

AUTONOMIA Y TRANSFORMACIONES JURIDICAS *

Por GIORGIO BERTI

1. El sistema de legalidad, que ha caracterizado a nuestra organización administrativa y que le ha proporcionado legitimación y fuerza, está firmemente anclado en la centralización del Estado y de los Ministerios de la dirección político-administrativa y de toda la articulación administrativa. Ahora bien, el principio de legalidad y la centralización pueden casi confundirse y constituir la base de un sistema unitario y complejo que no puede permanecer cuando tiene que renunciar a uno de estos apoyos fundamentales.

Ahora, yo creo que la autonomía, como expresión de la capacidad política y jurídica de las estructuras representativas de la comunidad, tenía un sentido preciso en la Constitución en cuanto se ponía como factor de transformación radical del ordenamiento público, como cualificación de un tipo de Estado en el cual, descontando la función general de garantía del ordenamiento unitario, la actividad de satisfacción de los intereses sociales no está condicionada ni por una rígida pre-

* En *Democrazia e Diritto*, núm. 4, 1976.

constitución de los instrumentos jurídicos, obra del legislador central, ni por las exigencias de una organización jerarquizada y superpuesta.

El reconocimiento de la función activa de la comunidad territorial somete, finalmente, de nuevo a discusión los criterios acogidos en la unificación administrativa del Estado; los principios en torno a los cuales se ha tejido el sistema antes mencionado, del cual deben darse por sabidos los presupuestos de orden político e ideológico.

Dicho sistema estaba basado, de hecho, sobre una numerosa serie de enlaces y compromisos entre elementos heterogéneos, y a veces en neta contraposición, pero constreñidos a una convivencia artificial, para dar fuerza precisamente a este sistema.

La autonomía quiere ser, por consiguiente, la denominación de la democracia sustancial, reflejada en las instituciones, y no sólo, por este motivo, en el sistema de la libertad. Por ello la declaración de principio de autonomía se encuentra inscrita entre los principios fundamentales de la Constitución formal (art. 5).

De esto se desprende que la afirmación política de la comunidad territorial tiene, en la sociedad actual, un significado profundamente distinto del que una inspiración genéricamente autonomista podía representar en el orden social existente en el momento de la unificación. Se podría casi pensar que la reivindicación de autonomía por parte de la comunidad territorial, confundida a veces con reivindicaciones análogas de los grupos profesionales o de los intereses, expresa la exigencia de la adaptación de las instituciones a la realidad social y la del alcance de la eficiencia política de los aparatos en vista a constituir o a mantener los equilibrios entre los estados y los grupos sociales. Aparte de este significado político no sé hasta qué punto se puede, por consiguiente, insistir sobre una continuidad ideológica, política y jurídica de la reivindicación de autonomía, y de hecho, mientras que en el siglo XIX la consecución de la autonomía por parte de los Municipios y de las regiones estaba claramente en función de la conservación de los órdenes económicos y administrativos formados en el período preunitario, de tal manera que esta riqueza fue sustancialmente rechazada en nombre de la unidad política del Estado conforme a un modelo que rechazaba el particularismo y refutaba la función de los cuerpos intermedios; la actual reivindicación de autonomía se pone, por el contrario, inmediatamente en función de una reforma del Estado como respuesta a la transformación de la sociedad. Por lo demás, así debería de ser leída la Constitución, la cual, cuando se ocupa de los entes de autonomía, deja a las disposiciones, que son claramente inaplicables, confrontarse con el modelo político-administrativo del Estado tradicional, mientras que las que se hacen utilizables se insertan en una lógica constitucional de transformaciones. Me refiero en particular a las relaciones entre los diferentes estratos del Gobierno, del Estado al Municipio, que no encontrarán ya una sistematización adecuada en donde se intentase construirlos de acuerdo con los esquemas de las relaciones entre los entes en el ámbito del viejo régimen de centralización y de

autarquía. Por ello la autonomía es el signo de una renovación o de un cambio profundo de las estructuras estatales, no tanto para complacer a instancias particularistas destinadas a quemarse en los grandes procesos económicos del tiempo, cuanto para reconstruir las instituciones en sus dimensiones necesarias para que su funcionamiento corresponda a las instancias políticas y a las necesidades de los servicios de la sociedad.

Bajo un perfil parcialmente distinto, la autonomía quiere quizá significar el alcance de un equilibrio entre instituciones y sociedad, de modo que el máximo de eficacia de los servicios sea compatible con el máximo de democratización de las instituciones.

Por esto se entiende que el proceso de transformaciones en nombre de la autonomía implica, del mismo modo, con diversidad, pero con coinspiración de empeños, tanto a la sociedad en sus inmediatas articulaciones y expresiones como a los partidos y sindicatos, y a las instituciones oficiales; si estas últimas deben abrirse para hacer posible la renovación, la sociedad y sus organizaciones deben saber introducir en las instituciones mecanismos de orden político y jurídico idóneos para las nuevas funciones de esta misma demanda.

Muchas de las operaciones hasta aquí ejecutadas con referencia más o menos genérica a la autonomía han estado del todo inadaptadas al objetivo a alcanzar. La propia realización de los reglamentos regionales después de la serie de renovaciones de los estatutos se ha llevado sobre una línea de claro retroceso y de involución. Toda la operación de transferencia de las funciones del Estado a las regiones hace más visibles los rasgos de la vieja descentralización institucional, y quiere insertarse en aquel orden de conceptos y de comportamientos; tiende, en suma, a conservar el ordenamiento público que giraba en torno al Estado central, lo que significa convertir en impotentes las mismas instituciones regionales, aumentando la impotencia y la ineficacia de todo el aparato de poder.

