

LA CREACION DE ORGANOS ADMINISTRATIVOS

Por JOSE FERNANDEZ VEGA

Sumario: I. Planteamiento.—II. La inflación administrativa.—III. Etiología del nacimiento de órganos.—IV. Régimen legal español.

I. Planteamiento

ABORDAR el tema de la creación de órganos administrativos precisa una delimitación previa. De un lado, hay que apartarse de problemas tan sugestivos —y por ello tan sobradamente tratados— como el estudio del origen del Estado y otras instituciones sociales superiores. De otro, se hace necesario configurar conceptualmente al órgano administrativo, cometido que se advierte en la doctrina de alguna dificultad.

Siguiendo a Zanobini (1), cuya cita cierra generalmente la discusión sobre la naturaleza jurídica del órgano, podemos considerarlo

(1) *Corso di Diritto amministrativo III*, 3.^a ed. pág. 4.

desde dos puntos de vista: uno, como «complejo de atribuciones, de competencias, de medios materiales y personales referidos al logro de un determinado fin del ente público», y otro, «la persona física que en un determinado momento actúa como titular del oficio». De esta doble acepción interesa aquí el primer aspecto, esto es, la consideración objetiva del órgano con abstracción de su titular físico, la distinción entre ambos supuestos en cuanto a su aparición legal reside en la prelación legal que tiene la creación de los órganos al nombramiento de sus componentes personales.

Nuestro ordenamiento jurídico, al regular esta materia, se refiere al aspecto objetivo del órgano. Así, podemos hablar de creación de órganos y selección de funcionarios como sectores de ciencia y vida jurídico-administrativa claramente diferenciados, aunque los dos signifiquen nacimiento de órganos administrativos.

Los órganos participan en la esencia de la Administración, ya que ésta es un conjunto de órganos (2), agrupados entre sí con criterios de coordinación y jerarquía y ensamblados teleológicamente. Sus notas distintivas son: estructura interior independiente (3) y cometido propio, limitados por la función y el territorio.

La evolución de la Administración es permanente, nunca está «acabada»; no podemos hablar de un cuadro de organismos suficiente o completo, siempre aparecen motivos de alteración orgánica en la realidad administrativa. El ritmo de creación de entes administrativos presupone igualmente un ritmo de extinción o modificación de los existentes; es un imperativo sociológico, ya que, como todo fenómeno social, la Administración del Estado es dinámica y son factores marginales a su propia naturaleza los que motivan esa alteración casi constante. La diferencia cuantitativa entre establecimiento y extinción de organismos supone una tendencia a la inflación o deflación administrativa que, de ordinario, tiene correspondencia con la realidad económica, social y política del país: una concepción liberal extrema supondrá la deflación administrativa, al mismo tiempo que la inflación será consecuencia de un Estado intervencionista total (4).

(2) Artículo 1 de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado: «La Administración del Estado, constituida por órganos jerárquicamente ordenados...».

(3) Aunque condicionada lógicamente por su característica parcial dentro del todo que es la Administración. La coordinación y jerarquía que acompaña al órgano impide asimismo aplicarles totalmente la nota de independencia; no obstante, sostenemos el término, por indicar mejor la posibilidad de estudiar cada órgano privativamente, al margen de los otros con los que se halla unido.

(4) Son términos traídos de la Economía que pueden ser aplicados aquí por tratarse de fenómenos similares que incluso, a veces, van unidos, pues si bien el Estado puede mantener normalmente más organismos de los necesarios

El Estado es monopolizador de la creación de órganos administrativos de un país, pero no siempre existe en rigor tal creación, en unos casos porque su nacimiento se pierde en la historia: han sido creados porque «están ahí» sin conocimiento del acto funcional, en otros, porque su existencia antecede a la incorporación a la Administración, tal es el caso de los grupos organizados con vida extraestatal—comunidades profesionales, sindicatos, etc.—, a los que el Estado institucionaliza jurídicamente como órganos propios con posterioridad a su existencia legal.

