

LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y LA BUROCRACIA ANTE EL SIGLO XXI

Por el Académico de Número
Excmo. Sr. D. Fernando Garrido Falla *

I. INTRODUCCIÓN

Allá por los años cincuenta, siendo Ministro de Educación Nacional Jesús Rubio y Subsecretario José Maldonado —ambos amigos y compañeros— me encontraba yo, en mi condición de funcionario del Ministerio, en el despacho del Subsecretario. En un momento, dejó de mirar los papeles que le llevaba, abrió un cajón de su mesa y extrayendo una vieja fotografía me dijo: «Mira, este era nuestro

* Sesión del día 20 de junio de 2000.

Ministerio a principios de siglo». La fotografía reflejaba un grupo de 10 ó 12 personas, unas en pie y otras sentadas —estas últimas de más edad y aspecto solemne— en cuya parte inferior aparecía la siguiente leyenda: «Sección de Instrucción pública del Ministerio de Fomento». Comentamos el contraste con la situación presente —la de entonces— con un Ministerio del que dependían bastantes miles de docenas de funcionarios (la mayoría perteneciente al magisterio nacional), los cada vez más numerosos Institutos de Enseñanza Media, las Universidades y hasta el Consejo Superior de Investigaciones Científicas.

Bien; sírvanos este recuerdo personal como primer punto de meditación: hoy, cara al nuevo siglo, por paradójico que parezca y contrario a la conocida «*Ley de Parkinson*» sobre el imparable crecimiento de la burocracia, lo cierto es que el referido Ministerio ha iniciado un proceso de desnutrición que, exagerando un poco, pudiera conducirle a la situación de la comentada fotografía. ¿Esto es progreso o retroceso? Bien; dejemos de lado esa cuestión. Mi intervención intenta ser más descriptiva que valorativa, por lo que el plan a seguir será el siguiente: *a)* evolución de la Administración pública española durante el siglo xx desde la triple perspectiva de su organización territorial, de la progresiva juridización y sometimiento a Derecho de sus procedimientos y, en fin, de sus funciones; *b)* la evolución de la burocracia española durante ese mismo período.

II. ORGANIZACIÓN Y BUROCRACIA

Comparando los comienzos del siglo xx con los del xxi, he aquí el contraste: un Estado centralizado frente al Estado de las Autonomías. De donde:

a) Una pluralidad de Administraciones. Cada Comunidad Autónoma —que es una unidad política— tiene su propia Administración. Así es que el imparable proceso de transferencia de competencias del Estado a las CC.AA. ha comportado el aumento de competencias de cada una de las Administraciones Autonómicas. La voracidad de éstas ha conducido al objetivo de la «Administración única»..., pero ahora para desplazar a la Administración única estatal que hemos conocido durante las cuatro quintas partes del xx.

b) Una pluralidad de burocracias. Frente a las ya existentes (estatal, provincial y local) aparecen ahora las burocracias autonómicas. Como la burocracia es el aspecto personal de la Administración, la constitución de las nuevas burocracias autonómicas se ha producido por una doble vía; transferencia o creación *ex novo*.

El proceso que nos ha conducido a la situación actual —tan diferente de la de hace un siglo— afecta pues a la Administración y a la burocracia; pero quede dicho que se trata de las dos caras de una misma moneda. No resulta fácil pensar en una reforma administrativa que no afecte simultáneamente al aspecto orgánico y al burocrático. La «reforma» (esa «fantasmagoría para embaucar a los pueblos», «bandera de los pronunciamientos todos» y, en fin, «el pan nuestro de cada día rezado por todo ministerio nuevo», como irónicamente la definía Don Juan Rico y Amat en su *Diccionario de los Políticos*, a mediados del xix) de la Administración es siempre también una reforma funcional y viceversa. El plantearla como «bandera de pronunciamiento» (hoy diríamos como punto clave de programa electoral) desde una u otra perspectiva, es una pura cuestión de estrategia política y responde básicamente a que el descontento y las peticiones de *reforma* provengan desde fuera (opinión pública reflejada en los medios de comunicación) o desde dentro (descontento generalizado de los funcionarios) de la Administración.

El desarrollo de nuestro tema consiste, pues, en examinar —bien que *en passant*— como se ha producido esta transformación que nos ha traído a la situación desde la que encaramos el nuevo siglo.

III. LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL

1. Hasta la Constitución de 1978, España es uno de los países más centralizados tanto desde el punto de vista político como administrativo. Que esto fuese la consecuencia, al menos desde la terminación de nuestra Guerra civil (1936-1939), de una «dictadura de derechas», no nos debe confundir. Antes bien, merece la pena recordar que la entrada en el siglo xx tiene lugar bajo la influencia, al menos en esta materia, del pensamiento político-administrativo francés que durante el siglo xix hizo del centralismo una de las claves de bóveda del liberalismo progresista. Un simple recordatorio de la bibliografía francesa de la época (por cierto traducida al castellano, idioma en el que era leída con avidez) puede resultar significativo. Ya Tocqueville puso de manifiesto que de entre tantas cosas que la Revolución echó abajo del *ancien régime* sólo la centralización aparecía como herencia de tiempos pasados; una herencia aceptada por la Revolución y perfeccionada por ella, hasta el punto de constituir un tópico a lo largo del xix.

Recordemos a Odilon Barrot («De la Centralización y sus efectos») que cita el caso de un Ministro que afirmaba orgulloso ante su auditorio: «Señores, a la hora que señala este reloj todos los estudiantes de Francia de tal clase están haciendo el mismo ejercicio sobre la materia». Y en otro pasaje se lee: «Es la cen-

tralización la que hace tiempo ha cubierto a Francia de escuelas primarias y caminos vecinales».

Más conocida es la clásica obra de Cormenin *De la Centralización*, cuya traducción española data de 1844 y en la que se pone el mayor énfasis al escribir: «a la centralización debe Francia el ser llamada la Gran Nación». Más adelante —y ahora en términos ardientemente patrióticos—, nos describe en qué consiste la centralización: «En el mismo instante —nos dice— el Gobierno quiere, el Ministro da la orden, el Prefecto la transmite, el Alcalde la ejecuta, los regimientos marchan, las escuadras se adelantan, la alarma suena, el cañón retumba y la Francia está en pié».

Junto a la influencia francesa, España es también tributaria de sus propias circunstancias. Por una parte, las guerras carlistas aglutinan el ideario tradicionalista y conservador en una corriente que, bien entrado el siglo xx, se manifiesta en los escritos de Sánchez de Toca (*Regionalismo, municipalismo y centralización*, 1931): «Si la finalidad que ha de lograrse es la de una Patria mayor, ¿se ha conseguido esto con la centralización? Y, al contestar negativamente, ¿no cabría que lo lograra una descentralización regionalista mejor encauzada?»