Darse cuenta de la medida en que el ordenamiento público y los tipos jurídicos de institutos y relaciones adoptados por el Estado centralizado están históricamente legados por esta misma experiencia es, por consiguiente, necesario para una valoración correcta, tanto en el sentido científico como político, de los problemas surgidos de la renovación autonomista del Estado. De otro modo se puede caer en el engaño, del cual, en verdad, muchos parecen no darse cuenta, de una actuación puramente formal y superficial de las autonomías, despojada luego del empleo de métodos e instituciones de un ordenamiento decididamente incompatible con éste, y naturalmente idóneo en lo que se refiere a la restauración del viejo edificio estatal.

2. Los puntos de vista desde los cuales pueden examinarse y valorarse los institutos representativos de la centralización estatal son múltiples desde el propio ámbito del conocimiento jurídico. Digamos, rápida-

mente y en síntesis, que la experiencia de este tipo de Estado está totalmente realizanda con módulos y formas jurídicas, ya que el propio ordenamiento fue y es esencialmente jurídico en la estructura, en la actividad, en el cuadro complejo de la presencia y de las realizaciones de los poderes públicos. Los trabajadores son sujetos jurídicos cuya actividad es relevante en cuanto produce efectos jurídicamente apreciables. La totalidad del método jurídico es, entonces, el dato más significativo que hay que tener en cuenta.

El Estado se ha presentado como productor de derecho, y al tiempo como sujeto de derecho, lo cual se refleja inmediatamente no sólo en la condición de exclusividad del Estado como fuente de todos los poderes públicos, sino también en la tipología de la actividad estatal, conocida esencialmente como actividad jurídica. Se comprende rápidamente, por consiguiente, que el hecho de haber planteado la actividad del Estado como actividad jurídica, reservando al propio Estado la fuente del ordenamiento y de los poderes, suponía eliminar en parte la subsistencia de centros independientes o autónomos de producción de reglas y de poderes: llevar a cabo una primera gran centralización. Esta centralización ha sido la respuesta del Estado a la sociedad, mejor dicho a la sociedad actual, que buscaba, así, en el Estado, la protección de su orden y de la libertad de sus relaciones económicas. Esta libertad había estado incólume no sólo por un ordenamiento policéntrico, sino incluso por sus institutos u organizaciones, y con su intervención interrumpen o alteran la línea de garantía del Estado. La Constitución fue entonces simple y compleja al mismo tiempo: simple, en el diseño; compleja, por la cantidad y cualidad de los entrelazamientos y de los compromisos necesarios para componer las síntesis jurídicas concurrentes a dar consistencia y articulación al sistema y a mantenerlo en su función de garantía y conservación.

La relación con la sociedad fue establecida inicialmente a nivel de representación parlamentaria; la legitimación del Estado en las confrontaciones de la sociedad posee en esta representación su única realización: un tipo de compromiso entre monarca y Parlamento estuvo en la base tanto de la legislación (legislación entendida precisamente como complejo de leyes) como de la Administración, así como del poder ejecutivo. Fue así en el poder ejecutivo en donde este compromiso obtuvo su verificación más sincera, en confrontación con la prevalencia de las fuerzas en juego. La implantación jerárquica y autoritaria de la Administración perpetuó de hecho el absolutismo monárquico dentro del Estado de derecho, que, estando dirigido preponderantemente a fines garantizados, toleraba ciertamente o aceptaba directamente una implantación administrativa de tipo autoritario, apta para reforzar al mismo tiempo la supremacía estatal y la función de garantía. En realidad la Administración debía constituir el esqueleto del Estado, consolidar los poderes, ligándolos entre ellos en el momento de mayor tensión, y, por lo tanto, en el control de la sociedad, a través de intervenciones únicas y singulares adaptadas directamente a los ciudadanos particulares.

La separación entre organización y actividad, que dominará todo el sistema, y las reconstrucciones sistemáticas serán, por ello, hechas en el siglo siguiente, y, sobre todo, el predominio con respecto a la actividad de los criterios y de los tipos de organización se pueden ver tanto como resultado del ajuste de las fuerzas monárquicas y representativas en el momento de la construcción del poder ejecutivo y de la Administración como en perfecto acuerdo con la razón precedente, exageración de la aplicación a los hechos públicos de los esquemas jurídicos privados, planteados precisamente sobre la capacidad subjetiva, sobre la voluntad y sobre la valoración de los actos y de los negocios en relación con esta voluntad.

En cuanto a la primera razón, es necesario observar que la Administración fue y es ejecutora de leyes de un modo muy singular; en realidad, la ley en relación con la Administración no es más que un límite objetivo de un poder que permanece absoluto en la derivación e incluso en la posición de aquellos que lo ejercen.

En conclusión, mientras que la ley es, aun cuando no exclusivamente producto de un cuerpo administrativo, la Administración es siempre producto de una organización dominada por una autoridad que tiene su centro en el poder monárquico. Por ello el Parlamento controla a la Administración no de un modo directo, sino por medio de sus actos legislativos, cuya eficacia se recoge, por otro lado, sólo con respecto a la actividad formal de la Administración, pero no en relación a la organización administrativa. He aquí por qué en la Administración el momento organizativo es tan fuerte y preponderante a incidir profundamente en la propia conformación de la actividad; sólo en el acto formal se vuelve al equilibrio, pero precisamente formal, entre el aspecto subjetivo y el aspecto objetivo, que se vuelve a encontrar en la sistemática jurídica privada que deriva de ésta. En realidad, esta sistemática debe ser sometida y adaptada a la tarea; resulta así una sistemática especial, en la cual el sujeto es, por decirlo así, doblemente dominante: tanto porque el acto permanece como producto de su voluntad como porque las razones del sujeto y de su capacidad dominan enteramente la producción y los efectos del acto.