Vamos a referirnos principalmente a los creados «ex novo», cuyo auténtico nacimiento se debe al Estado y aparecen desde el principio como órganos administrativos.

La necesidad de creación de órganos administrativos la veremos más adelante; de momento baste decir que es preciso dar una concreción real a todo movimiento, idea o interés serio que surja en una comunidad. Para ello, y aunque parezca lo suficiente grave e importante para vivir «per se», hemos de adscribirla a un órgano como condición «sine qua non» de supervivencia. De ahí que la Administración deba «entificar» sus planes de actuación, cometidos y fines como medida aseguradora de su cumplimiento; por tanto, cualquier propósito de relieve que se imponga exige una expresión orgánica que lo garantice (5).

No obstante, esta acción creadora no será tan constante que atosigue e impida el arraigo del nuevo ente; no háy que olvidar que la vida social se apoya en un fondo de rutina que no debe ser bruscamente alterado. La primera dificultad que encuentra el nuevo órgano es la realidad circundante donde se desenvolverá; ha de adecuarse a ella superando la intrínseca nota de novedad para alcanzar total efectividad cuando arraiga en la propia Administración que lo estableció y en el medio social. Hasta tal punto necesita esa radicación para supervivencia, que un organismo bien consolidado subsiste a cualquier alteración estructural, e incluso la del propio Estado. Hay una tendencia innata en todo organismo a la existencia imperecedera, generalmente porque el órgano abstractamente considerado ha sido absorbido por los intereses personales de sus titulares. Su duración, por otra parte, se basa también en el asentimiento moral que le

sin grave quebranto, en ocasiones una organización costosa por exceso coadyuva, y hasta provoca, la inflación económica. No quiere esto decir que la inflación vaya de cerca el exceso de órganos administrativos, el Estado es el principal sujeto de la economía del país y puede ser el causante de la inflación o deflación por múltiples motivos distintos a la plétora o escasez de organismos.

(5) Así, desarrollo económico, reforma administrativa, relaciones humanas y públicas, etc., tienen sus órganos especiales recientemente nacidos.

preste la comunidad. Un organismo útil, eficiente, necesario, pero impopular, tendrá la vida en peligro, cediendo su efectividad a la hipervaloración colectiva; mientras que, aun resultando inútil, si el órgano tiene un valor espiritualmente afianzado en la comunidad, se verá dotado de garantía de subsistencia (6).

Es más llamativa la creación que la extinción de órganos, porque el ente nuevo necesita, como vimos, del asentimiento de la comunidad, en especial de todos los ligados a él—sujetos activos o pasivos de su actuación—, y la primera condición para tal asentimiento será el conocimiento de su existencia, por lo cual la creación de órganos con fines que desborden la esfera interna de la Administración debe acompañarse de la suficiente notoriedad. Por el contrario, la extinción alcanza a órganos ya caducos que por lo general poca noticia conservan; únicamente trascenderá si la supresión es presentada como movimiento renovador de la Administración e interese por cualquier motivo ser difundido.

II. La inflación administrativa

Estamos en presencia de un innegable aumento de órganos en los cuadros administrativos de todos los países; no hay duda que las administraciones se ensanchan constantemente adquiriendo un volumen desconocido en la Historia. Soslayando conscientemente la original interpretación que de la génesis de este fenómeno puede dar la llamada Ley de Parkinson, podemos decir que, paralelamente a este aumento de órganos, existe un aumento de las necesidades sociales en nuestros días y la Administración—que no puede vivir fuera del tiempo—necesita responder adecuadamente a esas exigencias ampliando sus funciones que corresponden con la adición de nuevos organismos para su realización.

El condicionamiento físico del hombre supone limitación de actuación; sin embargo, los límites de su actividad que tiene la Administración son considerablemente amplios, que la permiten abarcar nuevas funciones cuando haya razones de necesidad y oportunidad. Dos son los medios de realización de ese cometido:

- Mejora del rendimiento de órganos existentes.
- Constitución de nuevos órganos.

