

Este documento está publicado en:

Parejo Alfonso, L. (2000). El Estado social administrativo: algunas reflexiones sobre la "crisis" de las prestaciones y los servicios públicos. *Revista de Administración Pública*, 153, pp. 217-249.

Texto disponible en:

<https://doi.org/10.18042/cepc/rap>

*Con licencia de reutilización
ver: <http://www.cepc.gob.es/cepc/aviso-legal>*

EL ESTADO SOCIAL ADMINISTRATIVO: ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LA «CRISIS» DE LAS PRESTACIONES Y LOS SERVICIOS PUBLICOS (*)

Por

LUCIANO PAREJO ALFONSO
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad Carlos III de Madrid

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. ALGUNAS CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE EL ESTADO SOCIAL.—II. LA LLAMADA CRISIS DEL ESTADO SOCIAL. SUS PRINCIPALES CAUSAS Y LOS PROBLEMAS FUNDAMENTALES QUE PLANTEA: 1.° *Si Estado social, al igual que la idea de progreso económico-social lineal y continuado que lo alimentó hasta la década de los años setenta, es o no reversible y, en su caso, hasta qué punto.* 2.° *El problema de la legitimación del Estado social en tanto que Estado administrativo.* 3.° *La cuestión de la legalidad y la legitimidad en el Estado social administrativo.*—III. LAS PRINCIPALES MANIFESTACIONES DE LA CRISIS DEL ESTADO SOCIAL: LA REFORMA DEL ESTADO Y DE LA ADMINISTRACIÓN, INCLUSO MEDIANTE LA PRIVATIZACIÓN: 1.° *La racionalización.* 2.° *La desburocratización.* 3.° *La reducción, e incluso liquidación, de tareas administrativas (estatales lato sensu).* 4.° *La reducción y supresión o liquidación de políticas públicas.*—IV. CONSIDERACIONES FINALES A MODO DE CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN. ALGUNAS CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE EL ESTADO SOCIAL

La intervención del Estado en el orden social se refiere hoy con normalidad exclusivamente al principio de Estado social. En realidad, sin embargo, reposa sobre el conjunto de los que caracterizan constitucionalmente el Estado. La evolución de éste desde las revoluciones alumbradoras, a finales del siglo XVIII, del constitucionalismo ha afectado, al compás de la del sistema económico y social, a los tres frentes de la democratización, la reducción al Derecho y la responsabilización efectiva por las condiciones de vida en sociedad de las estructuras del poder público constituido.

Aunque sea cierta la tensión entre los principios de sumisión al Derecho y de responsabilidad social, ni hay contradicción irreductible entre ellos, ni la consolidación del segundo supone en modo al-

(*) El presente trabajo tiene su origen en la Ponencia «Las Administraciones Públicas ante el reto de la calidad», expuesta en el Seminario «La calidad como elemento de gestión del cambio en las Administraciones Públicas», celebrado entre los días 6 y 10 de julio de 1998 en la sede de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, en Santander. Dicha ponencia será objeto de publicación en breve.

guno no ya dilución, sino tan siquiera restricción o pérdida de importancia del primero.

El Estado de Derecho nunca, ni siquiera en su versión liberal, ha sido refractario a la intervención en el orden social. Ha legitimado, por contra y en su dimensión administrativa, una intervención acorde con su filosofía, es decir, dirigida teleológicamente a asegurar la libertad y seguridad de los ciudadanos, dando lugar por ello al tipo de ejecución administrativa de alcance limitado calificable hoy de clásico. El paso a la sociedad industrial, la fragmentación en una pluralidad de clases sociales propia de ésta (1) y la incapacidad de la misma para, mediante autorregulación, resolver en su seno los graves problemas emergentes a lo largo fundamentalmente de la segunda mitad del siglo XIX están en el origen de la ampliación e intensificación de las responsabilidades del Estado, conducentes al actual Estado social. No sobra recordar, en efecto, que es la Alemania bismarquiana la pionera en la implantación del seguro social. Las dos guerras mundiales y sus consecuencias no hacen sino propiciar este desarrollo, que aboca en una expansión estatal continuada y generalizada hasta la década de los años setenta. Tampoco sobra apuntar que tal desarrollo está alimentado por el crecimiento económico producido en sistemas nacionales de economía de mercado con fuerte presencia del sector público. Es lógico que esta transformación del Estado, paralela a la del sistema económico-social y que se cumple en todos los países industrializados (mediante formalización constitucional o, más simplemente, reinterpretación de los textos constitucionales, como en el caso de los Estados Unidos), haya repercutido sobre la «ejecución administrativa», que rompe los moldes del tipo clásico al extenderse progresivamente a los servicios públicos, la realización de todo tipo de prestaciones, la dación de bienes a los ciudadanos y, desde luego, la directa iniciativa en la economía.

El paso del Estado liberal de Derecho al Estado social de Derecho ha sido descrito magistralmente por C. SCHMITT (2):

«El Estado se convierte en “autoorganización de la sociedad”. Desaparece entonces, como ya hemos indicado, la consabida distinción entre Estado y sociedad, Gobierno y nación, desde el momento en que todos los

(1) La noción de «pluriclasismo» como característica de la sociedad industrial y el Estado superador del liberal o burgués de Derecho ha sido teorizada especialmente por M. S. GIANNINI. Véase el capítulo II del volumen primero, dedicado a «L'Amministrazione pubblica dello Stato contemporaneo», debido a su pluma, del *Trattato di Diritto Amministrativo*, Ed. CEDAM, Padua, 1988.

(2) C. SCHMITT, *La defensa de la Constitución*, Ed. Tecnos, Madrid, 1983, págs. 135 y 136.

conceptos e instituciones (Ley, presupuesto, autonomía administrativa) contruidos sobre dicha premisa comienzan a plantear nuevos problemas. Pero, al mismo tiempo, se opera una transformación más vasta y más profunda. Organízase la sociedad misma en Estado: el Estado y la sociedad deben ser fundamentalmente idénticos. Con ello todos los problemas sociales y económicos se convierten en problemas políticos y no cabe distinguir ya entre zonas concretas político-estatales y apolítico-sociales. Todas las antítesis que resultan de la premisa del Estado neutro, como una consecuencia inmediata de la distinción entre Estado y sociedad, y que sólo son casos concretos y manifestaciones metafóricas de esta distinción, cesan por completo. (...) La sociedad convertida en Estado, se transforma en Estado económico, Estado cultural, Estado previsor, Estado bienhechor; Estado benéfico; el Estado resultante de la auto-organización de la sociedad no puede ya separarse realmente de ella y abarca todo lo social, es decir, todo aquello que guarda relación con la convivencia humana. En él no existe ya sector alguno frente al cual pueda observar el Estado una neutralidad incondicional en el sentido de la no intervención.»

Se trata, como señala el autor citado, de una conversión o transformación: el Estado, además de Derecho, se hace social, por la insuficiencia sobrevenida de los limitados fines de aquél. Por eso mismo no hay verdadera cesura, hay más bien un salto cualitativo hacia un nuevo Estado, que ha sido caracterizado por A. PREDIERI (3) como «Estado osmótico»: en él se cumple una compenetración continua y difusa entre sociedad y Estado, con la consecuencia de una tensión constante entre lo público y privado, con avances y retrocesos respectivos en la búsqueda permanente de un equilibrio entre ambos campos. Justamente la operación conjunta de los principios de socialidad y sumisión al Derecho es la que explica el perfeccionamiento del nuevo Estado en términos de «juridificación» de la progresiva configuración estatal del orden social en términos de prevención, control y aseguramiento frente a los crecientes riesgos generados por la propia evolución del sistema económico-social. Y es esta juridificación, como ha puesto de relieve J. HABERMAS (4), la que ha contri-

(3) A. PREDIERI, *Estado y mercado: la ósmosis como elemento cualificado y legitimante*. «Revista del Centro de Estudios Constitucionales», núm. 17. 1994, págs. 36 a 39.

(4) J. HABERMAS, *Teoría de la acción comunicativa*, tomo II, Madrid, Ed. Taurus, 1988, págs. 511 y 512.

buido a la paulatina consolidación de una imagen ambivalente del perfeccionamiento del Estado social de Derecho: al propio tiempo garantía y amenaza de la libertad (fenómeno que es común a otros avances debidos a la ciencia y la tecnología, como, por ejemplo, es claro en la medicina y en la energía).

II. LA LLAMADA CRISIS DEL ESTADO SOCIAL. SUS PRINCIPALES CAUSAS Y LOS PROBLEMAS FUNDAMENTALES QUE PLANTEA

Con esta importante precisión es posible centrar ya el ulterior análisis en el Estado social, en cuanto es este principio el motor de la programación estatal que supone la Constitución, en tanto que contenedor del mandato de actuación positiva en la realidad para la realización efectiva de los valores y bienes consagrados y protegidos por aquélla (art. 9.2, en relación con el art. 1.1 CE). En este sentido, el Estado social es, por razones obvias, fundamentalmente un Estado administrativo, cuyo centro de gravedad radica en la ejecución —en las múltiples formas ya expuestas— de las políticas públicas formalizadas legislativamente.

Tras la década de oro del sistema capitalista, los años setenta han visto el crecimiento y la generalización del cuestionamiento cuando menos del modelo decantado de Estado social, basado sobre todo en la «extensión» de los servicios públicos *lato sensu*. Este cuestionamiento destaca la dimensión de «peligro» o «amenaza» de la expansión estatal (más bien de la lógica de «lo público» y su gestión), se fundamenta en la mayor bondad del sistema social autónomo y de sus mecanismos principales: la autonomía individual y el mercado, es decir, de «lo privado» y su gestión.