3. La Administración, fortalecida desde su origen, desde sus derivaciones y desde el criterio de agregación de sus pactos, ha podido por ello, por propia cuenta, e iniciar su propia historia constitucional, que se acompaña, pero se sobrepone también a la de las otras instituciones y, de modo particular, a aquellas que han sido y son la expresión puramente indirecta de la libertad. Autoridad y libertad llegan a ser, por consiguiente, la caracterización de «dos mundos constitucionales» que sólo superficialmente se comprometen en conjunto a través de síntesis de origen jurídico. La actividad administrativa garantiza en el mismo momento en el que ordena; la garantía es en el fondo el precio o la otra cara de una aceptación de mando que, por otra parte, ya está incluida por la sociedad en el momento de la

formación de las leyes, las cuales, como se ha dicho, resuelven para todos los sectores, y de una vez para todos la relación sociedad-Estado.

Cuando le toca a la Administración el juego más importante ha sido hecho y no queda más que calibrar la garantía frente a los ciudadanos particulares destinatarios de los actos particulares del poder. Es cierto que estos ciudadanos son siempre exponentes de la sociedad representada en el Parlamento, y desde esta perspectiva, la Administración no debería hacer más que verificar particularmente aquello que ha sido decidido con voluntad de generalidad. Pero esto dura muy poco, ya que la Administración se encuentra en seguida frente a una sociedad mucho más compleja y pluralista que la que correspondería a la institución originaria, una sociedad que los actos del Parlamento no consiguen no sólo equilibrar, sino que tampoco representa válidamente. En este momento las dos constituciones se alejan entre ellas todavía más y el poder administrativo se justifica todavía más en sí mismo se autolegitima, se distancia de la sociedad en la misma medida en la que se sobrepone a ésta. Estos impulsos sociales corporativos de los detentores efectivos del poder económico actúan entonces siempre más desde cerca, y siempre más libremente sobre la Administración.

Tenemos así que, por un lado, la Administración se presenta revestida de la autoridad formal que pone en marcha las normas y modifica los actos sobre tipos legislativos y, por otro lado, la Administración que elabora arbitrariamente y, por lo tanto, libremente y según una finalidad a veces desconocida por el legislador, los contenidos de sus manifestaciones de poder.

La dualidad se reproduce, así, en el mismo ámbito administrativo, donde conviven una administración *formal* y una administración *real*. La primera refleja los sujetos públicos, comenzando por el Estado; figuras estáticas cuya capacidad no designa más que la unión de los poderes en suma atribuidos a la Administración, con un centro de referencia o de imputación. Con todo, sobre estos sujetos se volcará toda la exaltación del Estado de derecho y del sistema de legalidad.

La Administración real es la de los funcionarios, donde la burocracia, originariamente legada al monarca, se une y se confunde en el vértice con los defensores del poder político (ministros), también desde el principio con la investidura monárquica y, sucesivamente, con las derivaciones político-representativas.

Estos dos filones de administración están firmemente entrelazados entre ellos: el uno se apoya sobre el otro. El sistema de legalidad tiene, obviamente, necesidad de la burocracia y ésta se legitima a través de la Administración legal.

La expresión legal de este entrelazamiento es el *órgano*, que viene prefigurado como instrumento de la persona jurídica, que de otro modo no podría explicar su subjetividad. Desde el punto de vista de la Administración real, el órgano es, por el contrario, una institución (aunque a este convencimiento se llega bastante tarde en la doctrina),

que testimonia o realiza directamente aquella unión artificial, pero no por ello menos verdadera, entre el sistema de legalidad y el sistema de funcionarios.

El órgano es siempre algo más que el funcionario político o burocrático en el cual se reconoce oficialmente, es una institución jurídica y, por ello, además, una abstracción, ya que no puede ser otra la síntesis entre la definición normativa de un poder o de una competencia, y un complejo de funcionarios. En realidad la fuerza de la Administración se mantiene toda ella en esta figura y preexiste al sujeto, que no es una parte de éste, a diferencia de en la geometría jurídica aplicada y teorizada con respecto a las instituciones; sería muy fácil demostrar, una vez más, cómo igualmente se ha construido, en un pasado ya lejano y directamente antiguo, el significado y la función del todo autónomo del órgano, el cual expresa verdaderamente la fuerza y la autoridad en el ámbito del estado de derecho, sobre la base de una continuidad administrativa que deja, bajo las no auténticas divisiones entre los sujetos, el gélido y artificioso pluralismo de las personas públicas jurídicas. El órgano, en suma, testimonia que no hay solución de continuidad entre el área del Estado y el de la comuna o de la provincia, que una uniformidad gris gravita sobre toda la escena de lo público, que la relación entre lo *social* y lo *jurídico* es igual para todos, que igual para todos es la continuidad entre política y Administración, que los módulos jurídicos de la actividad no cambian con arreglo a que los efectos sean reducibles después al Estado o bien a las comunas o a cualquier otro ente público entre los millares que pululan en un cierto momento (justamente el hecho de la proliferación de los entes públicos es un índice de la función totalmente secundaria que la diferenciación entre los sujetos explica en base a la organización y a la actividad de la esfera pública).

En resumen, el órgano permite que el paso del gobierno monárquico al del Parlamento suceda, con respecto a la Administración, sin ninguna transformación sustancial o visible, que la historia se desarrolle, así, sobre la Administración sin atacarla. El órgano cubre la contradicción entre la (formalmente) rigurosa tipicidad de los poderes y de los actos y la efectiva disponibilidad de los cargos y de los funcionarios en la confrontación de las presiones y de las intromisiones de los grupos políticos, de los económicos, de las corporaciones, etc.

Ya que la Administración así ajustada se dirige hacia una ruta cada vez más distante de los intereses sociales o de los intereses generales en cuanto no son corporativos, ésta se encuentra al amparo de cualquier control social y se convierte en un ámbito en el cual, salvo las reglas internas del juego (entre las cuales está el respeto de los cánones formales de legitimidad y legalidad), todo puede suceder y todo se posee.