(6) SELZNICK: *El mando en la Administración*, 1962, pág. 32, presenta el ejemplo, que servata distancia puede ser aplicado aquí, del Cuerpo de Infantería de Marina de los Estados Unidos como organización menos percedera que otras por la aureola de que está rodeada en su país.

El cuidado de la productividad administrativa, del pleno rendimiento de los órganos, es manifiesto en la Administración moderna; se pretende la máxima eficiencia de la máquina administrativa como condición necesaria para el pleno cumplimiento de las tareas ingentes que hoy ha tomado a su cargo el Estado. Generalmente, el marco orgánico de la Administración (pese al mejoramiento de su actividad, que, por otra parte, no puede ser total al igual que la administración de la empresa privada, pues si para ésta la productividad es un fin, en el sector público sólo puede ser medio, y en ocasiones hasta medio inadecuado por la altura de los fines que se persiguen) es desbordado por esas nuevas obligaciones y desemboca en la creación de más órganos, llegando a la inflación administrativa; aunque inflación «strictu sensu» sólo se dará cuando el aumento de organismos sea excesivo, ya que ese aumento puede ser, a veces, exiguo ante los nuevos cometidos, produciendo entonces deflación. En todo caso, este sería problema a analizar particularmente en cada administración. Nosotros partamos del supuesto —más aproximado a la realidad según el común de los autores— de inflación.

Por tanto, hemos de convenir que el superior rendimiento de los órganos no es suficiente medio para absorber las nuevas tareas si éstas se presentan en cantidad, y entonces se ha de recurrir a constituir otros nuevos. Esta creación, más o menos continua, admite dos posiciones críticas: bien como demostración plausible del vigor renovador del Estado o como censura ante un exceso de burocratización. Sin pronunciarnos por ninguna de las posturas, sí puede apuntarse que la actividad creadora de órganos supone un medio de combatir la rutina, pues algunos de esos órganos nuevos no nacen solamente para cumplir necesidades sociales recientes, sino también con intención de mejorar el funcionamiento de órganos anteriores, lo que implica sana vitalidad de una administración.

III. Etiología del nacimiento de órganos

Duez y Debeyre (7) presentan la multiplicación de Departamentos ministeriales en Francia como debida a dos causas principales: la extensión creciente de los servicios del Estado y el aumento de los partidos políticos. Trataremos nosotros de construir un cuadro de las causas más frecuentes de fundación de órganos, con independencia de su categoría jerárquica.

(7) *Traité de Droit Administratif*, Paris, 1952, pág. 15. En sentido parecido, BONNEFOUS: *La Réforme Administrative*, Paris, 1958, pág. 9.

Todo nuevo organismo responde al cumplimiento de una función claramente sentida por la sociedad o bien a una estimación del Estado sobre la necesidad de esa función. En el primer caso, el medio de incorporación a la Administración de una organización con existencia jurídico-privada (por ejemplo, una sociedad civil) será el encuadramiento por el legislador en el ordenamiento jurídico-público. Si tal organización, que cumple una función de interés común, tiene vitalidad social, pero inexistencia jurídica (v. gr.: una corporación profesional no legalizada), necesita un reconocimiento público expreso acompañado de una configuración jurídica nueva, ya que, a diferencia de la persona física, la atribución de derechos y obligaciones a los grupos sociales o personas morales no va implícita en la mera existencia. En el segundo caso la generación del órgano se produce internamente en el Estado, sin tomarla de la sociedad. En todo caso, la decisión final y la oportunidad de creación pertenece lógicamente al Estado.

Podemos indicar, sin visos de enumeración cerrada, los siguientes motivos como determinantes de creación de órganos:

1. DESARROLLO DE LA TÉCNICA Y DESCUBRIMIENTOS CIENTÍFICOS

El Estado no puede desconocer el moderno avance científico y ha de crear organismos especializados que atiendan la gestión y resuelvan los problemas que surgen de la aplicación de las nuevas corrientes de la ciencia, por ejemplo, la serie de entidades dedicadas a la administración de la energía nuclear en todos los países.