El expresado cuestionamiento y su éxito relativo tienen muchas causas que aquí, por razones obvias, no es posible analizar. Dos pueden, sin embargo, destacarse como más importantes al propósito que ahora nos ocupa. Encuentran terreno propicio, por de pronto, en la interrupción del esquema de crecimiento establecido tras el último conflicto bélico mundial, con la doble consecuencia de la emergencia de límites fiscales (de ingresos) y, por tanto, presupuestarios (de gasto) al sector público y la pérdida de la creencia en el progreso lineal indefinido que había venido siendo alimentado por el optimismo generado por el aludido esquema de crecimiento sostenido. Se instala, así, la aceptación de la realidad en la espera de la realización de la nueva utopía de la generalización (redistribución) del bienestar creciente no por intermedio de la acción racional colectiva (formada en el espacio y la instancias políticas), sino de la acción del mecanis-

mo instrumental del mercado; con paralela aceptación —si se quiere, paradójica y supuestamente transitoria— de la desigualdad como algo normal o, en todo caso, irremediable. Y de ello se sigue obviamente la redefinición, a la baja, del ámbito y de los límites de la acción, económico-social, del Estado. Subyace al nuevo planteamiento no sólo la recuperación de la iniciativa y autonomía individuales, sino la recomposición de todo el sistema de reparto de responsabilidades trabajosamente trabado en la etapa anterior, lo que significa, en definitiva, un cambio sustancial en el valor de la solidaridad. No puede olvidarse que la Sra. Thatcher llegó a decir que la sociedad no existía, que existían sólo los individuos.

La recomposición de la relación Estado-sociedad se consigue fundamentalmente mediante el procedimiento que combina la privatización de actividades con la «neutralización» (respecto de la «política», es decir, del sistema decisional propio del sistema democrático) de la intervención pública, mejor sería decir la «adaptación» de ésta a la lógica de la actividad o complejo de actividades correspondiente (mediante la interposición, respecto de los poderes públicos, de «organizaciones independientes» de «regulación» de la actividad o actividades privadas conforme a su lógica específica). A este proceso suele aludirse con la expresión «crisis del Estado social». Es más que discutible que tal crisis, desde luego existente, lo sea, sin embargo, en términos que hagan plausible la desaparición del Estado social y sus conquistas básicas. El Estado social no es, en efecto, una magnitud, una cantidad, una extensión, sino una cualidad. Y la apuntada crisis no afecta tanto a la idea de imbricación-confusión de Estado y sociedad, es decir, de la responsabilidad del primero por las condiciones de la segunda, cuanto a la forma de cumplimiento de ésta y, por tanto, los procedimientos de dirección y control de los procesos sociales. Téngase en cuenta, en este sentido, que la fórmula de la organización independiente para la «regulación» de sectores de la realidad económico-social no supone, en puridad, verdadera «extracción» de éstos del espacio de la política (del sistema decisional democrático) y sí más bien una forma específica de ejercicio del poder público. En todo caso, la «reducción» del papel del Estado no significa «eliminación» de dicho papel; significa sólo, como regla general, su transformación: abandono de la actividad estatal directa (servicio, prestación, dación de bienes) y asunción y reforzamiento de la actividad de dirección, supervisión y control. No puede dejarse de tener en cuenta que si en el plano social la intervención estatal garante de la libertad (a través de la imposición de sus límites inherentes, precisados de redefinición constante) sigue siendo evidente, en el plano económico la necesidad de tal intervención se muestra con parecida

evidencia en el sometimiento universal de toda actividad económica, en último término, a la política de la libre competencia.

Se trata de una dinámica que responde, en último término, al problema más profundo de legitimación que deriva de los términos actuales de la tensión público-privado en el Estado social de Derecho, que demandan la búsqueda de un nuevo equilibrio entre las dos dimensiones de éste: autolimitación del Estado (necesario al sistema de libertad individual y de economía de mercado) y acción del Estado indispensable para la garantía de la libertad y la corrección de los efectos disfuncionales de la economía de mercado. La legitimidad de origen que a la acción del Estado proporciona el principio democrático ha alcanzado techo, en efecto, con la generalización del sufragio universal, que hace imposible toda ulterior extensión de dicha legitimidad, es decir, el acompañamiento por ésta del incremento en la intervención del Estado. El crecimiento de la importancia de la legitimación por la gestión y el resultado, es decir, la eficacia que ello supone, determina un círculo de retroalimentación del proceso de deslegitimación en un mundo de alta complejidad y variabilidad. Pues estas circunstancias provocan una crisis de la racionalidad a que responde el Estado, que dificulta enormemente la respuesta coherente y eficaz por éste a todos los problemas socioeconómicos, con la consecuencia de la defraudación de las expectativas que el incumplimiento de los programas estatales provoca y consiguiente reforzamiento de la imagen de ineficacia de lo público (con consolidación y reforzamiento paralelos del prestigio de la eficacia de lo privado). Se trata de una dinámica aún en curso, cuya situación actual no permite predecir cuál será el resultado preciso de la reacomodación de los factores que la alimentan. No obstante, es significativo que tras un período de primacía radical de lo privado, recientemente vuelvan a oírse voces autorizadas —incluso en el plano internacional y en el ámbito económico-financiero— que reclaman una revalorización de lo estatal y lo público en general

A lo dicho se añade la llamada globalización, cuyo efecto más importante, en lo que aquí interesa, reside en la potenciación —no en último término con la generación, en los ámbitos en que se consolida, de una imagen de impotencia y, consecuentemente, de obsolescencia de la instancia estatal— del papel del mercado, y del mercado universal o global, como único mecanismo idóneo para la satisfacción de las necesidades sociales en el estadio de evolución científico-tecnológica actual. Pero tampoco este, desde luego decisivo, fenómeno cuestiona de suyo, frontalmente, el Estado como tal. Más bien reclama de éste igualmente una transformación, una adaptación de su papel a las nuevas circunstancias, es decir, a las exigencias de la glo-

balización (por ahora parcial) de los mercados. La prueba es que esa adaptación ya viene produciéndose bajo las formas de integración en estructuras supraestatales, extensión de la internacionalización de la acción estatal, armonización de las políticas estatales con los requerimientos fundamentales de la lógica de la globalización, etc. El efecto más importante de la globalización desde la perspectiva que nos ocupa reside en su impacto en el proceso de deslegitimación antes apuntado que sufre el Estado, en virtud de la terapia de austeridad (fundamentalmente por lo que hace al sector público) y adelgazamiento (disminución de costes, por pérdida la importancia de la dimensión productiva, en lo que hace a la empresa privada) que prescribe a los sistemas económicos. Desde esta perspectiva, el Estado, especialmente en su manifestación de Estado administrativo, es fácilmente presentable bajo la luz de la burocratización consumidora de recursos e ineficiente.

Por lo dicho, no parece que el estado actual de la llamada crisis del Estado social permita dudar con fundamento de la permanencia del Estado como instancia colectiva de previsión y control de los riesgos colectivos. Sin perjuicio de la valoración que la aludida crisis pueda y deba merecer desde otras perspectivas, así se desprende, en el plano que aquí importa, tanto de la inexistencia de cualquier serio cuestionamiento de la configuración constitucional del Estado y sus implicaciones (al margen, obviamente, de las diferentes opciones políticas en el desarrollo del marco constitucional, cuya posibilidad más bien confirma la vigencia de éste) cuanto de la evolución del proceso de integración supranacional en el que dicho Estado está involucrado; evolución cuyo signo —a juzgar por las sucesivas reformas de los Tratados fundacionales— es justamente el de ampliación de los fines comunitarios que implican políticas públicas de carácter administrativo. Desde el punto de vista jurídico, pues, lo verdaderamente preocupante al día de hoy en la repetida crisis radica más bien en el progresivo dominio de la ideología del mercado, en el sentido de su elevación de instrumento a fin y valor en sí y por sí mismo y de su aplicación con relativa independencia de su positiva determinación constitucional. Pues esas transformación y aplicación pueden llegar a provocar una verdadera desvirtuación del sistema constitucional por la vía de su interpretación distorsionada.

Desde este punto de vista, en efecto, pueden identificarse los siguientes problemas principales:

1.º *Si Estado social, al igual que la idea de progreso económico-social lineal y continuado que lo alimentó hasta la década de los años setenta, es o no reversible y, en su caso, hasta qué punto*

La pregunta es plausible, pues los llamados derechos económicos y sociales dependen de la acción configuradora del legislador ordinario (como se desprende, en nuestro caso, del artículo 53.3 CE), toda vez que no se encuentran determinados constitucionalmente, al menos en los mismos términos que los derechos llamados fundamentales. Y alude, obviamente, a una cuestión de primera importancia para el orden constitucional, es decir, para el orden que sostiene la entera convivencia.

En la doctrina jurídico-alemana, en la que se planteó tempranamente esta cuestión, ha llegado a formularse la teoría de la irreversibilidad de las conquistas sociales (5): éstas se producen ciertamente en un terreno no prefigurado constitucionalmente por entregado a la acción configuradora del Estado en el plano del desarrollo de la norma fundamental y de la ejecución administrativa de la correspondiente legislación; el desarrollo legislativo, una vez producido, se «constitucionaliza»; sin embargo, toda vuelta atrás respecto al estado de cosas producido por tal desarrollo resulta ser, así, «inconstitucional».