Los mismos aparatos del sistema de legalidad destinados al control de la Administración, como el Tribunal de Cuentas, se convierten en cómplices, en cierta medida, de su ineficacia. En el periodo de tiempo

más tardío, cualquier intento de control social comienza a ser asumido como obra de exponentes de la magistratura, más sensibles al rol social de la justicia. A este respecto sería bastante fácil revelar además que, roto como hoy lo está, el antiguo equilibrio formal entre los grandes poderes del Estado, no existe una coraza administrativa que no sea perforable (una hipótesis de exceso de poder en el sentido administrativo es, de hecho, bien conocida como arbitrio, y a veces como reacción de funcionarios, en el que es, igualmente, evidente la extrema debilidad de los límites y de los propios institutos de la Administración del Estado de derecho).

4. La negación de la autonomía, en el orden estatal tradicional está, por consiguiente, dentro del sistema, el cual no se conserva únicamente en virtud de una gravosa uniformidad, que, a su vez, no puede dejar de apoyarse en una organización centralizada, jerarquizada. La jerarquía es, en verdad, la línea externa de dicha uniformidad, y es así como la jerarquía burocrática, que es además la jerarquía formal de los órganos, que al mismo tiempo corrige y modifica a la otra, más bien la duplica, ya que sólo la identidad de los criterios de lo formal y lo real permite la combinación entre éstos y la capacidad compleja de todo el sistema.

El cuadro organizativo se refleja después en la actividad. La ejecución de las leyes es el módulo de la actividad formal, así como la imperatividad o la autoridad lo es de la actividad, en el sentido sustancial. La disposición administrativa representa, por consiguiente, a su vez, la combinación entre estos dos aspectos o momentos. En resumen, la disposición administrativa no es más que el único espejo veraz de la organización administrativa. Es la puntualización formal de la dinámica de esta organización.

Las normas jurídicas, respecto a las cuales la disposición aparece como ejecución o como actuación, describen e imponen tipos de actos o de disposiciones en relación a los intereses públicos canonizados, incluso en la propia discreción normativa. La discrecionalidad ofrece la disposición para la elaboración de los aparatos; es a través del uso discrecional del poder como los aparatos introducen en el tipo normativo un contenido decisorio y autoritario. La discrecionalidad sirve, en resumen, a legar la disposición al interés de la organización administrativa, y, de modo particular, a aquella que se llama Administración real. La elaboración del procedimiento es, de hecho, secreta, no es aceptada más que de modo formal, y en ocasiones excepcionales se admite la participación de lo privado.

Además esta participación del resto no significaría mucho, en el ámbito de una organización como ésta, acerca de una posibilidad de apertura de la Administración hacia las necesidades reales de la sociedad, y por lo tanto hacia una democratización de la Administración entendida como fidelidad a las instancias sociales. De hecho, la confrontación entre un interés cultivado por la organización admi-

nistrativa y un interés privado se traduce rápidamente en contradicción entre intereses preconstituidos, y ya no en una confrontación entre una pluralidad de intereses sociales y un interés particular o privado (donde, además, lo que hay de personal y de patrimonial en tales intereses se vería atemperado por la exaltación de la parte social y de los propios intereses). Para crear una confrontación entre homogéneos y no un conflicto entre posiciones subjetivas, sucedería, de hecho, que la propia Administración no se presentaría como portadora de un interés ya individualizado, elaborado, y por ello personalizado.

Lo que hace pensar que la Administración está inducida por el mismo sistema en el que opera a ser parcial, es decir a comportarse como titular de una posición subjetiva que hará prevalecer a toda costa, más que como detentadora de un poder objetivo. Se explica así la rápida pérdida de eficacia de las escasas normas que han delineado de algún modo una presencia de la parte interesada en el procedimiento formal de producción de las disposiciones. Estamos, naturalmente, en todo caso, muy distantes todavía de perfilar la participación social en la formación de los actos; es necesario esperar a los estatutos regionales, porque ellos comienzan a hablar de esta participación. Se quiere decir, además, que el tipo de Administración postulada sobre módulos organizativos de la que se ha dicho que no podía y no puede dar evidencia de una actividad continua y compleja, de una actividad como servicio, de una actividad como producción de utilidad, permanece siempre dominante la figura de la disposición.

Ni siquiera cuando una buena parte de la Administración, conformándose a las igualmente confusas, caóticas y retorcidas iniciativas económicas del Estado, asumirá en varias formas subjetivas y objetivas el ropaje del trabajador económico, se modifica el tipo prevaleciente de actividad administrativa; la Administración será siempre reconocida como un cuerpo que produce disposiciones y que se califica como tal a los ojos de la sociedad.

Se registra, más bien, la tendencia a una expulsión de la empresa pública de la Administración propiamente dicha; es decir, la tendencia a una emancipación de la empresa que se apoya en su fuerza. La empresa, de hecho, recorre normalmente una trayectoria propia, independientemente del hecho de ser pública o privada (distinción ésta que, en cuanto a la empresa, pierde siempre parte de su significado).

Una nueva burocracia emprendedora está ahora dando cuerpo a una organización económica que se diferencia de la Administración tradicional, y del control de los ministerios e impone como tal al propio Gobierno sus decisiones, sus líneas de comportamiento y sus resultados económicos (e indirectamente de orden social). Es muy difícil que esta enorme proliferación pueda ser reconducida a través de nuevas síntesis a un tronco unitario; probablemente una unidad no de tipo institucional se irá delineando fuera del grueso cuerpo de

la Administración oficial como producto de una nueva apropiación de los servicios.