Pero, junto a esto, han aparecido los movimientos separatistas de carácter disgregador: del regionalismo se pasa a un nacionalismo burgués —como en el caso de Cataluña y el País Vasco— que, por razones tácticas, tendrá que cogerse del brazo de corrientes republicanas y federalistas. En adelante, la descentralización administrativa deja de ser un problema técnico de organización administrativa para convertirse en un problema político. No debe de extrañar, pues, que don Antonio Royo Villanova en su conocido (más citado que leído) discurso de apertura del curso académico en la Universidad de Valladolid, en 1914, se plantease el tema de «La nueva Descentralización», proponiendo un modelo de «descentralización por servicios», como un intento de corregir la base geográfica que tradicionalmente había venido teniendo la descentralización administrativa, por una descentralización montada sobre la existencia de servicios, porque de esta manera —nos decía— el problema político del regionalismo queda automáticamente eliminado y las críticas contra la descentralización quedan también obviadas. Una fórmula demasiado ingenua, pero bien significativa del estado de la cuestión. Dos años después, con motivo del Mensaje de la Corona al Congreso, el tema tiene ya un carácter decididamente político.

2. Desde el punto de vista legislativo, la organización territorial española entra en el siglo xx bajo la vigencia de una normativa adoptada en el xix. La división en provincias arranca del famoso Decreto de Javier de Burgos, de 30 noviembre de 1833, una norma que sólo pretendió una división territorial para la presta-

ción de los servicios públicos, al frente de las cuales se colocaba, como simples delegados ministeriales a los Subdelegados de Fomento y que, con el tiempo y mediante un «proceso de connaturalización», terminaron por convertirse en auténticas entidades territoriales. Este es el carácter que ya se les reconoce en la Ley municipal y provincial de 1870, de breve duración.

Con la Ley municipal de 1877 se inicia el período de más larga duración de nuestro régimen local. En 1882 se dicta la Ley provincial que, al igual que la municipal, permanecerá en vigor hasta el primer cuarto del siglo xx; una relativa longevidad que —como ha puesto de relieve Entrena— no se debió a la excelencia de ambos textos, sino a los sucesivos fracasos para que nuestros Cuerpos legislativos aprobasen los sucesivos proyectos de ley que reiteradamente se sometían a su deliberación. Fue curiosamente la Dictadura de Primo de Rivera la que propició un nuevo sistema de «autonomía municipal y provincial» con los Estatutos de 1924 y 1925. En la Exposición de motivos del primeramente citado se califican los intentos descentralizadores de la Ley de 1877 de forma despiadada: «Es una ley centralista que imponía a los Ayuntamientos, bajo la etiqueta falaz de providente tutela, una tiranía feroz y egoísta».

La tendencia autonomista fue ciertamente continuada por la Ley municipal de 1935, de la Segunda República (1931-1936), si bien lo más característico de este período fue la aprobación de los Estatutos de Autonomía regional de Cataluña y el País Vasco.

3. En el trabajo sobre «La organización territorial del Estado desde 1950 al 2000», publicado en la *Revista de Administración Pública* con motivo de su cincuentenario, el Profesor Clavero Arévalo comienza por afirmar, con razón, que «en el régimen centralizado de 1950, la pieza clave de la organización territorial del Estado fue la Provincia, que, junto a su carácter de entidad local con personalidad propia, mantuvo el de ser la demarcación general y polivalente para la ubicación de los servicios periféricos del Estado, al frente de las cuales estaba el Gobernador civil, Jefe Provincial del Movimiento, nombrado por aquél, máxima autoridad civil en la provincia y auténtico animador político y administrativo de ésta».

La Constitución de 1978 ha borrado, literalmente hablando, tal protagonismo, que ahora han venido a ocupar las Comunidades Autónomas. En el citado estudio de Clavero, al cual necesariamente me remito, se describe con la autoridad de quien habla desde su testimonio y autoría personal el trabajoso tránsito de las llamadas «preautonomías» al Estado de las Autonomías, a través de un proceso que aún parece inacabado. Nos recuerda que el Tribunal Constitucional, al definir nues-

tro modelo de Estado, lo ha configurado como «compuesto». «Sin embargo, esa composición no afecta a la indisoluble unidad de la Nación española en la que la Constitución se fundamenta». Por contraste con los Estatutos Regionales de la República, ahora la autonomía se extiende a la totalidad del Estado todo él dividido en Comunidades Autónomas. Ahora bien, la casi igualdad formal de las Autonomías no se corresponde con la autosatisfacción con la que cada una vive la actual situación y para comprobarlo basta observar las reacciones que ha producido el nuevo fenómeno de la integración de España en la Comunidad Europea. Así, determinados sectores del nacionalismo vasco han proclamado que encuentra mejor su sitio en Europa que en España y que preferirían relacionarse con España a través de Europa y no a la inversa.

Claro está que, si se respetan los cauces democráticos, esta situación puede cambiar. El trabajo de Clavero a que me vengo refiriendo está escrito antes de que se celebrasen las últimas elecciones generales de marzo de 2000. Sin embargo, he aquí alguna de sus reflexiones: «Las elecciones autonómicas, europeas y locales evidencian que Alava y Navarra no se sumarían a un Estado independiente de España y nada digamos de los Departamentos vasco-franceses, en cuyos municipios los votos nacionalistas son minoritarios»... «En todo proceso de autodeterminación, y de independencia juegan tres voluntades: la de la población del territorio, la de la población del territorio de que pretenden independizarse y la de la Unión Europea y la Comunidad internacional. Por los resultados electorales, no parece que Alava, Navarra y los Departamento franceses se sumaran a un Estado independiente de España y de Francia. La población del resto de España y de Francia hay que pensar que sería contraria a la separación y a cualquier reforma constitucional que la posibilitara. La Unión Europea no parece tampoco interesada en el cambio de fronteras de los Estados que la integran. Sin entrar en otras consideraciones, no parece muy viable tal planteamiento de independencia.»

Pues bien, añadamos a las consideraciones anteriores, que personalmente asumo, el resultado de las recientes elecciones de marzo de 2000 y tendremos un aproximado diseño de la organización administrativa territorial de España a las puertas del siglo XXI y de las tendencias que la animan.

IV. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

1. La Administración española ha evolucionado asimismo en cuanto a la juridización de sus procedimientos. Quienes entramos al servicio de la Administración Pública antes del año 1950 hubimos de consultar la vieja Ley de bases de Pro-

cedimiento administrativo de 1889, promulgada para una España que aún conservaba restos de su Imperio colonial, y advertíamos su carácter obsoleto al leer, por ejemplo, los plazos para pedir informe a organismos extrapeninsulares: cuatro meses si se solicitaban de las Antillas y ocho para las Islas Filipinas (base 5.^a). Plazos que se descontarán del plazo máximo de un año que se fijaba para la resolución de cualquier expediente administrativo (base 8.^a). Claro está que en el artículo 1.º de la Ley se establecía que «en término de seis meses desde el día en que se promulgue esta Ley en la *Gaceta* cada Ministerio hará y publicará un Reglamento de procedimiento administrativo para todas las dependencias centrales, provinciales y locales del mismo o uno por cada dependencia o grupo de ellas, si por razón de la diversa índole de su función, fuera más conveniente». Algunos Ministerios se apresuraron a cumplir puntualmente con dicha obligación (así, el Ministerio de Estado —después de Asuntos Exteriores—, que lo elaboró para ser aprobado por RD de 17 de abril de 1890), mientras que otros entendieron que se trataba de un plazo indefinidamente abierto, lo que permitió que a mediados de siglo hubiese en vigor toda una reglamentación del procedimiento administrativo, fraccionada por Ministerios, pero más ajustada a las exigencias de su tiempo. Como modelo «interministerial» se solía acudir al aprobado para el Ministerio de la Gobernación por Decreto de 31 de enero de 1947 (publicado en el *BOE* de 23 de mayo).