Esta teoría no ha encontrado eco, es decir, aceptación generalizada, ni siquiera en la comunidad científica alemana. Ante la crítica fundamentada de que ha sido objeto, sus defensores han replegado sus exigencias, es decir, el alcance de la «consolidación» constitucional de los derechos configurados por el legislador de desarrollo al llamado núcleo esencial de aquéllos «garantizado» por la norma constitucional, lo que parece que es asumido por el Tribunal Federal Constitucional.

En nuestra doctrina, L. LÓPEZ GUERRA (6) parece inclinarse a favor de la tesis de la irreversibilidad, por exigencia constitucional, de las conquistas sociales formalizadas por el legislador. M. GARCÍA PELAYO (7) había mantenido con anterioridad, desde la autoridad que le es propia, una opinión más matizada, teniendo en cuenta la aparición en los años setenta de la denominada crisis fiscal de los Estados: siquiera las soluciones correctoras del nivel de las prestaciones estatales son posibles constitucionalmente hablando.

(5) K. HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Ed. C. F. Müller, 11.ª ed., Heidelberg y Karlsruhe, 1978, págs. 86 y 87.

(6) L. LÓPEZ GUERRA, *Las dimensiones del Estado social de Derecho*, «Sistema», núms. 38-39, págs. 171 y ss.

(7) M. GARCÍA PELAYO, «Las transformaciones del Estado contemporáneo», *Obras completas*, tomo II, Madrid, Ed. CEC, 1991, págs. 1599 y ss.

Por mi parte (8), he sostenido y sigo manteniendo que:

a) Parece evidente la inconstitucionalidad de toda legislación de desarrollo constitucional que, sin fundamento suficiente, es decir, justificable en términos constitucionales, esté derechamente dirigida a la supresión o, simplemente, al recorte, por sí mismos, de contenidos propios de derechos sociales ya establecidos por ese mismo legislador. En ningún caso parece plausible, sin embargo, una afirmación de inconstitucionalidad de la mera omisión o inactividad del legislador ordinario.

b) No obstante, debe tenerse en cuenta que: i) el sistema constitucional descansa, junto con los principios de igualdad (propio del Estado social) y de legalidad (propio del Estado de Derecho), en el de pluralismo político (propio del Estado democrático), y ii) el desarrollo constitucional no es ejecución (en línea de continuación y de una sola vez), sino concreción (en el marco definido al efecto y repetible indefinidamente) del orden constitucional. La irreversibilidad en todo caso, por imperativo constitucional, de los desarrollos legislativos del orden económico-social supondría, pues, un inaceptable vaciamiento del principio de pluralismo político y, por tanto, del democrático, que implican la posibilidad, dentro del mismo orden constitucional, de diversas opciones (simultáneas en diversas instancias territoriales del Estado; y sucesivas en una misma instancia territorial) de configuración social. Desde esta perspectiva, no puede considerarse que nuestra Constitución admita la existencia de verdaderos *iura quaesita* (en este sentido se ha pronunciado nuestro Tribunal Constitucional). Además, la configuración del entero sistema de prestaciones económico-sociales del Estado debe entenderse siempre implícitamente establecida sobre la base de las posibilidades reales de los recursos económico-financieros de la comunidad por él políticamente institucionalizada (en tanto que dependiente necesariamente de ella), por lo cual la superación de los límites de tales posibilidades constituye de suyo un fundamento constitucionalmente razonable para la «corrección» del nivel de tales prestaciones.

En esta misma línea de argumentación, E. COBREROS (9) sostiene:

— La constitucionalidad del replanteamiento de los derechos económico-sociales (sobre todo porque su formalización legislativa des-

(8) L. PAREJO ALFONSO, *Estado social y Administración pública: los postulados constitucionales de la reforma administrativa*, Madrid, Ed. Cívitas, 1983, págs. 82 a 91.

(9) E. COBREROS, *Reflexión general sobre la eficacia normativa de los principios constitucionales rectores de la política social y económica del Estado*, «RVAP», núm. 19, 1987, págs. 27 a 59.

cansa en previos acuerdos sociales), pero precisa que la aplicación de la legislación reformadora debe producirse siempre desde el principio interpretativo restrictivo de los eventuales recortes sociales.

— La inconstitucionalidad de dos supuestos excepcionales: i) el de la legislación directamente abocada, sin contraprestación alguna, a la supresión de conquistas determinantes del *status* social, y ii) el de la legislación en la que, aun con contraprestaciones, se consagren consecuencias gravosas que se hagan recaer, en lo fundamental, sobre determinado grupo de ciudadanos, infringiendo el principio de igualdad (aceptando, como parece procedente, este último supuesto, habría que ir incluso más lejos para señalar que la infracción prohibida sería, más concretamente, la del principio de igualdad en el sentido exacto de interdicción de toda discriminación irrazonable, lo que llevaría de la mano a la aplicabilidad al caso del principio, de más amplio radio, de proporcionalidad).

La doctrina del Tribunal Constitucional sobre este punto de la reversibilidad o irreversibilidad de las conquistas económico-sociales responde, en lo sustancial, a los criterios de las dos últimas opiniones doctrinales expuestas. Aunque han sido escasas las ocasiones en que el Alto Tribunal se ha enfrentado con el problema, sus pronunciamientos han sido suficientemente expresivos. De las SsTC 81/1982, de 21 de diciembre; 65/1987, de 21 de mayo, y 65/1990, de 5 de abril, resultan, en efecto, las siguientes afirmaciones:

- 1.^a La reconsideración de conquistas sociales por el legislador ordinario es posible dentro del marco de la Constitución.
- 2.^a La supresión de conquistas sociales establecidas no puede hacerse legítimamente sin razón suficiente para ello (10).
- 3.^a Al legislador de desarrollo de la Constitución corresponde la determinación y apreciación —en su contexto y en conexión con las

(10) 1.a STC 81/1982, de 21 de diciembre, relativa a beneficios sociales de los trabajadores femeninos, señala textualmente:

«Dado el carácter social y democrático del Estado de Derecho que nuestra Constitución erige y la obligación que al Estado imponen los artículos 9.2 y 35 CE de promover las condiciones para que la igualdad de los individuos y los grupos sean reales y efectivas y la promoción a través del trabajo, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo, debe entenderse que *no puede privarse al trabajador sin razón suficiente para ello de las conquistas sociales ya conseguidas*. De esta manera ... no debe restablecerse la igualdad privando al personal femenino de los beneficios que en el pasado hubiera adquirido, sino otorgando los mismos al personal masculino que realiza idéntico trabajo y actividad profesional, sin perjuicio de que en el futuro el legislador pueda establecer un régimen diferente del actual, siempre que respete la igualdad de los trabajadores.»

circunstancias y disponibilidades económicas— de las situaciones que, previstas en la Constitución, demandan una acción prestacional del Estado, estableciéndolas y modificándolas, en particular en cuanto hace a su nivel y condiciones (11).

Más sutil que la anterior es la cuestión del marco constitucional constitutivo del límite infranqueable por el legislador ordinario en las operaciones de reconsideración y, en su caso, reforma de conquistas sociales por él mismo previamente establecidas. Es en este plano en el que el valor conferido actualmente al mercado para la satisfacción de las necesidades sociales puede llegar a determinar un profundo trastocamiento de la interpretación del orden constitucional; trastocamiento, que debe considerarse ilegítimo cuando traduce o expresa una reducción del sistema democrático-social a la dimensión propia del mercado-consumo (al tomarse la dimensión de cliente-consumidor como la parte más importante y capaz, por ello, de caracterizar al ciudadano).

El «orden» del orden constitucional es, en efecto, claro. Aparece presidido, desde el artículo 10.1 CE, por el valor de la dignidad de la persona, a la que es consustancial el libre desarrollo de su personalidad en sociedad. Se trata de una imagen integral de la persona, de la que forma parte, además, la visión de ésta no de forma aislada, sino en el seno del grupo, de la sociedad. Esto último resulta, desde luego y sin necesidad de mayor argumentación, del artículo 9.2 CE; aspecto que es especialmente visible en la perspectiva propia de la organización de la comunidad política que luce en el artículo 2 CE: reconocimiento de derechos a nacionalidades y regiones, a las que se imputan intereses propios en el artículo 137 CE. Quiere decirse, pues, que el valor de la solidaridad social y los bienes y fines constitucionales con él relacionados (recogidos fundamentalmente en el capítulo III del título I de la Constitución) no son ajenos al «orden» del orden

(11) La STC 65/1987, de 21 de mayo (en el mismo sentido se pronuncia la STC 65/1990, de 5 de abril), determina textualmente que:

«La CE, pues, establece como finalidad de la Seguridad Social la reducción o eliminación de situaciones de necesidad, mediante asistencia o prestaciones sociales suficientes, que se predica también específicamente de las pensiones (art. 50). Como consecuencia las previsiones constitucionales suponen que pase a ocupar una posición decisiva el remedio de situaciones de necesidad, situaciones que habrán de ser determinadas y apreciadas, sin duda, teniendo en cuenta el contexto general en que se produzcan, y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales. No puede excluirse por ello que el legislador, apreciando la importancia relativa de las situaciones de necesidad a satisfacer, regule, en atención a las circunstancias indicadas, el nivel y condiciones de las prestaciones a efectuar, o las modifique para adaptarlas a las necesidades del momento.»

