigida a despolitizar una parte de la Administración, a neutralizar organismos con funciones activas, que toman decisiones.

(60) Ahora bien, si se identifica democracia de partidos con sectarismo, con el «spoils system», de forma irremisible, como un rasgo constitutivo, y se excluye la posibilidad de una regeneración, dígame abiertamente, sin rodeos, lo que en realidad se piensa: no nos podemos fiar de los políticos y hay que hacer todo lo posible por recortar su poder. Así de simple. Pero mientras no se modifique el esquema tradicional, estamos obligados a tomarnos en serio la normatividad constitucional.