En la década de los cuarenta las compilaciones legislativas más utilizadas *prêt à porter* (las que los abogados llevaban a las vistas ante los Tribunales y, por supuesto, la que el Profesor Ossorio llevaba a clase para explicarnos, con su meridiana claridad, el Derecho civil) eran las de Medina y Marañón. Pienso, pues, que puede resultar ilustrativo recordar aquí los comentarios que, en sus notas a pie de página, ponían los recopiladores de las *Leyes administrativas* a la Ley de 1889: «Existe, indudablemente, un Derecho administrativo procesal contencioso o regulador del procedimiento cuando existen reclamaciones (sin que esto quiera decir que ese procedimiento tenga, en sentido estricto, carácter jurisdiccional) y otro Derecho administrativo procesal no contencioso, que es aquél a que se acomoda la tramitación de los expedientes administrativos que se instruyen de oficio o como consecuencia de una petición. Las bases del procedimiento administrativo de 19 de octubre de 1889, establecen, aun cuando con notoria parquedad, las que son aplicables a estas dos manifestaciones del Derecho procesal administrativo... Empleamos la expresión procedimiento administrativo en sentido genérico, para designar, con el criterio práctico impuesto por las finalidades a que se ha de acomodar una compilación, el conjunto de disposiciones adjetivas que regulan, dentro de la esfera administrativa, aquellas a que se ajusta la Administración pública para ventilar las reclamaciones que se formulen contra sus decisiones; y nos servimos de la expresión procedimiento gubernativo para designar, de manera específica, dentro de los pro-

cedimientos administrativos, los que constituyen la vía gubernativa en la que se tramitan y resuelven las reclamaciones relativas a los derechos administrativos...».

Pienso que el párrafo transcrito es suficientemente significativo en cuanto revela la situación de nuestra doctrina, todavía tributaria de viejos conceptos que recuerdan los orígenes de nuestro contencioso-administrativo y sus sucesivas fases: la distinción entre lo gubernativo y lo contencioso dentro de los propios órganos consultivos de la Administración, la Justicia administrativa delegada en tales órganos consultivos y, en fin, el contencioso-administrativo judicial. Etapas ya recorridas cuando lo anterior se escribe, pues en la propia compilación de Medina y Marañón se recoge la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1894, el Reglamento de Procedimiento del Ministerio de la Gobernación de 1947, cuyo Título III se dedicaba a regular minuciosamente los *recursos en vía administrativa* (de reposición o reforma, de alzada, los escritos de queja y el procedimiento de revisión: artículos 150 a 185), e incluso el progresista Reglamento de Procedimiento Administrativo del Ministerio de Trabajo (Decreto de 2 abril 1954), en cuyo artículo 28 se regulaba el silencio administrativo con efectos positivos.

2. Esta era la situación legal a mediados de siglo, y resulta lícito preguntarse si los tiempos que entonces corrían eran los más propicios para que una reforma de nuestro procedimiento administrativo, sobre todo desde la perspectiva de un aumento de la garantía de los derechos de los particulares, con el consiguiente recorte de la discrecionalidad administrativa, se llevase a cabo. Y, sin embargo, este y otros acaecimientos legislativos semejantes tuvieron lugar, paradójicamente, en la década de los cincuenta. A ello, y a lo que en su conjunto he llamado la construcción del *Estado administrativo de Derecho*, me he referido en diversas ocasiones y no es ocioso volver aquí sobre el tema. Como ha observado R. Mendizábal, «hizo falta que irrumpiera en el escenario una generación entera, tan joven como clarividente, y se entregase gozosa a la tarea de construir el Derecho Administrativo con los más heterogéneos materiales, indígenas y foráneos, sin despreciar nada que pudiera ser de utilidad para el empeño. Fue la generación gloriosa de quienes hoy son maestros, cuyas firmas de oro esmaltan los primeros años de esa Revista señora».

Dicho esto, no debe extrañar que 1958 fuese una fecha adecuada para culminar, con la aprobación de la Ley de 17 de julio de ese año, una labor que pacientemente se venía realizando para elaborar una moderna Ley de Procedimiento Administrativo que, sistematizando algunos de los viejos e indispensables principios de la Ley de Bases de 1889, acabase con la dispersión que se produjo con la multiplicidad de Reglamentos que, en desarrollo de dicha Ley, se habían dictado para

los distintos Ministerios. Un fenómeno, por cierto, que —por razones distintas— ha venido a propiciar la Ley 30/1992, para demostrar, una vez más, que la Historia nunca avanza en línea recta.

Hay, pues, en la Ley, en primer lugar, un afán unificador. Procura reunir en un texto único las normas procedimentales aplicables a todos los Departamentos ministeriales (excluidos los militares), aunque respetando las peculiaridades de determinadas materias administrativas que postulan un procedimiento distinto del ordinario, y con respecto a las cuales la Ley tendrá carácter supletorio. Lo más sorprendente que se puede decir en relación con tal propósito —y vistas desafortunadas experiencias posteriores— es que se *cumplió*. Aparte del siempre intocable procedimiento para las reclamaciones económico-administrativas (en relación con el cual la Ley se limitó a decir en su Disposición Final tercera que por la Presidencia del Gobierno y el Ministerio de Hacienda «se redactará y propondrá a la aprobación del Consejo de Ministros, en plazo de un año, un nuevo Reglamento de las reclamaciones económico-administrativas...»), se ordenó al Gobierno que, en el plazo de tres meses, determinase «cuáles son los procedimientos especiales que, por razón de su materia, continuarán vigentes». Y, en efecto, por Decreto de 10 de octubre de 1958 se publicó la lista de los 26 procedimientos (el primero el de expropiación forzosa y el último el de desahucio administrativo) que continuaron en vigor.

Aun así, el principio unificador quedaba salvado, como garantía jurídica de los particulares, en estas dos materias de singular importancia: el silencio administrativo y el sistema de recursos en vía administrativa (art. 1.º3).