material constitucional así sintéticamente referido. No es ésta una simple opinión doctrinal, está afirmado por el Tribunal Constitucional al hilo de la determinación de la desigualdad proscrita por la norma fundamental: el punto de vista relevante es cabalmente el que proporciona el Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE) que informa el artículo 9.2 CE y el conjunto de los artículos del capítulo III del título I, según el artículo 53.3 CE, lo que «... impide considerar a estos principios como normas sin contenido y [que] obliga a tenerlos presentes en toda interpretación, de suerte —en concreto— que el principio de igualdad ha de interpretarse siempre en el sentido más favorable a la realización de los objetivos que suponen los principios rectores de la política social y económica». Ese «orden» del orden material constitucional, en el que destacan los derechos y las libertades como desagregados del derecho general y el valor de la libertad al servicio del libre e integral desarrollo de la persona en sociedad, se impone, desde luego, a cualquier intento de interpretación parcial del texto fundamental sobre la base de la sobrevaloración de los derechos y las libertades económicas y de las exigencias del sistema de economía de mercado. La STC 25/1981, de 14 de julio, puso tempranamente de relieve el doble carácter de los derechos fundamentales como derechos subjetivos y elementos esenciales del ordenamiento objetivo de la comunidad nacional (de toda ella, pues en su función de dotar de contenido al ordenamiento no están afectados por la estructura territorial del Estado), fundamentando el segundo de ellos justamente en la configuración de la comunidad nacional como *«marco de convivencia humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de Derecho y luego en el Estado social y democrático de Derecho»*. No es sorprendente, pues, que la condición de derechos de libertad frente al Estado de los derechos de libre expresión y comunicación no obste a que aquél, además de no obstaculizar su ejercicio, pueda verse obligado, conforme al artículo 9.2 CE y en virtud del principio de Estado social, a realizar acciones positivas para la remoción de los obstáculos opuestos por el libre juego de las fuerzas sociales (STC 6/1981, de 16 de marzo); el derecho de huelga sea, en tanto que derecho subjetivo, coherente con el Estado social y democrático de Derecho consagrado en el artículo 1.1 CE, precisamente en cuanto éste comporta la legitimación de medios de defensa para los grupos y estratos de la población socialmente dependientes, pues si bien dicho Estado no puede evitar los conflictos, sí puede y debe proporcionar adecuados cauces institucionales en virtud de lo dispuesto en el artículo 9.2 CE (STC 11/1981, de 8 de abril); la importancia, en su concepción tradicional, de los derechos reconocidos en el artículo 24.2 CE para el Estado de Dere-

cho no obsta a que no agoten ya, en el Estado social y democrático de Derecho, su significación en la citada concepción, pues esta fórmula constitucional exige, en punto a asistencia letrada, una organización del derecho que no haga descansar la garantía material de ejercicio en un *munus honorificum* de los profesionales de la abogacía (STC 42/1981, de 5 de julio); el derecho a la gratuidad de la justicia previsto en el artículo 119 CE constituya, ciertamente, una garantía de intereses particulares, pero también de intereses generales inherentes a la justicia, por lo que es un derecho prestacional de configuración legal (STC 16/1994, de 20 de enero); y el principio de igualdad del artículo 14 CE, de aplicación directa, sea, conforme al Estado de Derecho, igualdad formal postulante sólo de la abstención en la generación de diferenciaciones arbitrarias, pero también, a tenor del Estado social y democrático de Derecho, modulación de su contenido en virtud de la incidencia en él del artículo 9.2 CE, en el sentido de no poder reputarse discriminatoria y constitucionalmente prohibida (antes al contrario) la acción de favorecimiento de determinados colectivos preteridos o marginados, pero, además, exigencia a los poderes públicos enfrentados a desigualdades reales de adopción de una actitud positiva y diligente para su corrección.

Además del límite general que de lo dicho resulta para el legislador que se mueva en el ámbito propio de los principios constitucionales rectores de la política social y económica, del texto fundamental se derivan otros límites concretos, en la medida en que así resulte efectivamente de específicos preceptos del capítulo III del título I CE. En ellos pueden predeterminarse, en efecto, ciertos contenidos o elementos de las soluciones prestacionales a situaciones de necesidad social en términos de garantía constitucional directa de los mismos indisponible por el legislador ordinario. Así sucede paradigmáticamente en el caso de la Seguridad Social, en contraste con el más matizado de la asistencia social. En el primero de ellos, la STC 65/1987, de 21 de mayo (en relación con la 103/1983, de 22 de noviembre) afirma rotundamente, a la vista del artículo 41 CE, que la Seguridad Social es función del Estado a desarrollar precisamente en régimen público y cuya referencia constitucional a situaciones de necesidad comporta que las prestaciones a la Seguridad Social no respondan sólo al principio contributivo. En el caso de la asistencia social, por el contrario, las SsTC 146/1986, de 25 de noviembre, y 65/1990, de 5 de abril (sobre la base de la previa diferenciación con la Seguridad Social efectuada ya, en lo fundamental, por la STC 76/1986, de 9 de junio), aunque aluden a su carácter de técnica pública de protección (en lo que se distingue de la beneficencia, de la que procede) y su centralidad en el Estado social, afirman que la no-

ción de asistencia social carece de perfiles nítidos en la norma constitucional y está por ello remitida en ella a la legislación ordinaria. En consecuencia, al menos para la Seguridad Social, cabe concluir la existencia de un núcleo de opciones constitucionales que opera como verdadero límite para el legislador ordinario a la hora del desarrollo del artículo 41 CE.

2.º *El problema de la legitimación del Estado social en tanto que Estado administrativo*

En la medida en que el Estado social implica una intervención pública para la consecución de la igualdad real y, por tanto, un papel estatal activo de configuración social, que demanda la legitimación de éste también y especialmente en la eficacia, se presenta inevitable y principalmente como Estado administrativo. Justamente esta dimensión estatal aparece lastrada hoy, desde el afianzamiento del modelo de gestión privada basada en el mercado, por una imagen negativa, presidida por las notas de burocratización, excesivo coste, ineficiencia e irreformabilidad. La Administración pública se encuentra sujeta, así y desde los años setenta, a un proceso de crítica deslegitimadora, que repercute sobre lo público en general y el Estado social en particular. Se trata de un fenómeno tan diario y notorio que no precisa de prueba especial alguna. En la gestión de los asuntos públicos bajo programa legislativo-administrativo se recurre cada vez con más frecuencia, como única salida aparente a la supuesta «inidoneidad» de la organización y gestión administrativas para adaptarse a las nuevas exigencias de economicidad, eficiencia y eficacia, a fórmulas del mundo privado o del mercado bajo las soluciones organizativas más diversas. Todas ellas se engloban y presentan bajo las banderas de la reforma radical y de la desregulación y la privatización, con la consecuencia de la generación de una situación de desconcierto y confusión apreciables. Un campo tan nuclear como el de la Seguridad Social facilita un buen ejemplo, con el recurso, para la realización de una reforma de la organización de la gestión de la asistencia sanitaria hospitalaria, a una figura jurídico-privada, la fundación, con simultánea manipulación del estatuto propio de ésta para someter su funcionamiento y actuación a la lógica del sector público.

Que la crisis antes analizada comporta exigencias de transformación precisamente del Estado administrativo no puede ser puesto en duda. Sí, por el contrario, que esa transformación deba necesariamente conducir al desmantelamiento de dicho Estado. Ni la evolu-

ción en curso —los datos empíricos que de ella resultan— autoriza a concluir en modo alguno que éste esté dejando de ser «administrativo», ni en el plano teórico procede postular tal objetivo. De la realidad se infiere tan sólo, lo que no es poco, una profunda transformación de la ejecución administrativa en sentido tradicional, es decir, en cuanto acción sistemática de una organización perteneciente al poder público (a la estructura del Estado) para producir un determinado resultado programado normativamente (de forma y con intensidad y alcance diversos). Esa transformación no supone, sin embargo, un cambio radical de modelo que ponga en cuestión el de Estado definido por la Constitución. Más bien se caracteriza por ser una adaptación del Estado administrativo a la nueva constelación de sus relaciones con la sociedad (en este orden el rasgo más sobresaliente es la vuelta, aunque con perfiles innovadores, a una Administración de policía general del riesgo, como denotan las soluciones en los sectores liberalizados) y, en especial, al nuevo orden material constitucional —a este respecto, el aspecto más destacable es la irrupción del ciudadano dotado de un *status* constitucionalmente definido y su consecuente nuevo papel tanto en la legitimación de la acción administrativa como, incluso, en la satisfacción de las necesidades sociales, en lo público en general (12)—.

La dificultad para la clara percepción de los procesos en curso y la adecuada articulación de una política organizativa adecuada a los mismos reside, sin duda, en el retraso que entre nosotros presenta la teoría de la organización en el campo administrativo y la ausencia de una respuesta rápida y satisfactoria a los cambios emergentes en las relaciones jurídico-administrativas.