2. APARICIÓN DE NUEVAS TÉCNICAS ADMINISTRATIVAS

No hay aquí cometidos nuevos, sino la necesidad de aplicar técnicas de actuación y organización, cuya gestión no puede ser encomendada a órganos existentes en razón de su estructura inadecuada; tal es el caso de las recientes unidades administrativas de O y M, mecanización, etc.

3. RAZONES POLÍTICAS

En cierto modo toda instauración de órganos tiene un mediato sentido político por la subordinación de la Administración a la Política, sobre todo cuando se refiere a los órganos superiores, en cuyo caso tocamos el instrumento principal de acción política que es el

Gobierno. Sin embargo, la constitución de algunos órganos obedece a motivos claramente políticos. Así:

3.1 Los que nacen como consecuencia de la ideología política del Estado, pues ésta no preside sólo la estructura política de la nación, sino también la administrativa, de tal manera, que una determinada organización administrativa de un país no podría existir, por principio constituional, en otro. Pensemos en una administración que encuadrara al partido político único (8).

3.2 Los conflictos bélicos han determinado abundante aparición de órganos, con independencia de la administración militar—Ministerios de Combatientes, Organizaciones de refugiados, prisioneros, etcétera.

3.3 Las revoluciones y convulsiones políticas internas producen también un aparato administrativo propio que permite llevar a cabo los objetivos revolucionarios.

4. RAZONES ECONÓMICAS

Los criterios económicos, como los políticos, dan origen a nuevos organismos:

4.1 La actividad económica normal de una nación se encuentra, por lo general, e incluyendo los países más liberales, marcada por unos planes; esa es la tónica común que se advierte. Pues bien, toda planificación, aun la indicativa, precisa de una organización administrativa de dirección y realización. De actualidad es la creación en muchas administraciones europeas de órganos de variado rango encargados de conducir planes de desarrollo.

4.2 La incertidumbre que acompaña a los postulados económicos en su aplicación práctica motiva en ocasiones situaciones extraordinarias a resolver con una actividad económica también extraordinaria. Esta actividad anormal genera órganos nuevos para hacer frente a los ciclos económicos, inflación, deficiencia de abastecimientos, control industrial, etc.

5. AUMENTO TERRITORIAL

Las adquisiciones territoriales de una nación suponen, como es obvio, creación de órganos «ad hoc» para administrar el nuevo es-

(8) Este no es el caso de España, ya que aun existiendo partido político único, no forma parte de la Administración del Estado. (S. T. S. 24 abril 1957.)

pacio nacional. Sin embargo, este factor geográfico es hoy arranque de desaparición de órganos —Ministerios de Colonias, de Ultramar...— más que de implantación.

6. PARTICIPACIÓN EN UNIDADES SUPRANACIONALES

La entrada de un Estado en instituciones internacionales determina la constitución de organismos internos encargados de las relaciones que nacen de la participación. También el cumplimiento de las obligaciones contraídas para seguir los dictados de esas organizaciones superiores, así como otros Tratados y acuerdos internacionales, puede tener un reflejo orgánico en los Estados contratantes, si bien, de ordinario, esas nuevas tareas son asumidas por órganos ya establecidos.

7. CRECIMIENTO ADMINISTRATIVO

La observancia de la Ley es otra causa más de creación. No nos referimos a la Ley de fundación de una entidad administrativa, pues aquí la ley es sólo la expresión jurídica de la aparición del órgano que ya tiene una causa anterior de creación, sino al fenómeno actual de abundante desarrollo de legislaciones especiales como la laboral, fiscal, etc., que provoca la creación de órganos encargados del mejor conocimiento y cumplimiento por la sociedad.

8. AUMENTO DE LOS ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Las causas anteriores de creación podrían ser encuadradas bajo el epígrafe «Incremento cualitativo de las funciones de la Administración». Pues bien, el incremento cuantitativo que se opera actualmente en la Administración Pública origina la aparición de órganos repetitivos de los ya existentes, sin más distinción que la del volumen cuantitativo de asuntos a resolver.