3. La Constitución de 1978 puso sobre el tapete la apriorística necesidad de reformar las leyes preconstitucionales. ¿Fue necesaria la reforma del procedimiento y del régimen jurídico de 1992? Puesto que ya he manifestado mi opinión sobre la Ley 30/1992 en diversas publicaciones, séame permitido recordar cuanto tengo dicho. Por supuesto, el positivo valor técnico que nos merece la legislación de los años cincuenta no puede servir de argumento suficiente para declararla intocable, como si de texto sagrado se tratase. Por el contrario, la promulgación de la Constitución de 1978 se convierte de suyo en un inevitable punto de referencia para exigir una relectura de la legislación anterior y comprobar posibles desajustes que exijan modificaciones; así ha ocurrido con la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Por otra parte, está el simple transcurso del tiempo, inexorable con las personas y con las instituciones. Personalmente, soy moderadamente escéptico con

respecto a lo que pudiésemos llamar «el progreso ético de la Humanidad». Cuando la Convención de Ginebra parecía haber introducido el Derecho —aunque tímida- mente— nada menos que en la guerra (que es la negación del Derecho), vienen la bomba atómica o la guerra de Yugoslavia a disipar ilusiones. Como lo diría el maestro Hauriou, la naturaleza del hombre es desfalleciente y sus instituciones reflejan, en cierto modo, su carácter; toda organización política incorpora una parte de la idea de justicia y deja otra parte por incorporar. En torno a este dato elemental giran, por cierto las ideologías. El conservador defiende la parte incorporada; el progresista aspira a la que queda por incorporar. Y entre ambos extremos toda una gama de posiciones intermedias, desde el involucionismo a la utopía.

Sirva este excursus para explicar mi punto de vista ante la reforma que nos trae la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Incluso desde el punto de vista del perfeccionamiento del Estado de Derecho existían zonas por incorporar, como la utopía del silencio administrativo positivo que, si se consigue que funcione, constituye —junto con la ejecución de sentencias contra la Administración— uno de los grandes retos a encarar. En relación con otros temas, vaya por delante mi desacuerdo. La supresión del recurso de reposición, por ejemplo, creo que constituyó un craso error. Por supuesto que la doctrina criticaba, casi unánimemente, que no servía para nada; pero eso, que puede decirlo la doctrina, no puede decirlo la Administración (como nos decían algunos de sus representantes cuando se les preguntaba sobre la necesidad de tal reforma), porque supone tanto como reconocer el incumplimiento del *deber que tiene de estimar* los recursos que están ajustados a Derecho. Lo que se postulaba era que no fuese, trámite previo obligado para el acceso al contencioso-administrativo. La solución propuesta —también casi por unanimidad— era la de convertirlo en potestativo; la Ley 30/1992 desaprovechó la ocasión de aceptar esta propuesta que, en muchos casos, hubiese significado aliviar a los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa de la avalancha de recursos que se le ha venido encima. (Claro está, si se estimasen los que debieran ser estimados.)

4. La Ley 30/1992 recibió de la doctrina su merecido varapalo. Aparte su insensato y vanidoso intento de «superar» la vieja y eficaz técnica del silencio administrativo, produjo un desastroso efecto descodificador de nuestro Ordenamiento jurídico-administrativo: un siglo de esfuerzos acababa de ser perdido. Casi unánimemente se pedía su derogación; cuando menos, su reforma inmediata. Así es que en plena infancia —antes, pues, de cumplir los siete años de edad, en la que según se dice, se adquiere el uso de razón— se publica en el BOE (de 14 de enero 1999) la «Ley 4/1999, de Modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régi-

men Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común» (según la denominación que literalmente copiamos del *BOE* y que, contra costumbre, omite la fecha de la Ley reformadora). Por ahora, éste es nuestro Derecho vigente: la Ley 30/1992 con las modificaciones introducidas por la Ley 4/1999. La pregunta que debemos hacernos es la siguiente, a saber: ¿en qué medida volvemos a la Ley de 1958?: ¿qué pesan más, los preceptos reformados o los que permanecen? Creo que plantear esta cuestión es pertinente por la elemental razón —entre otras— de que muchos de los preceptos de la Ley 30/1992 no reformados son pura repetición de los que ya estaban en la Ley de 1958. Admitamos, en fin, que la Ley 4/1999 no sólo es rectificadora, sino que también ha querido ser innovadora. Así es que vayamos por partes.

Es la propia Ley en su Exposición de Motivos la que nos cuenta sus propósitos: «Sobre estos presupuestos, el objeto de la presente Ley de reforma se circunscribe a modificar los aspectos más problemáticos de la Ley 30/1992, según la opinión de la doctrina y de los aplicadores del Derecho; fundamentalmente, la regulación del silencio administrativo —suprimiendo la certificación del acto presunto—, el sistema de revisión de actos, la responsabilidad patrimonial y la regulación de la suspensión del acto administrativo». A lo que habremos de añadir, pues no tiene menor importancia, la resurrección del recurso de reposición, aunque sobre este tema ya he manifestado mi opinión.

V. LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA Y EL TAMAÑO DEL ESTADO: DEL SERVICIO PÚBLICO A LA PRIVATIZACIÓN

1. Con motivo del ciclo desarrollado en esta docta Corporación sobre el tema «la derecha y la izquierda», nuestro compañero Sr. Fernández de la Mora empezó su disertación con esta propuesta: «a mayor tamaño del Estado estamos ante la izquierda; a menor tamaño es la derecha». Todos recordamos el animado coloquio que se desarrolló a continuación. Nuestro Presidente aludió a la oposición «Estado-Mercado» y, por lo que a mí toca, aparte de objetar que la fórmula propuesta eludía toda referencia a los «valores» que inevitablemente postula la distinción, me limité a observar que experiencias aún recientes en Europa nos ofrecían ejemplos de Estados *totalitarios* de diverso signo, lo que me llevaba a la conclusión de que el «totalitarismo» (máximo tamaño del Estado) puede ser de derechas y de izquierdas.

2. Desde la perspectiva de un administrativista el problema del «tamaño del Estado» se traduce en el tema del intervencionismo administrativo que, desde

los comienzos del Estado constitucional, se desarrolla a través de las siguientes etapas: 1) el abstencionismo administrativo del Estado-gendarme); 2) la expansión de los servicios públicos; 3) la finalidad social y económica de la Administración y la aparición del Estado de bienestar; y 4) el neoliberalismo y la crisis del servicio público económico y social.

Digamos algo en relación con cada una de estas fases.

A) Por exigencia de las propias ideas sobre las cuales se construye el Estado constitucionalista —sobre todo la preocupación por el aseguramiento de las libertades personales— en su primera etapa aparece una Administración Pública abstencionista. La actividad administrativa se pretende reducir al mínimo y, desde luego, todo intento de injerencia en el mundo de las relaciones (económicas o sociales) entre los particulares está de antemano, condenada en virtud del dogma fisiocrático del *laissez faire laissez passer, le monde va de lui même*. Al Estado y a su Administración únicamente compete asegurar el orden público, única condición necesaria para que el juego de las fuerzas sociales y económicas se desarrolle normalmente. Es, como puede verse, una raquílica misión de simple «gendarme» la que caracteriza al Estado en esta etapa administrativa. Desde el punto de vista de la implicación del Estado en actividades económicas, la repulsa se manifiesta en relación con la construcción de las grandes obras públicas y del establecimiento de servicios públicos de gran envergadura como, por ejemplo, los nacientes ferrocarriles. La idea de contratista o del concesionario interpuesto viene a satisfacer, de una parte, el dogma de que el Estado no debe perder la titularidad de estos servicios, de otra, la idea práctica de que el riesgo económico de su explotación, en definitiva de su gestión económica, debe realizarse a riesgo y ventura de los particulares. Se trata, por lo demás, de una idea que permanece durante el primer cuarto del siglo xx en autores como Bèrthélemy, que se expresa así: «Industrialismo no es una fórmula subversiva. Es sencillamente ineficaz. El Estado no ha sido constituido para gestionar comercios o para dirigir fábricas. Yo no me canso de aconsejar a mis alumnos la lectura de los libros de Fayol, Favareille y Schaz sobre el industrialismo estatal, porque en ellos se demuestra el peligro del estatalismo, la presunción de los que quieren en todo sustituir la concesión por la *règie* y confiar a los funcionarios una función que reclaman los industriales. Pero también pongo en guardia a mis alumnos contra esa generalización que consiste en asimilar la mayor parte de nuestros grandes servicios públicos a industrias ordinarias. Guardémonos también de este error, porque Francia no sabría ser administrada como una gran casa de comercio» (prefacio a la 10.^a edición de su *Traité Elementaire de Droit Administrative*, París, 1923).