Lo primero explica que las decisiones y medidas de organización de las actividades y servicios públicos se tomen, en general, como si no existiera marco constitucional que las encuadre, sin sujeción a sistema general alguno e, incluso, con independencia del programa legislativo de cuya ejecución se trata (ejemplo paradigmático de esto último es, de nuevo, la «reforma» de la gestión de la asistencia hospitalaria, que se está llevando a cabo con independencia de la legislación sectorial reguladora, es decir, permaneciendo constante el programa legislativo a ejecutar). Y, además, desde el doble postulado

(12) En este sentido es ilustrativa, precisamente en el campo de la asistencia social, la STC 146/1986, de 25 de noviembre, cuando advierte que: «... En materia tan compleja como la asistencia social, que es central en el Estado social (a la vista de los principios rectores de la política económica y social), las competencias exclusivas no pueden entenderse en un sentido estricto de exclusión de la actuación en el campo de lo social, ni de otros entes públicos (como, p. ej., los entes locales), ni por parte de entidades privadas, que gozan además al respecto de una esfera específica de libertad que consagra el inciso final del artículo 41 CE, ni por parte del Estado...» (la cursiva es nuestra).

básico subyacente siguiente: el ejercicio de la potestad de organización es esencialmente libre, al operar en un ámbito de muy baja, por no decir nula, densidad de regulación previa que deba ser respetada, no existiendo, en concreto, reglas o criterios de «corrección» de las soluciones organizativas que establezcan una determinada correspondencia entre éstas y el estatuto de la Administración.

No es de este lugar, obviamente, el estudio de esta crucial cuestión. Importa, sin embargo, dejar señalado que es erróneo el punto de partida, ya en el plano constitucional. Pues la norma fundamental define un verdadero sistema de organización institucional de la Administración, que, aunque amplio y flexible, establece no sólo límites, sino también directrices positivas a la acción de organización administrativa. Y también que de la observancia de ese marco depende la necesaria legitimación de las correspondientes estructuras administrativas y de su acción y, por lo tanto, la base misma para el efectivo cumplimiento por éstas de su función constitucional. La «idoneidad» de la solución organizativa, medida por el orden constitucional, induce por sí misma, en el plano institucional, legitimación, pero, además, constituye condición de la también necesaria legitimación ulterior de la actuación administrativa en concreto, pues predetermina los elementos relevantes para la efectividad de ésta, incluso mediante la aceptación por sus destinatarios, es decir, por el medio social, de la organización administrativa (distinto según los casos). Y constituye una comprobación ya vieja que el tipo de organización condiciona decisivamente los términos de la ejecución del programa legislativo correspondiente (13). De ahí que el desconocimiento o la inobservancia del marco constitucional favorezca el «cuadro» de deslegitimación que padece la Administración pública.

Para fundamentar las anteriores afirmaciones deben bastar aquí las siguientes consideraciones:

1. La división de poderes es, sin duda, el principio organizativo esencial en la configuración del Estado, a pesar de lo cual la concepción generalizada de dicho principio se ofrece relativamente independiente de su concreta regulación positiva en el texto constitucional. En éste responde ciertamente al axioma clásico de la división funcional, pero también a una idea concreta e histórica de la fragmentación y diversificación más amplias del poder constituido, que incluye la dimensión territorial, pero igualmente —y es lo que aquí

(13) En este sentido, ya A. HENSEL en 1927, texto vuelto a publicar, traducido, bajo el título *La influencia del Derecho tributario sobre la formación de los conceptos de Derecho público*, en «Hacienda Pública Española», núm. 22, 1973, pág. 178.

más importa— la desagregación interna del poder encargado de la función ejecutiva en términos que hacen de la Administración pública un complejo poder público, por internamente descompuesto en una pluralidad de organizaciones distintas.

2. Las regulaciones constitucionales referidas a esta división o, mejor, diversificación del poder público constituido tienen carácter jurídico-normativo (14) y son, además, taxativas, en el sentido de que todo su contenido es prescriptivo e imperativo en el plano constitucional, no siendo reductible ni siquiera a la técnica del contenido o núcleo esencial (que el artículo 53.1 CE aplica a los derechos fundamentales y cuyo radio de acción ha ampliado el Tribunal Constitucional por la vía de la garantía institucional). Pues todas dichas regulaciones deben considerarse fundamentales en tanto que definitorias del poder público. Dicho de otra manera: en las regulaciones constitucionales organizativas no cabe la diferenciación entre normas principales o esenciales y normas accesorias o secundarias. La organización constitucional es, pues, indisponible e irrenunciable, pertenece al orden público constitucional.

Consistiendo la función constitucional de ejecución, en su variedad específica administrativa, en el desarrollo de procesos decisionales y de producción de bienes públicos conforme a programas legislativos diversos, pero referidos siempre a la satisfacción del interés general, las anteriores afirmaciones conducen a la de la organización de los referidos procesos como núcleo de la Administración determinada constitucionalmente, indisponible, por tanto, en sede constituida. Esta fundamental comprobación conduce a la clarificación de la debatida cuestión acerca de la admisibilidad del recurso al Derecho privado en la ejecución administrativa. Mientras la expresada organización es necesariamente de Derecho público por imperativo constitucional, por implicación del estatuto de la identificación y satisfacción del interés general, la unidad del ordenamiento jurídico posibilita, en ausencia de prescripción constitucional prohibitiva, la integración de la regulación material aplicable en el desarrollo del proceso ejecutivo administrativo con normas de la rama jurídico-privada de aquél.

3. Entre el orden constitucional organizativo y el orden constitucional material o sustantivo existe una relación específica, puesto que en éste se fija el entero sistema de programación del conjunto de poderes públicos, cuya organización sólo se justifica, pues, por su

(14) El hecho del menor juego respecto de ellas del derecho a la tutela judicial efectiva no guarda relación tanto con una supuesta carencia de carácter normativo, cuanto más bien con la negativa del Tribunal Constitucional a reconocer en los poderes públicos (los sujetos jurídico-públicos) la titularidad de derechos fundamentales.

idoneidad para hacer efectivo aquel orden, lo que vale decir por su capacidad de servicio al sistema de programación. Circunstancia ésta que corrobora el carácter normativo de las determinaciones organizativas.

Así lo acredita el dato de la fundamentación y configuración del entero orden constitucional sustantivo y organizativo (del orden político y la paz social) en el valor de la libertad (art. 10.1 CE). Pues de ello se sigue que éste desempeña tales funciones respecto del Estado definido en el artículo 1.1 CE en su doble dimensión de organización y ordenamiento. Es perfectamente extrapolable a nuestro Derecho, así, la rotunda afirmación por el Tribunal Federal Constitucional alemán, en su pronunciamiento de 2 de mayo de 1987, de la interdependencia entre libertad y organización del poder público; afirmación que descansa en la idea de que si bien en la norma fundamental se da —especialmente en el ámbito de la Administración— un amplio elenco de formas organizativas, desde la decisiva perspectiva del ciudadano, todas ellas no son más que manifestaciones específicas del poder estatal constituido como un todo.

4. El Derecho de la organización pública, y desde luego el constitucional, tiene, por tanto, una orientación precisa y vinculante (15), cabalmente la que deriva de la centralidad en el orden constitucional del valor de la libertad (la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad en sociedad). Si, por lo que hace a la Administración, toda organización implica el ejercicio de cierta parte del poder constituido y, por tanto, la incidencia potencial en la esfera de derechos y libertades de los ciudadanos, es claro que el empleo del *imperium* y, por tanto, de la coacción, más concretamente el grado en que tal empleo pueda tener lugar, constituye un factor de legitimación de la Administración y, por tanto, un decisivo criterio de organización. De él cabe deducir, por de pronto: la doble preferencia de la solución organización más descentralizada y con mayor grado de ausencia de coacción; lo segundo, cuya razón deriva de lo ya dicho, comporta no sólo la prioridad de la Administración civil sobre la militar (que debe ser objeto de una interpretación restrictiva), sino la pertinencia en el ámbito organizativo del principio de proporcionalidad: elección, desde el criterio expuesto, de la solución organizativa entendida como medio idóneo y necesario desde el punto de vista de los fines públicos a alcanzar; y lo primero trae causa de la postulación por el sistema de organización institucional de la Administración pública de la

(15) Como también ha tenido ocasión de precisar, en el sentido que se indica en el texto y para el caso de la *Grundgesetz* alemana, el Tribunal Federal Constitucional: BverfG 21, 367, 372, en relación con 7, 198 y 205.

transmisión por ésta de la moderación o limitación, a través de la fragmentación y diversificación, es decir, la desconcentración-descentralización del poder público administrativo en contraposición al descartado modelo de la centralización-concentración de éste, y significa la prioridad de entre las idóneas, la solución organizativa más desconcentradora y descentralizadora. Estas elementales consideraciones autorizan por sí mismas la afirmación de la relevancia constitucional de la corrección de la opción organizativa de la configuración y la acción administrativas.

5. Dada la diferenciación constitucional de Gobierno y Administración (así luce en el artículo 97 CE, cuya opción es extrapolable desde el punto de vista de la estructura territorial del Estado), el distinto tratamiento de uno y otra —establecimiento expreso o implícito de precisos principios organizativos para aquél: dirección presidencial, articulación departamental, responsabilidad colegiada, responsabilidad parlamentaria; enumeración de principios diversos y de alcance diverso (art. 103.1 CE) para la segunda— acredita que en la Constitución no existe un único tipo de Administración y sí más bien un elenco de tipos o soluciones organizativos. Con la pluralidad de las Administraciones públicas se corresponde, en efecto, la que CZYBULKA ha calificado en la doctrina alemana como «diversidad tipificada» de los principios administrativos.