9. EXPANSIÓN INTERNA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Lo que llama Bonnefous imperialismo administrativo (9), una autoampliación de funciones que se observan en muchos órganos. A este aumento de competencias puede muy bien corresponder un

(9) *Op. cit.*, pág. 12 y ss.

aumento de órganos. El fundamento de esta expansión podría encontrarse en el fenómeno que se produce en ocasiones cuando la organización se desorbita para un cometido inferior bajo el temor de que tal cometido debilite y extinga al órgano.

10. SUCESIÓN

A uno o varios órganos extintos pueden suceder órganos nuevos. Sandulli (10) ha estudiado jurídicamente el problema; aquí basta apuntarlo como una causa más de creación.

IV. Régimen legal español

El Decreto-ley de 25 de febrero de 1957, que reorganiza la Administración española, marca el comienzo de una etapa regresiva general de la intervención estatal en la vida del país. Sin embargo, por otro lado, se advierte un notorio acrecentamiento de la actividad administrativa en los sectores de mayor desarrollo social. Estas son las dos tendencias que justifican (Exposición de Motivos, II. Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado: LRJ) la alteración orgánica de nuestra Administración: desaparición de varios órganos—fundamentalmente los de intervención económica—e implantación de otros—de dirección económica, sociales, turísticos, etc.—.

La creación de órganos en nuestro país viene regulada principalmente en la Ley de Procedimiento Administrativo (11) (LPA) y LRJ. Constitucionalmente, en la Ley de Cortes (12) y Fuero de los Españoles (13). Se halla presidida por dos ideas básicas (Exposición de Motivos II, 2. LPA):

- Límites impuestos por las Leyes Fundamentales.
- Principios de organización administrativa.

(10) El ente subentrante sucede «inuniversum ius» y ocupa el lugar que tenía el otro en el ordenamiento jurídico (*Manuale di Diritto Amministrativo*, 1960, pág. 117).

(11) El encuadramiento anómalo de esta materia en la LPA viene justificado por la intención del legislador de «recoger preceptos dispersos y llenar lagunas manifiestas de nuestro ordenamiento jurídico» (Exp. Motivos II, 1).

(12) Art. 10, g). «La ordenación político-jurídica de las instituciones del Estado.»

(13) El segundo párrafo del artículo 16 comienza así: «El Estado podrá crear y mantener las organizaciones que estime necesarias para el cumplimiento de sus fines...» Pero estimamos que tiene un claro sentido político fundado en la libertad de asociación y sin aplicación directa al ámbito administrativo.

Las Leyes Fundamentales encuadran la atribución de competencias para la creación de órganos al representar un límite a la regulación que sobre esta materia dispongan otras leyes de rango inferior. Los principios de organización administrativa informan los requisitos de creación. Uno y otro—requisitos y competencia—veremos a continuación.

1. REQUISITOS DE CREACIÓN

La creación de órganos indica, por lo general, una voluntad de satisfacer necesidades o resolver problemas; si el órgano creado no cumple cabalmente su misión por defectos extraños a la administración que los creó, no puede imputarse siempre como falta de acierto, pero sí hay que prevenir las fundaciones orgánicas inoportunas o innecesarias que puedan producir una inflación administrativa, para lo cual el legislador establece unas condiciones o requisitos de nacimiento en el artículo 3 de la LPA.