Muñoz Machado, uno de nuestros administrativistas que más han aportado últimamente al estudio de los servicios públicos, nos recuerda cómo a mitad del XIX de un modo, a veces directo y otras de forma suplementaria, aparecen las Administraciones Públicas ayudando a la financiación de la empresa privada. El propio Javier de Burgos, en su famosa *Instrucción a los subdelegados de Fomento*, nos aclara en relación con la ayuda a la empresa privada: «habrá casos en que el Gobierno pueda auxiliar a alguna de estas empresas, otros en que deban hacerlo los ayuntamientos, aquí podrá facilitarles una suscripción local, allá una general, en todas partes en fin, la inteligencia hallará recursos, la actividad sabrá emplearlos y el interés particular preservarlos de mil admiraciones». Pero también es cierto que como se recomendaba en el «Informe Suvercasse» de 1844, en relación con la construcción de los ferrocarriles, se proponía como fórmula prioritaria la construcción de la infraestructura ferroviaria por la Administración Pública; si bien, consciente de que tal solución era muchas veces impensable por falta de recursos, sea entonces el momento de recurrir a la iniciativa privada. Hay que añadir que la idea del monopolio que es consustancial en estos servicios públicos —como el caso de los ferrocarriles— implicaba la concesión del monopolio de su explotación al concesionario privado; única forma de que pudiese amortizar las inversiones realizadas y obtener un legal beneficio al capital y al esfuerzo invertido. Sirvan de ejemplo, en relación con estas fórmulas legales, la Ley de 20 de febrero de 1850 y, sobre todo, la Ley de ferrocarriles de 3 de junio de 1855.

Pero, dejemos claro que la idea fundamental que inspira la legislación de la época, a mediados del XIX, es muy semejante a la que modernamente se postula bajo el principio de subsidiariedad. En el preámbulo del Decreto-Ley de Ruiz Zorrilla de 14 de noviembre de 1868 se expresa una opinión que tantos seguidores tiene modernamente: «el Estado seguirá construyendo obras, mientras la opinión pública lo exija, pero sólo en un caso: cuando una necesidad imperiosa, general, plenamente demostrada lo justifique y la industria privada no pueda acometer tal empresa y, por si este caso llega, se establecen las reglas como garantía contra la arbitrariedad. En oposición, a estas restricciones, en que el Estado se encierra, la industria privada, la acción libre del individuo, hallarán todas las facilidades compatibles con los sagrados derechos que la Administración no puede en modo alguno sufrir que se atropellen». Obsérvese cómo aquí aparece ya una conjunción de tendencias, una cierta postura mixta que habrá de manifestarse con rotundidad en la Ley General de Obras Públicas de 13 de abril de 1877 y de acuerdo con la cual: 1) Se atribuyen al Estado, a la Provincia o al Municipio la realización exclusiva de cierto tipo de obras públicas; 2) se admite la doble fórmula de la ejecución de dichas obras, por administración o por contrata; 3) se reconoce la posibilidad de que corran a cargo de los particulares o de las sociedades privadas ciertos tipos de

obras (carreteras y ferrocarriles en general, puertos, canales de riego y navegación, desecación de lagunas, etc.) con posibles subvenciones del Estado; en fin 4) se afirma el principio concesional que implica la construcción de la obra por el Estado y la concesión de la explotación de dicha obra por el constructor para recuperar y beneficiarse de las inversiones realizadas. Tomás Ramón Fernández nos ha resumido estos principios en su trabajo sobre las obras públicas publicado hace más de veinticinco años en la *Revista de Administración Pública*.

B) Pero el liberalismo abstencionista no podía prolongar su reinado durante mucho tiempo. Por vía de excepción se justifican una serie de intervenciones administrativas que, en determinadas materias, vienen a significar la quiebra de la tesis abstencionista. Así, la Administración se encuentra en la necesidad de emprender por sí mismas grandes obras públicas (principalmente para montar el sistema de comunicaciones) que, por su volumen o falta de rentabilidad, no iniciaban los particulares; al secularizarse los bienes eclesiásticos en los países protestantes y por consecuencia de la desamortización en los países católicos, el Estado se encuentra impelido a subrogarse en las atenciones que con anterioridad habían estado a cargo de la Iglesia, de donde surgen nuevos servicios públicos antes innecesarios. En materia de enseñanza, al implantarse la obligatoriedad de la instrucción elemental, y, por ende, su gratuidad, han de surgir los servicios públicos de enseñanza, etc. En cada caso, hay una explicación concreta para el fenómeno intervencionista, pero en el fondo siempre se trata del común argumento de la perentoriedad de satisfacer ciertas necesidades de interés general. Como ya puso de relieve Jordana de Pozas hace medio siglo «las explicaciones voluntaristas son totalmente insuficientes. Pese al paralelismo cronológico entre las doctrinas predominantes en cada momento sobre el fin del Estado y la correspondiente realidad dinámica administrativa, erraría gravemente quien afirmase que este desarrollo era consecuencia de aquellas doctrinas» (*RAP*, enero-abril 1951). Baste recordar que uno de los aspectos más sugestivos del actual intervencionismo estatal, cual es la política social, tuvo su origen en varios países con motivo de medidas adoptadas o inspiradas curiosamente por gobiernos políticamente conservadores: así, Disraeli en Inglaterra; Bismarck en Alemania y Dato en España.

Sin embargo, no debe olvidarse que uno de los rasgos más característicos de la Administración a mediados del siglo xx se encuentra en un decidido y reflexivo propósito intervencionista. Esto significa un cambio de sentido tan radical, con respecto de lo que era la Administración decimonónica, que merece la pena detenerse en su explicación.

C) Como puso de relieve Forsthoff, durante el siglo xix la sociedad constituye para la Administración un mero dato, condicionante de su actividad. La inter-

vención administrativa o el servicio público se justifican únicamente en cuanto que falta la iniciativa particular en orden a la satisfacción de una determinada necesidad pública. Pero a mediados del siglo que pronto termina es cabalmente la ideología en esta materia la que cambia y, buena prueba de ello, constituye para mí la relectura de lo que ya expresaba en las primeras ediciones de mi Tratado, recogiendo las observaciones de Forsthoff.