La ausencia de correspondencia entre organización del Gobierno y de la Administración explica que no toda la Administración deba responder al principio de departamentalidad propio de aquél, lo que es importante para la viabilidad de las fórmulas organizativas de autoadministración e «independientes». El principio de organización departamental del Gobierno no excluye en modo alguno, pues, la localización de competencias administrativas conforme a soluciones ajenas a su lógica, que sólo se impone allí donde sea inexcusable el juego de la responsabilidad parlamentaria. Esta responsabilidad no es universal, como lo demuestra ya el hecho de que siempre resultaría constitucionalmente posible la localización de competencias administrativas en el escalón local de la organización territorial del Estado.

El elenco constitucional de tipos de soluciones organizativas administrativas, de una parte, comprende la diferenciación entre Administración universal (la territorial, tal cual resulta del artículo 137 CE) y Administración especial (el resto, entre las que destacan las organizaciones de configuración legal para la autoadministración, cuyo prototipo son los Colegios Profesionales del artículo 36 CE) y, de otra parte, va desde la Administración institucional-burocrática directamente incardinada al correspondiente Gobierno (la General

del Estado y cada una de las de las Comunidades Autónomas) y carente, así, de legitimación de origen democrática directa, a la Administración democrática y de autoadministración (prototipo: el Municipio), pasando, obviamente, por todas las fórmulas intermedias, entre las que destacan las soluciones corporativas de autoadministración.

6. En el ámbito del poder ejecutivo la división constitucional del poder incluye la dimensión territorial, de suerte que, por lo que hace a la Administración (en tanto que poder diferenciado dentro del ejecutivo), a la diversificación territorial ha de añadirse su desagregación en múltiples organizaciones. La Administración pública no es, pues, una categoría compacta y homogénea, sino más bien un complejo sistema de piezas de lógica distinta.

La fragmentación del poder público administrativo así dispuesta constitucionalmente debe interpretarse como factor de legitimación que no puede contraponerse legítimamente al de la eficiencia-eficacia, puesto que, por definición, no cabe una eficiencia-eficacia al margen del orden constitucional y sí sólo en y de conformidad con el mismo.

Ese sistema carece, en virtud de la estructuración territorial del Estado (que es constitutiva, como resulta sin más del artículo 137 CE), de articulación piramidal y, por tanto, de cúspide presidida por un «centro». Cada instancia territorial del Estado tiene que ver con la otra en cuanto tal y no con sus organizaciones administrativas (lo que tiende a difuminarse entre nosotros por el empleo extensivo e impreciso de Administración, cual sucede en la regulación de las relaciones interadministrativas en la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común). De acuerdo con y en el seno de la estructura territorial del Estado rige la que podría calificarse de «típica de la organización administrativa», dotada en cada caso de un «centro de gravedad», cuya situación es diferente en las instancias central o general y autonómica, de un lado, y local, de otro. En todos los casos es el tipo de Administración territorial-universal el que ocupa el centro de gravedad del conjunto administrativo, pero mientras en las dos instancias superiores se trata de una Administración institucional-burocrática con legitimación democrática mediada por el Gobierno que la dirige, en la local adopta la forma de una Administración con legitimación democrática propia (directa o, más normalmente, representativa) que, además, responde a la autoadministración (gestión por los propios destinatarios-afectados por la actividad de la organización). En torno a estos centros de gravedad giran, en cada instancia territorial, todas las demás organizaciones administrativas obedientes a los diversos tipos admitidos constitucionalmente.

7. Además de la precedente articulación básica del sistema administrativo y de la fijación de la tipología fundamental de formas de organización administrativa, de la Constitución resultan también criterios organizativos, referidos tanto a la configuración de las organizaciones como a la distribución entre ellas de las competencias y a la determinación de la forma de desarrollo y cumplimiento de la correspondiente actividad.

Todos esos criterios, más concretos, responden a la puesta en relación de la índole de las tareas a desempeñar, el medio en que ha de actuar la organización, los fines de ésta y el grado de afección en su *status* de los ciudadanos destinatarios más directos de su acción. Como ya se ha establecido, siendo innecesario ahora insistir en ello, los principios de proporcionalidad y, más específicamente, de ausencia en mayor medida de coacción e idoneidad deben presidir su aplicación.

Es claro, así, que cuando se trata de tareas fundamentales que requieren la interpretación y «conversión» en actuaciones de necesidades sociales (lo que los alemanes denominan, distinguiéndolas de las competencias concretas en sentido técnico, «responsabilidades») demandan el tipo de la Administración territorial-universal, en cuanto único que posee la necesaria nota de creatividad y capacidad de «ocupación» de materias nuevas; razón por la que precisamente ocupan, como se ha dicho, el centro de gravedad de cada subsistema administrativo. Es este tipo de Administración, además, el único que puede desempeñar la principal de las calificables como tareas administrativas «secundarias»: la planificación política, es decir, el apoyo al respectivo nivel de gobierno en la preparación y, en su caso, formulación de nuevas políticas administrativas. Así resulta claramente de lo dispuesto en el artículo 137 CE: si a cada instancia territorial corresponde la gestión de los intereses propios de la colectividad que institucionaliza, en cada una de ellas debe existir una Administración territorial-universal que sea capaz de asumir los comentados cometidos en el plano ejecutivo.

En la elección entre las distintas Administraciones territoriales-universales como destinataria de competencias, el criterio de la participación ciudadana (mayor realización del derecho previsto en el artículo 23 CE) determina la preferencia de la Administración local y, más concretamente, la municipal, por razón de sus peculiares características: legitimación democrática propia y autoadministración, sin perjuicio de la profesionalización-especialización.

De resto, los criterios de mayor legitimidad de origen (tracto democrático) y por función (limitación, moderación del poder), participación de los afectados, grado de apertura al control, especialización,

profesionalización y tecnificación son los que deben determinar el tipo de organización y la forma de desarrollo de la actividad, a la vista, como se ha adelantado, de los fines a alcanzar, el medio en que ha de operar y el grado de incidencia en el *status* de los ciudadanos requerido: organización especial de carácter instrumental (descentralización funcional); organización corporativa de autoadministración; organización independiente, por citar las principales opciones.

Debe señalarse, por último, que la Constitución no prefigura, en concreto, la forma en que ha de cumplirse la tarea de ejecución de los programas legislativos administrativos. De ahí que deba considerarse una opción organizativa legítima más precisamente la de renuncia a la creación de una específica organización pública para determinadas actividades por encomienda de ésta a personas u organizaciones privadas, que resultan ser, así, colaboradoras en la ejecución administrativa. Esta opción es una realidad creciente en diversos campos, entre los que destaca, indudablemente por sus características peculiares, el de la asistencia social, respecto del cual el Tribunal Constitucional ya ha advertido que la actuación de privados no puede ser excluida por la del sector público (STC 146/1986, de 25 de noviembre).

3.º *La cuestión de la legalidad y la legitimidad en el Estado social administrativo*

El Estado social administrativo exige hoy, justamente para adaptarse a los requerimientos de la dinámica económico-social actual, cambios profundos en el ciclo entero de la gestión de asuntos públicos, es decir, en la legislación, como también en la ejecución.

Es claro, en efecto, que si en los campos tradicionales de acción administrativa la programación legislativa de la ejecución sigue respondiendo al modelo de la denominada «condicional», que da lugar a una actividad básicamente de subsunción de supuestos concretos en supuestos normativos para extraer las consecuencias prefiguradas por la norma, en los campos de mayor complejidad, rapidez de la evolución social e incidencia de la ciencia y la tecnología, así como en los sectores sociales de mayor «turbulencia», la programación legislativa se ve precisada a recurrir no sólo a la descarga en la actividad administrativa secundaria de programación de su propia actividad (la planificación administrativa), sino a fórmulas de programación normativa más abiertas y flexibles, incluso a la denominada «finalista», en la que de la ejecución únicamente se prefiguran sus objetivos, quedando en la disposición de la Administración los me-

dios a emplear. Este recurso es observable también en los sectores objeto cabalmente de privatización, pues el correlato de ésta es normalmente (ejemplo: las telecomunicaciones) el rearme de la Administración con funciones de «regulación» del sector; funciones que implican el indispensable margen de maniobra para responder a las diversas circunstancias que surjan en la práctica del funcionamiento de dicho sector conforme a su propia dinámica.

La creciente importancia así de la libertad de apreciación y de la discrecionalidad en la ejecución administrativa determinan, al dejar éstas de ser marginales, una correlativa creciente insuficiencia de la legalidad, entendida como vinculación total y positiva del actuar administrativo por el pertinente programa legislativo (reducción de dicho actuar a la condición técnica de «reglado»), para la legitimación de la Administración, con paralelo incremento de la bondad (que incluye no sólo la idoneidad y efectividad, sino también la aceptabilidad social precisamente en el caso) como factor de legitimación.

La imagen teórica de la Administración sigue definiéndose, sin embargo, por relación al modelo ideal clásico de la ejecución de las leyes, es decir, el consistente en una actividad-proceso decisional de subsunción normativa y extracción de las consecuencias pertinentes, con el cual se identifica, además, el ideal de actuación conforme al principio de legalidad. Dicho queda así que en este esquema la actuación discrecional e, incluso, con cierto margen de apreciación constituye una anormalidad a reducir a los límites más estrechos posibles. La valoración de la Administración real por relación a dicha imagen resulta ya, por lo dicho, indebida y distorsionante, incidiendo desde luego en el proceso de deslegitimación a que lo público está sometido. Es sintomático y al propio tiempo significativo, en este sentido, que el concepto en que se tiene la discrecionalidad varíe según la materia en la que opere; así, no se la ve con recelo, sino como algo consustancial con la finalidad perseguida, incluso en su manifestación más acusada, cuando opera en la ejecución consistente en la «regulación administrativa» de sectores liberalizados (por ejemplo, las telecomunicaciones) y, sobre todo, de la política pública que incide transversalmente en todo el espacio propio de las actividades privadas en el contexto del mercado (la política de la libre competencia), pero se mantiene la actitud reticente cuando de materias administrativizadas se trata.