1.1 *Adscripción a un Departamento*

Todo nuevo organismo amplía la complejidad administrativa, por lo que ha de procurarse la acertada conexión con el resto de la Administración. Por otra parte, el principio de jerarquía abona también este encuadramiento. El artículo 2, 2 de la LRJ señala que, con excepción de los órganos superiores, todos los órganos y autoridades de la Administración del Estado se hallan bajo la dependencia del Jefe del Estado, del Presidente del Gobierno o del Ministro correspondiente; de ahí que cualquier nuevo órgano quedaba ya automáticamente dependiente de aquéllos por imperio legal. No obstante, abundando en lo anterior, la LPA (art. 3, 1) establece la determinación expresa al Departamento en que se integre como requisito de creación. Por ello, el órgano nuevo nace ya en el seno de otro de mayor jerarquía: la integración es anterior a su propia existencia legal. La Ley habla de Departamento refiriéndose solamente a Ministerio, pero no parece haber inconveniente en que un órgano se adscriba en su creación a la Jefatura del Estado o Presidencia del Gobierno. Igualmente, puede implantarse dependiendo de más de un Ministerio (14).

(14) Tal es el caso de la Dirección General de la Guardia Civil, que depende de los Ministerios del Ejército y Gobernación, pero no el de las Comisiones Interministeriales, que se crean por lo general adscritas a un solo Ministerio.

1.2 *Estudio económico del coste y funcionamiento*

El artículo 3, 2 de la LPA dice: «En todo caso será requisito previo el estudio económico del coste de su funcionamiento y del rendimiento o utilidad de sus servicios. Dicho estudio deberá acompañar al proyecto de disposición por la que deba crearse el nuevo órgano.» Esta exigencia de carácter económico existía ya en nuestra legislación. Según el artículo 16, 5 de la LRJ, los Directores generales deberán «elevar anualmente al Ministro un informe acerca de la marcha, coste y rendimiento de los servicios a su cargo». Resulta lógico que si el estudio del coste y rendimiento debe hacerse regularmente durante la vida de los órganos, sea requisito imprescindible para su creación.

El coste y rendimiento de un órgano está en relación con la función que ha de desempeñar. No se trata que esa función sea o no económica—lo más corriente es que no lo sea—, esto es, que tenga repercusiones económicas en el país, sino que el órgano actúe económicamente, con el mayor rendimiento posible. Veamos un ejemplo: Un órgano dedicado a la propaganda turística tiene una evidente función económica cual es una divulgación que beneficia a la nación con la afluencia de visitantes; el estudio de la rentabilidad que obtiene el país por su existencia es problema de Economía independiente de su coste y rendimiento. Si colocar un ejemplar de propaganda de un determinado país extranjero cuesta normalmente diez pesetas, no puede tolerarse que el nuevo órgano vaya a realizar idéntica operación con un gasto superior; siguiendo en el mismo supuesto y partiendo de que—norma ideal—por cada funcionario y día se pueden enviar cien unidades de esos ejemplares, el órgano a nacer no debe tener un rendimiento menor.

No cabe duda que los estudios de esta índole, procedentes de la empresa privada, tienen una mayor dificultad de aplicación en el sector público por la escasa mensurabilidad del trabajo administrativo. No obstante, existen técnicas especiales capaces de la determinación de costes y rendimientos dentro del reciente marco de la Ciencia de la Administración. Si el órgano a crear tiene una vida prevista de corta duración, el estudio de su coste y rendimiento tendrá menor importancia; en igual sentido, la jerarquía y volumen de trabajo del órgano determinará la importancia de ese estudio.

1.3 *Induplicidad de competencias con otros órganos*

Esta condición de carácter negativo, «no podrán crearse nuevos órganos que supongan duplicación de otros ya existentes, si al propio

tiempo no se suprimen o restringe debidamente la competencia de éstos» (art. 3, 3), supone también un requisito positivo: que la norma fundacional contenga la competencia del órgano nacido; sólo así será posible determinar si hay duplicación. Por otra parte, la atribución de competencias específicas al órgano que se crea es condición «sine qua non» de su constitución, puesto que no puede existir órgano alguno sin competencia. La implantación de un órgano pretende cumplir una función, y es obvio que al hacer aparición en el mundo administrativo se diga cuál es la función que va a desarrollar y qué órbita de actuación va a tener. En la práctica, las normas creacionales van precedidas de la justificación de la necesidad que motiva la creación y, por ende, la tarea a realizar y competencia para ello (15).