Porque ahora no se parte, como queda dicho, de la sociedad como dato externo e intocable. El Estado, antes bien, intenta configurarla de acuerdo con una previa idea de Justicia, por lo que, en primer término, la finalidad de la actuación administrativa se hace social. Este es el sentido que hay que asignar a la tan traída y llevada «justicia social», cuya temática es de tan ineludible vigencia para la mentalidad todavía vigente que no hay Estado que no predique de sí mismo, al darse su Constitución, el calificativo de social, ni partido político que, incluso por puras razones propagandísticas, no utilice el propio calificativo. La Constitución española de 1978 no podía desconocer esta preocupación: «España se constituye en un Estado *social* y democrático de Derecho...» (art. 1.º1 de la Constitución).

Si queremos situar cronológicamente las transformaciones a que se acaba de hacer referencia y que conducen al denominado *welfarestate* o «Estado de bienestar» habremos de situarnos en los años posteriores a la Segunda Gran Guerra. La subida al poder de los laboristas en Gran Bretaña y del Partido Socialista en Francia constituye todo un replanteamiento del sistema en relación con los fines del Estado y con el desarrollo de los servicios públicos asistenciales y económicos. Finalidad fundamental del Estado será lo que la doctrina alemana designó con el nombre de *Daseinvorsorge* y que configura una «Administración prestadora de servicios» (Verwaltung als Leistungsträger). Al fenómeno del nacimiento de los servicios públicos ya nos hemos referido, así como a su extensión en el campo de la Seguridad Social. Pero asimismo hay que referirse a la Administración como titular de servicios de carácter económico. Muchos de estos servicios se gestionan por la Administración pública *ex novo*, es decir, originariamente, mediante la creación del organismo o establecimiento público que los gestiona. Otros, proceden del fenómeno de las nacionalizaciones.

Se ha podido afirmar que las nacionalizaciones se han producido en el panorama mundial por oleadas sucesivas que caracterizan diversos períodos, cada uno de los cuales presenta una fisonomía propia. El primero de ellos arranca inmediatamente de la conquista del poder por los bolcheviques como consecuencia de la Revolución rusa de octubre de 1917; los postulados políticos del marxismo-leninismo condujeron a una casi total extinción de los sectores económicos privados,

que ha sido la tónica general de los regímenes comunistas durante el período de su vigencia.

En el período comprendido entre las dos Grandes Guerras, los países de la Europa no comunista realizaron, asimismo, toda una serie de nacionalizaciones parciales: la aviación comercial y la radiodifusión en Gran Bretaña y la aviación y la fabricación de material aeronáutico en Francia. Estas primeras nacionalizaciones fueron respetuosas con la propiedad privada en el sentido de que comportaban el reconocimiento de las correspondientes indemnizaciones.

Ahora bien, es después de la Segunda Guerra cuando la nacionalización deja de ser un fenómeno excepcional. La Constitución francesa de 27 de octubre de 1946 decía en su preámbulo: «... todo bien, toda empresa cuya explotación tenga o adquiera caracteres de un servicio público nacional o de un monopolio de hecho, debe convertirse en propiedad de la colectividad». Y utilizando esta autorización constitucional se provoca un movimiento nacionalizador que lleva a manos estatales las fábricas Renault, toda la producción de carbón de Francia, unas 2.500 empresas de electricidad y gas, el Banco de Francia y el de Argelia, otros cuatro grandes Bancos de depósitos, así como las cuarenta mayores sociedades de seguros.

En el Reino Unido, como consecuencia de la subida al poder del Gobierno laborista y, sin necesidad de cambios constitucionales, se aplica a partir de 1945 una política de nacionalizaciones que afecta principalmente a las industrias de combustibles, producción de energía, transporte, producción de hierro y acero, desarrollo económico de las colonias e importación y venta del algodón en bruto; asimismo, una Ley de 1946 (The Bank of England Act) transfirió al Estado la propiedad del capital del Banco de Inglaterra. En el terreno de la planificación urbana y rural, las nuevas competencias acordadas a las autoridades administrativas (sobre todo a partir de la Town and Country Planning Act, 1947) les confieren un completo control sobre la puesta en valor y explotación de toda clase de terrenos.

Desde el punto de vista del Derecho administrativo, lo que interesa subrayar es la que la gestión de estas actividades económicas, ahora en manos públicas, se realiza a través de la creación de sociedades mercantiles de capital estatal. Como agudamente observó el Profesor Vedel, «el Estado no se ha conformado con expropiar a los capitalistas sus empresas; les ha expropiado también sus métodos jurídicos».

D) Si esta era la situación a mediados del siglo —es decir, ayer para quienes hemos vivido esos años en nuestra juventud— la situación actual supone la

reversión absoluta de cuanto queda expuesto: Hoy día las corrientes económicas neoliberales postulan de nuevo la vuelta al «Estado mínimo» con el consiguiente fenómeno de desregulación, y privatización (total o parcial) de las empresas económicas en manos públicas. O lo que es lo mismo, la «muerte del servicio público» (la expresión es de uno de nuestros colegas administrativistas) y la regulación mínima de las actividades empresariales privadas.

Y lo que interesa subrayar es que curiosamente la creación de la Comunidad Europea y, en fin, de la actual Unión, se ha inspirado ciertamente en este tipo de ideas. Como es sabido, el artículo 222 del Tratado de Roma declara que «el presente Tratado no prejuzga en modo alguno el régimen de la propiedad en los Estados Miembros»; pero antes se ha establecido en el artículo 90 del Tratado CE que las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán sometidas a las normas del presente Tratado, «en especial, a las normas sobre la competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impidan de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiadas».

La ayuda y la subvención a la empresa pública se convierte así en algo excepcional, que cada Estado miembro habrá de justificar ante la Comisión Europea, bajo pena de recibir fuertes sanciones. Si unimos a esto la obsesión por las liberalizaciones, podemos concluir con la observación de algún sector doctrinal en el sentido de entender que «todo esto tiene un coste que es necesario estimar: el de la Europa del no servicio público».

Pero, claro está, la reacción tampoco ha tardado en manifestarse. Una asociación no gubernamental «Initiative pour le service public en Europe» ha publicado un importante volumen de varios autores (la colaboración española ha corrido a mi cargo) con el sugestivo título *Vers un Service Public Européen* (París, 1996). Las viejas ideas luchan por resurgir y, por lo que a mí toca, desempolvo el viejo concepto de servicio público que ni quiere ni debe morir: «servicio técnico prestado al público de una manera regular y constante mediante una organización de medios personales y materiales cuya titularidad pertenece a una Administración Pública y bajo un régimen jurídico especial».

3. Por último una reflexión final. Es frecuente que la ideología dominante empareje los términos «privatización» y «desregulación» como si de dos tendencias naturales que marchan paralelas y se postulan mutuamente se tratase. Hay aquí una posible falacia que resulta necesario deshacer; pues, por paradójico que parezca, la privatización exige cabalmente regulación.