Se impone, pues, un total replanteamiento teórico, a partir de la realidad actual, de la ejecución administrativa, de su organización y cumplimiento, en términos que permitan la necesaria relegitimación social de la Administración pública en tanto que elemento esencial de la estructura estatal. Pues esta relegitimación pasa inde-

fectiblemente por la organización de la ejecución, ya que en el Estado social el resultado de la ejecución es factor decisivo de la legitimación necesaria a la Administración y que ésta no puede conseguir en la medida requerida exclusivamente por el cumplimiento de la legalidad.

Se vuelve así a la importancia de la organización, que en modo alguno es neutra respecto de la legislación a ejecutar; es decir, a los términos de realización del programa legislativo, que es lo mismo que decir la eficacia jurídica de éste.

III. LAS PRINCIPALES MANIFESTACIONES DE LA CRISIS DEL ESTADO SOCIAL: LA REFORMA DEL ESTADO Y DE LA ADMINISTRACIÓN, INCLUSO MEDIANTE LA PRIVATIZACIÓN

En su incidencia sobre la Administración pública, las manifestaciones de la crisis del Estado social a que repetidamente se ha hecho alusión vienen de lejos, pudiéndose englobar bajo el lema de la «reforma» de aquélla y del Estado en general. Los planteamientos en torno a ésta se han ido radicalizando a lo largo del tiempo. Lo que guarda relación con la evolución misma de la mencionada crisis: desde unos iniciales, en la década de los sesenta, limitados a la racionalización y simplificación, hasta los surgidos en la década de los años ochenta, consistentes en la desregulación, privatización o, si se prefiere, desestatalización y que ya se refieren no tan sólo a la fase de la ejecución, sino también a la normativa del ciclo de gestión de los asuntos públicos.

Aunque en todos ellos se hace presente un tópico indemostrado empíricamente (16) —la irreformabilidad de la Administración pública— y es detectable un objetivo común: la reforma «desde fuera» de la Administración dirigida especialmente a la reducción de su ámbito y cometido propios, responden a estrategias de alcance diverso. En todo caso descansan (como factores desencadenantes) en la deficiencia en el cumplimiento real de los programas legislativos, como en los cambios en los fines y objetivos que están en la base de la ejecución administrativa. Y operan, en función de la estrategia a que responden, en campos distintos: los factores desencadenantes de la actividad administrativa (17); los procesos internos de funciona-

(16) La realidad suministra, por el contrario, una imagen de la Administración pública en constante mutación o transformación.

(17) Las posibilidades de incidencia en este campo se concentran en: los tipos y los contenidos de los programas legislativos (para la modificación de la dirección de la Administración y mediatamente de esta misma) y en la dotación, en cantidad y calidad, de la

miento de las organizaciones administrativas (18); los productos de ese funcionamiento (decisiones, prestaciones, dación de bienes) (19); y los procesos de realimentación del funcionamiento y la actividad administrativos (20).

Simplificando mucho y siguiendo en este punto a B. BECKER (21), cabe sintetizar los referidos planteamientos de reforma en los siguientes tipos ideales:

1.º *La racionalización*

Si se prescinde de su extensión también a la legislación, consiste, sin cuestionamiento del ámbito de lo público y de las tareas encomendadas a la Administración pública en la pretensión de mejora permanente bien —inicialmente— sólo de la economicidad de la acción administrativa, bien de la organización administrativa (actuando en el plano institucional, fundamentalmente en cuanto hace a la coordinación, y en la configuración concreta de las organizaciones). Cuando aborda también la programación legislativa pretende bien la mejora de su calidad, bien la disminución cuantitativa de las normas para incrementar la calidad de la ejecución (o ambas cosas, que no son incompatibles). Aquí la imputación de ineficiencia a la Administración proviene ordinariamente del campo económico y de planteamientos que propugnan, en el fondo, la liquidación de tareas administrativas, desde la *desilusión por la dificultad (juzgada finalmente como impracticabilidad)* de la radical reforma administrativa. De esta suerte, esta crítica acaba tornándose, a través de su radicalización, en factor desencadenante de procesos de privatización.

Administración con recursos, es decir, medios económicos, materiales y personales, para alterar las capacidades y los costes de la acción administrativa.

(18) Las posibilidades de incidencia en este campo se concretan en: la organización institucional; las condiciones determinantes de la racionalidad y la priorización de la acción administrativa; la organización concreta y los elementos fundamentales de la organización administrativa; la formalización jurídica de los procesos decisionales (procedimiento); el empleo de los medios financieros y materiales y de las tecnologías, así como los métodos de trabajo; el personal.

(19) Las posibilidades de incidencia en este campo se refieren a: la cantidad y la calidad de los «productos» administrativos y los procesos de dación o entrega al ciudadano.

(20) Las posibilidades de incidencia en este campo se refieren a: la observación por la organización de los efectos de su propia acción; la capacidad interna de aprendizaje de la Administración; y la relación de la organización con el medio en el que actúa.

(21) B. BECKER, *Öffentliche Verwaltung. Lehrbuch für Wissenschaft und Praxis*, Ed. R. S. Schulz, 1989, págs. 917 y ss.

2.º *La desburocratización*

Se trata de una tendencia menos clara en su contenido y alcance que la anterior, pero que se refiere a la conveniencia de superar los inconvenientes del modelo de «administración» establecido, es decir, jerarquizado, basado fundamentalmente en órganos monocráticos y actuante conforme a procesos de funcionamiento con apreciable grado de formalización jurídica. Ello trae causa de una mala definición de la burocratización y, sobre todo, de la ausencia de discriminación en la crítica por campos, materias y niveles organizativos administrativos. Su motivación es, por ello mismo, mucho más inespecífica, pudiéndose reconducir a una base escasamente científica: el malestar generado por una determinada y negativa «imagen» de la Administración pública. El principal defecto de algunos planteamientos reside, sin duda, en descuidar el dato capital de que la acción administrativa es predeterminada por la programación legislativa, razón por la cual algunos de ellos señalen correctamente la pertinencia de la inclusión de medidas correctoras de las disfunciones apreciables en tal programación. Estos destacan sobre todo la procedencia de la ampliación de los programas finalistas o, al menos, los que permiten una selección entre varias alternativas, frente a los tradicionales programas de tipo condicional, dirigidos a asegurar una reglamentación previa muy estrecha de la ejecución (tipo de reglamentación evidentemente ligado al tipo burocrático de organización).

3.º *La reducción e, incluso, liquidación de tareas administrativas* (estatales lato sensu)

Mayor radicalidad presentan los planteamientos que pretenden la reducción de lo público y, por tanto, la liquidación o supresión de tareas administrativas, cuyo objetivo puede englobarse bajo el lema de la privatización. También esta tendencia padece de falta de precisión de sus perfiles como consecuencia del dato de la complejidad de los «productos públicos» resultantes de las tareas administrativas, campo en el que debe distinguirse entre:

- a) La organización de la realización directa de tareas en y por unidades jurídico-públicas dependientes.
- b) La organización de la realización de tareas en y por unidades jurídico-públicas autónomas (incluso dotadas de personalidad propia y dotadas hasta de independencia).

c) La organización de la realización de tareas en y por unidades jurídico-privadas pero en mano, es decir, dominadas o controladas por la Administración pública.

d) La organización de la realización de tareas en y por unidades jurídico-privadas participadas financieramente por la Administración pública.

De privatización sólo puede comenzar a hablarse por relación a los dos últimos de los tipos de organización de la ejecución de tareas enumerados. Pero es claro, en todo caso, que la conversión de cualquiera de los dos primeros tipos en alguno de estos últimos es calificable todo lo más de privatización aparential o puramente formal, es decir, cumple una «falsa privatización». Además, con ella, aparte adelantarse poco o nada, se generan nuevos y graves problemas, algunos de ellos bien conocidos: incorrección institucional de la solución organizativa (con las consecuentes secuelas en el plano decisivo de la legitimación), pérdida de coherencia organizativa en la estructura global de la Administración (creadora de problemas funcionales que, no por ocultos, son menos operativos e importantes), pérdida de potencial de dirección de la organización, pérdida de transparencia organizativa, déficit de control y defraudación de la disciplina constitucional-legal de la ejecución administrativa (función pública, régimen de bienes, procedimiento administrativo, contratación, presupuestación). Estos inconvenientes en modo alguno pueden ser compensados, por razones obvias, por las ventajas económico-financieras y de gestión de la «privatización», tanto más cuanto que tales ventajas son de naturaleza en principio (a reserva de demostración empírica, hoy por hoy inexistente) meramente óptica: la supuesta mayor economicidad y eficiencia de esta solución se reduce, hoy por hoy, a la «descarga» de los presupuestos públicos (formal, por no aparecer ya en éstos los costes como costes imputables a la Administración).