La disposición, como producto especial de la Administración, se une claramente a la idea de Administración como precisión, concreción y, por lo tanto, ejecución de los preceptos legislativos, sobre la base del principio según el cual la Administración controla la actividad de lo privado y no se derivan directamente de las competencias en confrontación en la sociedad. Esta salida liberal y liberalista ha continuado informando a la Administración y al modo de conocimiento y de clasificación de su actividad. La externalización de la Administración posee raramente una naturaleza normativa o general: en la mayor parte de los casos se insertan en relaciones particulares. Toda la actividad administrativa está dominada por la idea de las relaciones particulares. La autoridad de la Administración traspasa, a través de la disposición sobre los destinatarios particulares. Toda la actividad de la Administración está dominada por la idea de la relación particular-formal, en la cual se explica la fuerza del Estado por medio de una posición de supremacía de la Administración en las confrontaciones de los destinatarios.

La autoridad del acto administrativo es el resultado político del consenso social, supuesto y a veces impuesto, que se exterioriza formalmente en la elección de representantes y a través de éstos se prolonga en la producción de leyes y actos normativos. El hecho de que la Administración sea ejecución, lleva consigo la presunción de una justicia de la Administración y de una imposibilidad de conflictos a fondo, entre ésta y los ciudadanos. El conflicto evocaría siempre una confrontación con la sociedad, que a nivel administrativo no tiene lugar.

5. Del acto administrativo, fuerza y garantía reunidas en conjunto y sintetizadas en el efecto de imperatividad, se pasa inmediatamente a tomar las posiciones individuales o la tutela en las confrontaciones de la Administración. El interés legítimo designa precisamente una forma de sujeción en un sistema de garantía.

La justicia en la relación Estado-ciudadano es un gran capítulo que comprende, además del conocimiento de los actos de la Administración, el problema de su eficacia, el control hasta alcanzar el final del proceso. He aquí, por consiguiente, otra de las características, y al tiempo de las contradicciones, del Estado administrativo como Estado jurídico. La manifestación de poderes es, de por sí, la misma definidora de la relación concreta con destinatario de la disposición. No hay, en el fondo, una disposición que no tenga uno o más destinatarios individuales. Por otra parte, se trata de un acto normativo (reglamento o acto general) que, sin embargo, es también rápidamente reconducido a la lógica de la disposición general, admitiéndose de cualquier modo la impunidad por vía inmediata o por conexión.

La definición jurídica de los institutos del Estado desemboca, por consiguiente, en la construcción de la relación con el ciudadano, y es

a este propósito cómo el poder abstracto imputado a la persona jurídica a través del órgano se muestra como un ámbito que contiene no sólo la energía jurídica, sino también la posición de consenso inducido del ciudadano. Es verdad que todo el Derecho administrativo es un sistema que regula y clasifica relaciones jurídicas entre el Estado y los ciudadanos, pero hay que poner en evidencia que todas estas relaciones, a través de la especialidad de la propia disciplina, no suceden en el cuerpo social, sino que todas ellas son reclamadas por el cuerpo administrativo.

Entre nosotros ha sido siempre difícil, salvo alguna descripción artificial e inaceptable, admitir la lógica de los actos internos y de la supremacía especial como algo distinto de las relaciones desarrolladas en un área que se suele llamar externa. El equívoco de nuestra situación reside propiamente en querer hacer pasar por válido en el ordenamiento general, como ordenamiento de la sociedad, la relación jurídica Estado-ciudadano, que ha estado siempre conservada en una penumbra jurídica.

La imperatividad de la disposición administrativa aparece, por ello, como fruto de la transposición al acto de la cualificación de una condición que pertenece a la relación Administración-ciudadano, en cuanto está idealmente atraído a la esfera de la Administración.

La imperatividad de la disposición no es la autoridad de la sentencia; la paridad propuesta a este propósito por una parte de la doctrina, sobre todo procesalista, es errónea, ya que en ésta no se tiene en cuenta que la imperatividad administrativa es precisamente un hecho de organización, o, para decirlo mejor, de extensión del área organizativa hasta comprender en ella a los destinatarios de las disposiciones. No se explicaría de otro modo cuando ello ha sido afirmado constantemente por los jueces, es decir, que el solo hecho de la existencia del poder produce en el posible destinatario de sus actos externos una predisposición jurídica a ser precisamente destinatario, y el destinatario de la disposición se transforma, así, en un sujeto de la organización. El poder administrativo ha adquirido la cualidad de una estructura que comprende tanto la autoridad competente, como la serie de los destinatarios. De este modo se completa el diseño jurídico del Estado. El ciudadano es necesariamente cómplice del poder del Estado, porque participa del Estado social que alimenta la estructura de gobierno, y la personificación, en la abstracción jurídica, de los intereses legítimos.

De este modo se revela plenamente el sentido de entender a la Administración como ejecutora de leyes o como poder ejecutivo; es decir, ser el ámbito en el cual la actuación del precepto legislativo ocurre en virtud de una sujeción particular, de una nueva sujeción. El compromiso en el vértice entre el Parlamento y el Estado administrativo (monárquico-burocrático) se refleja en el compromiso de base entre garantía jurídica y sujeción. Está garantizado sólo en cuanto

se acepta la fuerza del poder. De este modo no se puede dejar de aceptarla, ya que se encuentra dentro. La justicia administrativa cierra admirablemente esta red y la sella.

De este modo, el reconocimiento de cualidad jurisdiccional al juicio administrativo adquiere el sabor de una confirmación y de una solidificación del sistema. Así como la Administración depende de la ley, la posición del individuo tiene en la fuerza del juez de la decisión administrativa su definición inmodificable. Entre la ley, por una parte, y la sentencia, por otra, hay, por consiguiente, todo un espacio de autoridad y de mando que se rige por un orden cuyo principio es la centralización, como mantenimiento de un aparato que no tiene ninguna comunicación con el cuerpo social, y cuya legitimación es precisamente un orden jurídico singular. Para la Administración, además, la ley es un punto de centralización, ya que la comunicación entre la propia ley y la Administración se ha estabilizado a través de un único paso, que es precisamente la organización, la organización administrativa del Estado; la dependencia de la Administración con respecto a ley es verdadera y falsa al mismo tiempo, pero de cualquier modo ni siquiera legitima su existencia como cuerpo unitario, aunque también complejo.