En efecto, la idea de servicio público gestionado por concesionario (que no deja de ser una forma de privatización; al menos de privatización de la gestión) implica un control de la Administración concedente sobre el concesionario (regularidad, seguridad en la prestación del servicio, control de tarifas, etc.) que actúa en beneficio del usuario. Cuando la privatización es completa, es decir, cuando una Administración pública abdica de la titularidad y éste se presta por empresa privada en el ejercicio de la libertad de empresa, el problema que surge es el relativo a la forma de garantizar el interés público de la actividad realizada. O, dicho de otra forma, los intereses y derechos de los usuarios del servicio. Por supuesto, en tal caso el control sobre el ahora desaparecido concesionario ha de ser suplido por el ejercicio de la potestad reglamentaria (o, en su caso, legislativa) del Estado o de la Administración pública competente. Dicho más directamente: la privatización postula «regulación» de toda actividad que, por el interés público que satisface, exige la protección de los usuarios y del dicho público interés.

En 1958, cuando apareció la 1.^a edición de mi *Tratado de Derecho Administrativo*, al comparar el régimen jurídico-administrativo con el sistema anglosajón me referí a la regulación de las *publics utilities* en los Estados Unidos. Allí el concepto de servicio público era doctrinalmente desconocido; pero partiendo de la libre empresa, cuando la actividad a desarrollar era de interés público aparecía la «regulación» (normalmente de la mano de Comisiones reguladoras independientes —como la *Interstate Commerce Commission*— que suplían la falta de una potestad reglamentaria centralizada). Lo curioso era observar cómo arrancando de bases doctrinales opuestas (la idea de servicio público en el régimen administrativo europeo y la de libre empresa en el Derecho norteamericano) se llegaba, mediante un necesario acercamiento, a un punto de encuentro en el que las reglas de funcionamiento del servicio público y de las *public utilities* venían a coincidir. Pienso que algo parecido es lo que estamos actualmente viviendo con el fenómeno de las privatizaciones. La «desregulación» no opera en el plano de la privatización, sino en relación con actividades originariamente privadas innecesariamente intervenidas, a veces, por consecuencia de la paradójica «inercia expansiva» de la burocracia.

No resisto a la tentación de repetir lo que ya dije en 1958 al comparar ambos sistemas jurídicos:

«La explicación de esta diversidad de puntos de partida está, seguramente, en la distinta forma como la Administración y sus poderes surgen en América y en Europa. Aquí, el Estado de Derecho es una creación históricamente tardía que viene a superponerse a las antiguas Monarquías absolutas centralizadas. La Administración, frente a las garantías jurídicas que se introducen para protección de la

libertad de los súbditos, sigue, empero, actuando como heredera del antiguo Monarca absoluto, con poderes residuarios. En cambio, los Estados Unidos nacen como Estado independiente siendo ya Estado de Derecho: la libertad individual no es allí una conquista frente a un poderoso Estado anterior, sino un presupuesto del Estado que nace. El desarrollo ulterior hace que la situación se parezca cada vez más a la de Europa; pero lo que merece subrayarse es que esto se consigue a través de un proceso en el que el Estado es el que va conquistando poco a poco (contrapunto de las luchas del ciudadano europeo por sus libertades) sus prerrogativas de Poder Público.

VI. LA BUROCRACIA

1. Durante el siglo XIX, el Real Decreto de 18 junio de 1852, de Bravo Murillo, intenta hacer realidad el principio contenido en el artículo 5.º de la Constitución de 1845 (*«todos los españoles son admisibles a los cargos y empleos públicos, según su mérito y capacidad»*) la inestabilidad política no proporcionó las circunstancias necesarias para la creación de una auténtica carrera administrativa profesional. Antes bien, el fenómeno de las cesantías sigue siendo el rasgo característico de nuestra burocracia, como bien se encarga de recoger la literatura de la época. Hay que esperar a la promulgación del Estatuto de 1918 para que pueda hablarse de un modelo razonable. Siendo Presidente del Gobierno Don Antonio Maura, se remitió a las Cortes el proyecto de Ley que habría de convertirse en la Ley de bases acerca de la condición de los funcionarios de la Administración Civil del Estado, de 22 de julio de 1918; desarrollada después en el reglamento que aprobó el Real Decreto de 7 de septiembre de 1918.

La innovación fundamental del Estatuto de 1918 consiste en acabar con el sistema de cesantías y establecer el de la inamovilidad en el cargo. En la base 5.ª de la Ley se lee:

«Los funcionarios técnicos y auxiliares no podrán ser declarados cesantes sino en virtud de expediente gubernativo, instruido con audiencia del interesado, por faltas graves de moralidad, desobediencia o reiterada negligencia en el cumplimiento de los deberes del cargo.»

Por conveniencia del servicio podrá el Consejo de Ministros acordar discrecionalmente la cesantía o separación de cualquier funcionario o auxiliar, publicando su resolución en la Gaceta y dando cuenta a las Cortes de la medida adoptada. Los reglamentos determinarán la forma en que, en este caso excepcional, será

oído el interesado por el Consejo de Ministros o por el Ministro del ramo respectivo, en trámite sumario.

Contra la resolución ministerial que decrete las cesantías o la separación, podrá interponerse recurso contencioso-administrativo.

Sin embargo, la función pública que se diseña en el Estatuto de 1918 no difiere demasiado de la de 1852. El personal de la Administración Civil del Estado se divide en dos escalas; la técnica y la auxiliar. Los funcionarios técnicos se clasificarán en tres categorías (jefes de administración, jefes de negociado y oficiales), y cada una comprenderá tres clases (primera, segunda y tercera) con sueldos escalafonados que van desde las 3.000 a las 12.000 pesetas anuales. Los funcionarios auxiliares constituyen una sola categoría con tres clases (retribuidas con 1.500, 2.000 y 2.500 pesetas, respectivamente).

Pero la seriedad del nuevo sistema, como es obvio, se quiere montar sobre la seriedad en la selección de los aspirantes. En la base segunda de la Ley se lee: «Los funcionarios técnicos ingresarán en el servicio civil del Estado por la clase de oficiales terceros, salvo lo que dispone la base 3.^a, previa oposición, a la cual podrán concurrir quienes ostenten título facultativo de enseñanza superior». Y la excepción de la base tercera consiste en que «desde la categoría de auxiliar de tercera a oficial de primera inclusive, se dará una de cada dos vacantes que correspondan al ascenso por antigüedad al empleado que llevando dos años en la clase inmediata inferior cuente con más años del servicio al Estado».

2. Durante el casi medio siglo de vigencia del Estatuto de 1918 el sistema de ascenso de categoría por antigüedad era la regla general. Se trata de una regla ciertamente bastante objetiva, pero las disfunciones del sistema saltaban a la vista. En primer lugar, se había producido un fenómeno de disociación entre la ley y la realidad: con independencia de la categoría alcanzada por antigüedad, las jefaturas de negociado y de sección se desempeñaban por funcionarios, cualquiera que fuese su categoría personal, cuando demostraban capacidad para ello. En segundo lugar, la falta de un cuerpo general interministerial de selección rigurosa determinaba que en los Ministerios técnicos las jefaturas y el propio control del Ministerio estuviese en manos de funcionarios de Cuerpos especiales que, por cierto, al no estar sujetos al Estatuto, se multiplicaban en forma incontrolada.