Esta tercera condición tiende a evitar, de un lado, la desmesurada proliferación de nuevos organismos, existiendo otros con el mismo cometido, y, de otro, la persistencia de órganos caducos, sin valor actual. El precepto debiera ser más severo; de su lectura puede desprenderse que cualquier nueva función reclama un órgano propio de realización: si esta nueva tarea no es de la competencia de nadie, se crea un órgano. Sin embargo, no hay razón a que una función cree un órgano en todos los casos si los órganos antiguos pueden perfectamente encargarse de su cumplimiento. Dice López Rodó: «Es mejor tratar de perfeccionar lo existente que implantar órganos nuevos; a menudo un afán de reforma mal entendido ha conducido a la creación de nuevos organismos (16).

Este requisito no será de aplicación cuando se dé una mera creación cuantitativa; el nuevo órgano viene a cumplir idéntica misión que el ya implantado sin suprimir ni restringir su competencia, sino a realizar conjuntamente la tarea que, por excesiva, no se prestaba debidamente.

(15) A título de ejemplo: En la Exposición de motivos de la Ley de 2 de marzo de 1963, que crea la Junta Central de Puertos, se dice: «La etapa de desarrollo económico que atraviesa el país, en el cual es decisiva una adecuada política portuaria, exige una coordinación en los planes de expansión de los puertos de la nación...», y el artículo 2 especifica su competencia. El Decreto de 28 de febrero de 1963, que crea la Subdirección General Técnica de la Dirección General de Construcciones e Industrias Navales Militares, señala en la Exposición de motivos: «La experiencia adquirida... aconseja la creación de una Subdirección General Técnica encargada de...», y en este sentido, la mayoría de disposiciones de creación de órganos.

(16) «Administración y Economía» en el volumen monográfico «La Administración y el Estado contemporáneo». Inst. Estudios Políticos. Madrid, 1961.

1.4 *Concesión de crédito por las Cortes*

La provisión económica necesaria para el funcionamiento del nuevo órgano está tratada en el artículo 3, 4 de la LPA: «Corresponde a las Cortes la concesión de los créditos necesarios para dotar cada uno de los órganos de nueva creación, que deberán figurar enumerados expresamente como tales en la Ley que apruebe el crédito. Si ésta fuese la de Presupuestos Generales del Estado, dicha enumeración se hará en un anexo especial, que llevará el siguiente epígrafe: «Órganos administrativos de nueva creación». En principio, puede muy bien deducirse que con la exigencia de este requisito se otorga a las Cortes un medio claro de fiscalización e intervención decisoria en la creación de órganos, ya que si las Cortes no conceden los créditos necesarios, el órgano no podrá nacer, por faltar a uno de los requisitos legales y por carencia de medios materiales de actuación. Ello significa un condicionamiento de la Administración al Legislativo en algo que le compete exclusivamente a aquélla, como es la organización de sus servicios.

Ahora bien, el carácter imperativo de cumplimiento en todos los casos de los tres requisitos anteriormente señalados no aparece aquí más que referido al caso concreto de «concesión de los créditos necesarios para dotar cada uno de los órganos de nueva creación», y esta es tan sólo una de las formas de dotación patrimonial de los órganos que pueden, por ejemplo, tener capacidad económica propia «ab initio» no proveniente de créditos votados en Cortes, ser financiados por otros órganos, sucediendo los bienes de un órgano extinto, atribuyéndosele la titularidad de un patrimonio de la Administración, adscribiéndolos a otro crédito genérico del Presupuesto, etc. Es decir, los órganos que han de ser financiados por créditos concedidos en Cortes son los únicos que sufrirán esa fiscalización parlamentaria (17). No obstante, ésta fiscalización no es plena, dada la facilidad con que puede soslayarse, puesto que el crédito negado en las Cortes no impide siempre la creación, pues la Administración puede recurrir a otras formas de dotación para asegurar económicamente la actuación del nuevo órgano.