Por el contrario, el interés legítimo es la denuncia y la confirmación de la centralización, en cuanto ello representa un estado de sumisión legal completamente uniforme para todos, sea cual fuere el poder ejercido de vez en cuando.

Si examinamos uno a uno los institutos del Derecho administrativo, que es lo mismo que decir del Estado jurídico, encontraremos en todo esto confirmaciones continuas y puntuales, ya que la coherencia, en medio de mil contradicciones, es el aspecto más verdadero y fascinante de toda esta construcción.

6. Tomando, así, sus institutos característicos, la Administración del Estado centralizado se presenta como un bloque unitario, además de estar ahora fragmentado y descompuesto. La unidad y la homogeneidad es, al tiempo, la fuerza y la expresión de la caducidad de este bloque. Esta Administración es neutral en cuanto que ha demostrado, justamente, por no estar anclada en la sociedad, una clara utilización por parte de las fuerzas hegemónicas del momento, y es, por esto, la expresión de una autoridad que, además se supedita a la ley, y en el fondo es arbitraria porque no opera en confrontación con la sociedad, no incide en los equilibrios entre las clases sociales, y por lo tanto no está al servicio de la sociedad.

El discurso sobre la autonomía debe, por lo tanto, mantenerse alejado de los equívocos, de la ambigüedad, del autoritarismo formal, de la neutralidad instrumentada que han caracterizado a la Administración estatal. Paralelamente, sin embargo, debe ser puesto en claro que la propia autonomía, al tiempo que postula una ramificación de las instituciones en correspondencia con las agregaciones territoriales

de intereses sociales, necesita una total reorganización de las estructuras y de las funciones públicas, una renovación profunda de las relaciones entre éstos y, podríamos decir, un vuelco en la perspectiva desde la cual se ha visto al Estado tradicional. Está claro que, con esto, se remacha el valor histórico de la autonomía y el intento de totalidad de la instancia de renovación que ésta representa, debiéndose desde ahora superar la visión reductora e interna del Estado centralizado, de una autonomía como exclusividad de competencias de las administraciones locales en confrontación con el Estado. Esta visión reductora comporta un estancamiento ulterior de todos los efectos negativos de la organización centralista, dado que la competencia exclusiva no es, de por sí, negación misma de la relación jerárquica.

Parece claro, además, que la renovación autonómica se dirige ante todo a aquella parte del Estado que ha demostrado concentrar en ella misma los efectos antisociales de la centralización, el alejamiento de las instituciones de la sociedad, es decir de la Administración, proponiendo inmediatamente direcciones precisas de reforma, bien sea directamente por el Estado propiamente dicho, o bien por la Administración local en sentido estricto. Ya que el sistema de legalidad, que tiene su eje sustentador en la relación ley-Administración, ha constituido el punto de apoyo fundamental de un cuadro esencialmente heterogéneo, incoherente y desarticulado; la actuación de las autonomías debe llevarse, sobre todo, según el artículo 5 de la Constitución, sobre tal sistema, transformándose los elementos y los equilibrios. Y, en verdad, este sistema tradicional está inadaptado para recoger y reequilibrar económica y socialmente las fuerzas y los impulsos de una sociedad articulada por desigualdades.

Está claro, además, que una reforma que prescindiese de este conocimiento de transformación y presumiese de completarse a través de una redistribución, en cuanto compleja, de las funciones públicas entre estados políticos e institucionales o territoriales, alcanzaría en todo caso un objetivo falso, y se contendría en suma dentro del sistema antes mencionado y quizá engrandecería las graves carencias; por ello hay que oponerse al motivo informador de la operación, todavía incompleta, de las actuaciones de las regiones, a través de transferencias a éstas de las funciones del Estado, tratándose, precisamente, de un tipo de reforma que, tomada en sí misma, permite o hace directamente necesario el mantenimiento de puntos de fuerza del viejo sistema. La profunda incomodidad de los operadores políticos regionales, aunque no expresado en el modo ahora mencionado, esconde una idéntica preocupación.

Se trata, por consiguiente, en otros términos, de individualizar los confines y los modos de comunicación entre fuerzas sociales e institucionales, reflejándose después en la organización y en el funcionamiento de las mismas instituciones.

En cuanto a la organización, por ejemplo, no hay duda de que la presencia o participación de la sociedad debe repercutir, sobre todo,

en una nueva definición del rol de la burocracia. Y este es el momento de decir que sólo proponerse un problema de implantación social de la burocracia significa incidir, al mismo tiempo, sobre la burocracia como cuerpo y sobre la correspondiente forma de utilización institucional de los burócratas. Significa, en otras palabras, perfilar, por un lado, a la burocracia como servicio y no como poder, por otro, eliminar y transformar, bien en la realidad, bien en la representación sistemática, el lugar en el cual la burocracia y grupos de burócratas han podido traducir sus competencias en un poder autogenerado, legitimándose formalmente a través de su inclusión en los institutos del sistema de legalidad, para apoyarse en éstos.

No es posible, por lo tanto, desligar el problema de la actuación de las autonomías del problema de la socialización de la burocracia o de la legitimación democrática de ésta. Desde este marco es posible, en realidad, abarcar con la mirada todo el complejo de las instituciones. La unidad del Estado, frente a la multiplicidad de las fuentes populares de poderes y de las funciones, puede ser alcanzada además por medio de la reconducción de toda la burocracia a un sistema unitario de legitimación democrática de su presencia; esto, por otro lado, en armonía con la previsión constitucional que pone a los burócratas al servicio de la nación (art. 98).