Fue con todo esto con lo que intentó acabar la reforma de 1963-1964, y defender la vuelta a la situación anterior no tiene sentido.

En resumen, la reforma ciertamente acabó con los «escalafones» divididos en categorías en las cuales se progresaba por antigüedad. Pero la antigüedad tuvo su premio, el incremento de los haberes a través de los trienios. Si este concepto retributivo se ha convertido en una parte poco significativa de los haberes del funcionario activo (con los consiguientes efectos a la hora de la jubilación), ello debe achacarse a la posterior —y aún vigente— Ley 30/1984, cuyos rasgos más significativos nos ocuparán a continuación.

3. La Ley de 1984, en efecto, es en parte continuista con respecto a la de 1964, pero al mismo tiempo es una rebelión contra algunos de sus postulados.

Es continuista en cuanto que confirma la desaparición de las categorías y grados dentro de cada cuerpo y, por consiguiente, del ascenso por antigüedad; y también lo es en cuanto que fortalece la existencia de los cuerpos interministeriales para las funciones burocráticas, potenciando las funciones y la presencia en los puestos directivos del Cuerpo Técnico de Administración Civil (cosa lógica si se tiene en cuenta quiénes fueron entonces sus redactores). Sin embargo, aparte esto, su significado más profundo encierra un enfrentamiento —me atrevería a decir que visceral— contra la Ley anterior, en cuanto que consagró una *jerarquización* de los cuerpos al asignárseles a cada uno un coeficiente retributivo (es decir, un coeficiente de 4 a 5,5 en el caso de aquellos cuerpos para cuyo ingreso se exigía título universitario, por el que se multiplicaba el sueldo base igual para todos y establecido por Ley) que significó del triunfo de los cuerpos especiales sobre el recién creado TAC (cosa lógica también si se tiene en cuenta quiénes fueron sus redactores).

Ahora, en 1984, las tornas cambian, y la pieza a cazar son los cuerpos especiales. Para acabar con los abogados del Estado, se crea un Cuerpo de letrados del Estado en el que se incluye cuerpo tan especializado en materia registral e hipotecaria como el de letrados de la Dirección General de Registros y del Notariado (cuyos componentes no tardaron en trasladarse a cómodos registros de la Propiedad), junto con otros más. A los letrados del Consejo de Estado también se les incluyó —sin atender sus protestas— en el nuevo cuerpo para así borrar orígenes ilustres. (Sí se atendieron, empero, sus protestas por el Tribunal Constitucional, ya que por Ley ordinaria se quiso alterar la Ley Orgánica del Consejo de Estado; y, por lo que se refiere a los abogados del Estado, han vuelto a recuperar, como es sabido, su «denominación de origen»).

Pero lo más grave es que, para lograr todo esto, vino a cambiarse el sistema mediante un acercamiento al sistema denominado «abierto». Así es que casi se ha conseguido la cuadratura del círculo: nuestro sistema sigue siendo de *cuerpos*

(pues se ingresa en la Administración preparando y aprobando las oposiciones de ingreso en un cuerpo determinado); pero, al mismo tiempo, se realiza una clasificación de puestos de trabajo cuyas vacantes se ofertan a la totalidad de los funcionarios —cualquiera que sea el cuerpo de pertenencia— siempre que se adecuen al perfil de la plaza vacante (perfil al que a veces sólo falta ponerle la fotografía del «tapado»).

Aunque no existen categorías para ascender por antigüedad, los puestos de trabajo que se obtienen por concurso o por libre designación comportan un nivel (el máximo, correspondiente a Subdirector General, es el 30), y la permanencia en el nivel durante dos años determina su adquisición como grado personal. Frente a las críticas de J. R. Parada, que propone el retorno al rígido sistema del Estatuto de 1918 (es decir, al ascenso por antigüedad, más protegida, según él, incluso por el Derecho del Trabajo), hay que reconocer que cabalmente uno de los aspectos más críticos del sistema está en las perspectivas de rápida promoción que se ofrece a jóvenes capaces y ambiciosos. He conocido a quienes a los pocos años de ingresar obtienen el nivel 29, e incluso son Subdirectores generales con nivel 30. Cabría decir de estos funcionarios que, como los soldados de Napoleón, llevan en la mochila el bastón de Mariscal. Pero, claro está, cuando la meta se alcanza demasiado pronto y las posibilidades de seguir la carrera se han acabado, viene la frustración y, consiguientemente —si la ocasión se presenta— la tentación de abandonar la función pública en busca de puestos más lucrativos en la empresa privada.

La reciente reforma introducida por la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE) ha introducido nuevos estímulos en la función pública. Tradicionalmente, la carrera administrativa tenía su techo en el cargo de Subdirector General, hacia arriba (Director General, Subsecretario...) los cargos eran políticos. La LOFAGE ha alterado la situación al establecer la distinción entre *órganos superiores* y *órganos directivos*. Estos últimos son: los subsecretarios, los directores generales y los subdirectores (art. 11), los cuales serán nombrados —y esto es lo que debemos de subrayar— «entre funcionarios de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas, o de las Entidades locales a los que se exija para su ingreso el título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente» (arts. 15.2 y concordantes). Aparte del aspecto económico —en cuyo tema nunca podrán competir las administraciones públicas con la empresa privada en países económicamente desarrollados—, creo que nuestro ordenamiento positivo ha apurado al máximo sus posibilidades de incentivar la carrera administrativa.

No es esta la pesimista visión de nuestra función pública que nos ofrece recientemente R. Parada (en *RAP*, núm. 150, 1999) que incluso se adelanta a criti-

car el último de los proyectos de reforma de la función pública, aparecido en el *Boletín Oficial de las Cortes* en 5 julio 1999 y que ha quedado en *non nato* con la extinción de la legislatura. Resumo su propuesta repitiendo sus propias palabras:

«En definitiva, volver a cuerpos de funcionarios, localizados en cada servicio o administración, que se responsabilicen de por vida de su funcionamiento regular, cuerpos reducidos y jerarquizados y con un alto nivel de motivación no inferior al de los cuerpos militares, que mantengan la memoria institucional en los cambios políticos y que aseguren el perfeccionamiento doctrinal de los servicios que tienen a su cargo, es una base de partida ineludible para sentar una Administración eficaz y honesta. Esta es, más o menos, la alternativa que propiciamos como más conveniente para los intereses generales, y quizá sea también, en cuanto eleva el nivel de exigencia de la condición funcional, la única justa en el duro contexto laboral en que nos estamos introduciendo. Se trata, más o menos, de intentar, a sabiendas de que es una proposición irreal, un retorno *aggiornato* a los orígenes de la función pública, a las primeras y más exigentes formulaciones del servicio público, que tienen su raíz en la Ilustración y la Modernidad, que aquí importamos de la vecina Francia y que, como todo en esta vida, el paso del tiempo fue deteriorando hasta hacer irreconocibles los rasgos de su juventud».

¿Es esto en realidad lo que los imprevisibles avances técnicos del próximo siglo nos está exigiendo? Quede ahí la interrogante.