(17) El problema de la intervención del Parlamento en el Ejecutivo en materia cuya fiscalización no le compete legalmente, a través de la autorización de operaciones económicas, está aún por estudiar en la doctrina.

2. COMPETENCIA DE CREACIÓN

2.1 Ministerios

El número de Departamentos ministeriales está determinado en el artículo 3 de la LRJ. La creación de ellos compete a las Cortes, según el artículo 10, g) de su Ley constitutiva. En igual sentido lo indica la LRJ (art. 3), con excepción de la facultad que la disposición final primera otorga al Gobierno de dictar por Decreto las medidas conducentes a la ejecución de esa Ley y de las directrices referentes a la creación, modificación, etc., de un Ministerio que marca el Decreto-ley de 25 de febrero de 1957. La regla general es, pues, la creación por Ley, cosa no usual en el Derecho comparado, donde faltan leyes que señalen el número de Departamentos, ni se exige tan alta jerarquía normativa para la creación, entendiéndose la variación de Carteras como instrumento político del Gobierno.

Como vemos, los Ministerios serán creados por Ley, no obstante, las Comisiones Delegadas, que son órganos superiores a aquéllos según la escala del artículo 2, 1.º de la LRJ, lo son simplemente por Decreto (art. 10, 8). Esta incongruencia no es más que aparente: las Comisiones Delegadas son agrupaciones de Ministerios, y como éstos son creados por Ley, mediatamente lo son también aquéllas. Las razones de agilidad y oportunidad (el Gobierno podrá crearlas «cuando las necesidades lo demanden», según la Exposición de Motivos de la LRJ) que determinan su implantación impiden la exigencia del rango de Ley a la norma de creación.

2.2 Organos inferiores a Ministerio

Como es obvio, los órganos de menor relieve se crean por disposiciones inferiores y ya dentro del campo normativo de la Administración, como lo son los Decretos y Ordenes ministeriales. A la vista de la LPA puede distinguirse entre Negociados y Secciones y órganos superiores a ellos.

La creación de órganos administrativos superiores a Sección y Negociado (entre otros, Subsecretarías, Direcciones Generales, Secretarías Generales Técnicas de Ministerios, Subdirecciones Generales, Secretarías Generales, Oficinas Mayores, Inspecciones Generales, Jefaturas Superiores, Juntas Superiores) compete exclusivamente al Consejo de Ministros, según el artículo 2, 1 de la LPA. La norma de creación adoptará la forma de Decreto (art. 24, 1, LRJ).

Al decir «compete exclusivamente» puede deducirse que la creación

de esta clase de órganos significa una atribución al Consejo de Ministros no susceptible de la delegación que prevé el artículo 22, 1 de la LRJ. La Ley ha querido indicar en su redacción el carácter privativo de esa competencia del Consejo de Ministros, y traspasarla a las Comisiones Delegadas sería burlar la intención del legislador.

Vemos cómo la fundación de órganos está atribuida a entes colegiados (Cortes, Consejo de Ministros); sólo en el caso de Secciones y Negociados la decisión de creación es individual. En buena técnica jurídica no pueden ser considerados los Negociados y Secciones como órganos, sino como sectores internos de actividad de un órgano, sin relevancia jurídica fuera de él y establecidos por criterios de organización; la propia LPA, al definirlos en el artículo 2, 2, habla de Negociado como la «unidad» administrativa inferior y de Sección como «unidad» que agrupa a dos o más Negociados, o sea son unidades administrativas, no órganos. Sin embargo, a efectos de este trabajo, nada obsta para que se incluyan, sobre todo teniendo en cuenta que la LPA lo hace así. Su creación corresponde a los respectivos Ministerios de quien dependan, interpretando «a sensu» contrario el artículo 2, 1 de la LPA.

Con ello concluye esta visión de nuestro sistema legal, indudable novedad que trajo la LPA. Su trascendencia y exigibilidad en la práctica de estos requisitos es tema en el que no entramos y que podía formar parte de otro trabajo.