Por lo demás, la acción de los sindicatos generales con respecto al empleo público, se puede tomar además como un proceso de unificación burocrática conducente al momento de una nueva legitimación social y democrática de las funciones de los empleados.

Todo esto significaría abatir los instrumentos del connubio partido-burocracia, reflejado sobre la, otro tanto, nebulosa conjunción político-administrativa, reflejada, a su vez, en la jerarquía ministerial y, desde el punto de vista sistemático, sobre la figura del órgano público, el cual, en cuanto institución, racional desde el punto de vista jurídico, aquel connubio ya cubre al fin la disponibilidad de los institutos y de los funcionarios hacia las fuerzas extrasociales de los partidos, grupos, etc. La reconquista de una autenticidad social del burócrata es indispensable, es incluso el principio de la renovación.

7. Si política y burocracia se coordinan sobre la base una clara delimitación de las respectivas razones de presencia y de las respectivas legitimaciones, es posible desligar el orden de la actividad del orden de los hechos propiamente organizativos, emancipar así la actividad pública del peso y de la contaminación de una organización rígida, preconstituída como sede de elaboración secreta de intereses y de disposiciones.

El sistema de legalidad del Estado tradicional, surge como predecesor de la ley, y como dependiente formal de la Administración de las leyes está enteramente sometido, como se ha dicho, a la organización formal centralizada; si no sometido, ciertamente garantizado por esta organización. La disposición administrativa formal es, por lo

tanto, fruto, al mismo tiempo, de la legalidad y de la jerarquía. Por esto mismo, la disposición ya no es representativa del objetivo social de la Administración.

La caída de la legalidad forma es simultánea al desmantelamiento de la jerarquía, caen juntas, del mismo modo que permanecían juntas. Pero cae, además, la igualmente rígida separación entre legislación y Administración, ya que frente a estructuras públicas enteramente socializadas y expresadas inmediatamente en la soberanía popular, no puede subsistir ya la exigencia de garantía que era la base de esta separación. La actividad de los poderes públicos revela, por lo tanto, una continuidad sustancial más allá de las formas, por cuanto concierne a la individualización de los intereses y a la predisposición de los medios de satisfacción; se distingue, por el contrario, del conjunto de las operaciones que son necesarias para la producción de los servicios.

Me parece, por lo tanto, que se configura una nueva separación entre el momento de la decisión, que puede ser particular o general (pero en este punto avanzaré, además, alguna duda sobre la firmeza de esta distinción ya que, frente a la prevalencia, en todos los casos, de los intereses sociales, no hay acto que no sea concreto por el objetivo y general por los efectos), y el momento de la actuación que se lleva a cabo mediante la producción de servicios y la creación de utilidades (obviamente espirituales y materiales).

Justamente porque ninguna decisión puede ser resuelta en una abstracción de relación social, y tampoco de relación entre los poderes y la sociedad, la ley pierde su connotación de abstracción, mientras que la novedad de sus disposiciones no es otra sino la representación de la adecuación a la necesidad efectiva de la medida en ella descrita. Por ello hay una predisposición natural de la ley a ser retomada como sede de ulteriores precisiones o concreciones por obra de la que, todavía, llamamos actividad administrativa. Es, sin embargo, más evidente la continuidad sustancial del proceso de decisión, aunque articulado en actos de proveniencia directa (por ejemplo, Parlamento-Gobierno, o bien consejo o región-junta general). A este propósito se pone rápidamente en evidencia cómo uno de los medios característicos y tradicionales de la valoración de los actos, desde el punto de vista de la organización, es el de la competencia, que se va delegando; lo que cuenta es el acto, cualquiera que sea, proveniente de un cuerpo representativo de la comunidad desde el cual se dirige el acto. Se debe, de hecho, reconocer la exigencia de una movilidad de la relación entre cuerpo deliberante y acto, en relación con la función del propio acto, en el ámbito del proceso decisorial, cuando una representación sea articulada, como en los entes territoriales, en una pluralidad de cuerpos deliberantes. Tratándose de decisiones, la rigidez de las competencias no tiene significado si no se pone en relación con la cualidad de los efectos del acto. De otro modo no significaría más que sumisión de la actividad a una organización destacada y superestructural.

He aquí por qué la relación entre acto administrativo y ley se sustituye por una relación entre directiva y decisión concreta, lo que puede suceder indiferentemente en el ámbito de una misma decisión, o bien en estadios distintos.

Está claro que el punto de referencia para toda actividad se convierte cada vez más en un complejo normativo de principios expresados en la Constitución, o bien en un estatuto; de aquí la necesidad de revitalizar los estatutos regionales y hacer necesarios también estatutos para las comunidades menores.

El acto de los poderes públicos se cualifica, por consiguiente, por ponerse en función de individualizar y alcanzar objetivos; por ello la ligazón o la coordinación entre los actos van dirigidos hacia otra formulación de programas generales, que desarrollan, del mismo modo, el rol de ligazón entre los cuerpos representativos de varios estratos comunitarios, desde el Estado hasta las comunas o las circunscripciones comunales. El momento de la dirección, que todo cuerpo particular debe formular, representa, igualmente, la propuesta, y, en conjunto, la actuación de un programa que debe ensamblarse a través de la aportación continua de la pluralidad de los centros de decisión, de manera que todo centro participe en razón de su ámbito de representatividad.

La actividad de producción, de utilidad y de servicios puede, al contrario, ser desligada de referencias territoriales precisas y organizarse de tal manera que pueda formar productos adecuados a la satisfacción de las necesidades.

La unión entre actividad decisional y aquella más propiamente operativa debe establecerse no tanto a través de formas de coordinación organizativa, sino a través de confrontaciones de responsabilidad en los respectivos ámbitos. Esto vale, también, para la relación interburocrática. La aplicación de un criterio o de un ordenamiento de responsabilidad en lugar de uno o más ordenamientos jerárquicos es esencial para la instauración de un sistema unitario. Por lo demás, esto va parejo al alejamiento de los controles informales del sistema de legalidad y con el ingreso, en su lugar, de controles inspirados en el realizamiento de la responsabilidad. No es este el lugar de plantear soluciones específicas, ya que se pretende solamente poner en evidencia algunas líneas de fondo de una renovación inspirada en la autonomía. No es, por lo tanto, difícil plantear hipótesis de procedimientos de control que aseguren la funcionalidad y la coordinación de los cuerpos administrativos y de las distintas unidades burocráticas. Además, la actuación de los controles previstos en la Constitución puede ser reconducida a nuevos criterios informativos, no siendo necesario plantear la legitimidad y el mérito en función de la garantía o la legalidad.

Como de aquí en adelante puede resultar claro, al ser atraído todo el complejo sistema hacia una coordinación de objetivos y actividades, tales instrumentos, que se encuentran recogidos en la Constitución en función de acuerdos entre entes, deben convertirse en instrumentos de «unión» entre procedimientos o entre niveles de decisión en base a

procesos decisionales, o entre cuerpos deliberantes y unidades operativas en vista de la unificación de objetivos determinados. La delegación, en el artículo 118 de la Constitución, debe verse, por tanto, desde el exterior de las relaciones entre entes como sujetos o como relaciones jerárquicas, y entenderse, en su lugar, como una fórmula que concede al cuerpo o colegio decisión o responsabilidad de «unión» de sus relaciones con respecto a la del cuerpo o colegio que la debe recibir; en resumen, el modo de regular la dirección de las decisiones hacia la realización concreta de los objetivos hacia los cuales tienden éstos.

No es posible detenerse aquí, a estas alturas, sobre otra posibilidad de lectura del ordenamiento, una vez que al sistema de la legalidad y de la jerarquía se hace sustituir un sistema de autonomía; se ha querido solamente indicar cualquier ocasión significativa o cualquier objeto en el cual la renovación pueda manifestarse de una forma particularmente significativa.

8. La disposición administrativa es una figura que tiende a desaparecer en cuanto que con ella se indica una manifestación de imperatividad y de garantía entrelazadas entre ellas. Superado el sistema de legalidad, es la garantía de que la fuerza jurídica de los actos permanezca obviamente absorbida en el ordenamiento general. El acto ya no se califica por crear relaciones singulares, siendo éste un efecto totalmente secundario respecto a una actividad dirigida a fines sociales. En el acto tradicional, como en el del órgano, se opera, por consiguiente, una disociación de factores o elementos.

El acto debe asegurar la consecución del objetivo, no la definición de una relación singular. Y su fuerza, si todavía es lícito discurrir en estos términos, es atraída toda ella hacia este objetivo. Las relaciones particulares que, igualmente, se determinan en ocasión de la actividad, pertenecen, por ello, a un área en la cual la disciplina de las relaciones debe tener lugar, como resultante de un orden social en el cual las posiciones individuales están predispuestas a la actuación de los intereses sociales.

Esto se verificó ya al comienzo de la experiencia del Estado de Derecho, basado, como se ha visto, sobre un acuerdo casi perfecto entre sociedad dominante y poder público. Con la transformación de la sociedad y sin cambiar el resto, este pacto no pudo ser renovado y el procedimiento acumuló una carga de autoridad que no poseía en principio. Un ajuste de la relación entre la sociedad y las estructuras públicas lleva consigo necesariamente una reducción de la autoridad y, sobre todo, de las manifestaciones más penetrantes de ésta. Se trata, en el fondo, de establecer nuevos equilibrios o de proporcionar actos de equilibrio ya verificados espontáneamente. Ya existen leyes que intentan adecuar la función pública a nuevas condiciones de equilibrio social; por ejemplo, la ley de 28 de enero de 1977, número 10, sobre la edificabilidad de los suelos. Y no es por nada por lo que el régimen de garantías conexas con la nueva disciplina se vuelve hacia formas de

tutela plenas, es decir, hacia formas de tutela que presuponen la vuelta de las relaciones en un área jurídica garantizada, por así decirlo, desde fuera de la expresión particular del poder público. No se quiere hacer una valoración de esta ley, sino poner en evidencia una cierta mecanicidad en las repercusiones, cuando, precisamente, se actúa sobre uno de los términos de una sociedad dada.

Paralelamente, después de que la jurisdicción, sea ésta ordinaria o especial (pero con tendencia a convertirse en especializada), logra la plenitud de su función, delega cualquier función jurídica en el sentido particular o privado de la Administración. Se trata de adecuar la magistratura y los procesos a los nuevos equilibrios sociales, pero no pueden confundirse los campos de la función pública hacia la sociedad y de la tutela de las relaciones dentro de esta sociedad; aunque propiamente sea la acción pública la que dará lugar a éstos. La disociación de la disposición corre, por consiguiente, lejos de los confines entre los efectos sociales de la actividad pública y los resultados de orden singular o individual. Por estos últimos efectos la relativa disciplina o tutela entra en el Derecho común. Ello vale tanto como decir que la figura del interés legítimo finaliza con la de un derecho subjetivo, ya predispuesto a acoger o a valorar los intereses sociales que le son conexos. La justicia administrativa tiende, por ello, a desaparecer como justicia especial y a asumir el rol de una justicia especializada, pero siempre de Derecho común. Todo ello corresponde, no sólo a una transformación en el sentido de autonomía de las funciones públicas, sino que también, y paralelamente, lleva a la exaltación, en la libertad individual, de la solidaridad y la participación.