De verdadera privatización únicamente puede hablarse, pues, cuando se cumplan las dos siguientes condiciones: i) liquidación (supresión) del centro estatal (lato sentido) establecido para la realización de la correspondiente tarea, con reubicación de ésta en el campo de las actividades en la disposición de los sujetos ordinarios del Derecho; y ii) ausencia (no previsión) de responsabilidad específica (sectorial) alguna del Estado (lato sentido) respecto de la actuación de los sujetos ordinarios del Derecho para la «ejecución» (ahora privada) de la tarea en cuestión (22).

(22) Pues debe tenerse en cuenta que la privatización descrita no hace desaparecer por sí misma los fines y bienes constitucionales a que responde la tarea y, por tanto, tampon-

Puede decirse que los planteamientos dirigidos a una auténtica privatización persiguen: 1) el incremento de la eficiencia en la «producción» de las decisiones, los servicios o los bienes de que se trate; 2) la descarga de los presupuestos; y 3) la descarga estructural de la Administración pública. Como ya se ha dicho, no existe evidencia empírica (ni entre nosotros ni, en general, en los demás países que han practicado o practican políticas de privatización) que permita afirmar la consecución del primer objetivo, es decir, el incremento de la eficiencia. Con la descarga de los presupuestos se persiguen indiferenciadamente la disminución de los gastos públicos, la reducción de la cuota del sector público en el sistema económico, el fortalecimiento de la economía de mercado y la potenciación, por tanto, de la libre competencia en el mayor número posible de actividades. Más difusos son los objetivos de la descarga estructural de la Administración misma: la potenciación de la dirección y el control de las organizaciones administrativas y de la gobernabilidad del sistema político-administrativo, la despolitización y desburocratización de sectores y la mejora de las dificultades crónicas en punto a recursos económicos.

Sin embargo, las medidas dirigidas a la privatización (verdadera) no siempre producen ésta efectivamente, toda vez que o no suprimen la responsabilidad estatal sobre la tarea o no determinan la liquidación del centro administrativo de realización de la misma. Sus efectos reales pueden reconducirse a los siguientes supuestos:

1. Medidas que «transforman» la ejecución administrativa típica en una ejecución a través de privados (a los que se impone la realización de tareas). En este caso, lo que hay más bien es el recurso a soluciones de ejecución en modo alguno novedosas y sí más bien tradicionales, tales como: i) la imposición de prestaciones personales a privados (por ejemplo, el servicio militar y el servicio sustitutorio; base: arts. 30 y 31 CE); ii) la imposición de obligaciones a los sujetos privados (por ejemplo, de reservas estratégicas en el sector de hidrocarburos o de la retención de impuestos en el tributario); iii) la utilización de los sujetos privados para la realización de determinadas tareas (por ejemplo, el revoco de fachadas o la limpieza de la nieve en invierno, así como la autoliquidación de impuestos en el ámbito

co esta misma. Como ya se ha argumentado, es constitucionalmente posible la organización de la ejecución administrativa sobre la base de la colaboración de privados, siempre que la Administración pública mantenga la responsabilidad última sobre la tarea y, por tanto, facultades de mera dirección y supervisión de la acción de dichos privados. La privatización total únicamente se cumple, consecuentemente, cuando no va acompañada del mantenimiento de dicha específica responsabilidad, quedando en manos de la Administración exclusivamente los mecanismos genéricos propios de la política de la libre competencia.

tributario); iv) la exigencia de la internalización de los efectos externos de actividades individuales o colectivas (por ejemplo, medidas correctoras en aparatos e instalaciones, acciones obligatorias en materia medioambiental); y v) el establecimiento de regulaciones muy detalladas e imperativas sustitutivas de la supervisión y el control administrativos.

Este tipo de medidas, aunque no son de verdadera privatización, son realmente efectivas en la reducción de gastos y en la descarga estructural de la organización administrativa, pero de ordinario no se consideran seriamente por estimarse gravosas para los ciudadanos. Se demuestra, así, que la motivación real última de los planteamientos de privatización va más allá del mero recorte de los gastos públicos o de la simple reducción de la carga de tareas que padece la Administración, como revela la preferencia por el tipo de medidas siguiente.

2. Medidas que transfieren la «ejecución» al tejido social, bien mediante su encomienda a privados (concesión, contrato), bien mediante la organización de la misma sobre la base del mecanismo del mercado. La primera variante no es precisamente novedosa y, si bien conduce a una apreciable reducción de costes en las prestaciones y los servicios públicos, su alcance limitado (en la transferencia al sector privado) le priva de actualidad, aparte el inconveniente de ser frecuente que su efecto reductor de gastos presente límites. La segunda variante es la que supone una auténtica privatización, que se suele olvidar que requiere la concurrencia en el sector de la posibilidad efectiva de la oferta de privados y de condiciones de libre competencia. Es este segundo requisito el que suele plantear problemas en sectores en los que se da una situación de monopolio o de oligopolio por razones de hecho, el volumen de inversión que requiere el acceso a la actividad (así, el sector eléctrico) o la ausencia de elasticidad en la formación de precios (así, los sectores sanitario, educativo, de abastecimiento de agua, seguridad; todos ellos referidos a necesidades básicas); situación que no ofrece una base real sólida para la competencia en el mercado y, por tanto, para la privatización (como demuestra la «artificialidad» del mercado organizado por la vigente legislación reguladora del sector eléctrico).

En todo caso, las soluciones de privatización que responden al modelo de esta última variante (telecomunicaciones, electricidad, hidrocarburos, etc.) muestran cómo dicha privatización, como regla general, no es total o completa, no lo es en su sentido más estricto, toda vez que no alcanza a desresponsabilizar al Estado respecto de las condiciones en el correspondiente sector, es decir, implica única-

mente una transformación de la ejecución administrativa (aparte de provocar problemas colaterales: incremento de la dificultad de dirección del sistema político-administrativo y de las necesidades de coordinación en el seno de éste). Esta pasa a consistir, en efecto, en el ejercicio de renovadas funciones de autoridad en punto a la «regulación» del sector para su buen funcionamiento conforme a la lógica del mercado (funciones que pueden llegar a habilitar no sólo para la autorización y supervisión de las actividades privadas, sino incluso la imposición a éstas de obligaciones de «servicio público», cual sucede en las telecomunicaciones). Y cuando no se contemplan tales funciones sectoriales específicas resta siempre la aplicación de la política pública de la libre competencia.

4.º *La reducción y supresión o liquidación de políticas públicas*

El alcance mayor corresponde sin duda, no obstante, a los planteamientos que, por incidir en la base y el origen mismos de la «ejecución administrativa» e implicar una crítica frontal de las «tareas estatales administrativizadas», persiguen la limitación (la total supresión es utópica) de la formalización de políticas públicas requerentes de actividad administrativa. La estrategia es doble: puede ser cuantitativa, para inducir «menos» acción pública administrativa (menos intervención de este tipo), y puede ser «racionalizadora», postulando la disminución selectiva del grado de consecución administrativa de los fines estatales mediante la reducción de los medios materiales, financieros y personales de la Administración pública, permaneciendo la organización administrativa de la o las tareas correspondientes. En su variante menos sofisticada, esta última se reduce al llamado *cutback management*, practicado efectivamente en su momento por los Gobiernos Reagan y Thatcher.

Todas estas medidas suscitan dilemas difíciles de resolver. Las que responden a la primera estrategia plantean el que puede, teniendo en cuenta que aquélla no conlleva la desaparición completa de la responsabilidad-tarea pública, formularse así: cuanta mayor efectividad en la disminución del gasto, menor efectividad de la ejecución administrativa subsistente. Las que traducen la segunda estrategia remiten al fundamental de identificar y seleccionar las políticas público-administrativas que deben reducirse o suprimirse, así como, en su caso, la densidad y el alcance de la ordenación administrativa que se consideran adecuados. Todas ellas, en efecto, persiguen el repliegue o, cuando menos, la reducción de la «densidad» de: i) regulaciones jurídico-públicas de carácter imperativo de las actividades individuales y co-

lectivas; ii) la dirección pública de los procesos socioeconómicos; iii) los compromisos de financiación pública respecto de actividades empresariales, pero, sobre todo, de las que adoptan la forma de ayudas a necesidades individuales; y iv) la política tributaria. En ellas predominan, como fundamentación, los objetivos de descarga financiera del sector público, flexibilización de la economía de mercado y potenciación de la iniciativa privada bajo las formas de libertad individual, autoayuda social, autocontrol social y libertad de iniciativa económica.

Son precisamente sus objetivos los que ponen de relieve el legítimo carácter ideológico de estos planteamientos, si bien el aspecto criticable reside en que a ellos subyace incluso —en el contexto de la elevación a paradigma del mercado— una pretensión de hallazgo «científico» de la «política correcta» y, por ello, «verdadera». Y ello, en una línea histórica de pensamiento que, por demás, se remonta en el tiempo hasta la filosofía griega platónica y aristotélica y que, en la ciencia económica germánica, ha dado lugar —así por A. WAGNER (23)— a la formulación de «leyes», tales como las de la creciente extensión de la acción estatal y la vinculación de los gastos públicos a la capacidad económica del pueblo, pero también, más recientemente, a la fórmula de la denominada eficiencia económica: la procedencia de la elección de la alternativa que o bien reporte mayor beneficio o bien suponga menores gastos.

IV. CONSIDERACIONES FINALES A MODO DE CONCLUSIONES

El precedente análisis de las propuestas y los ensayos principales de reforma del Estado social administrativo en que se cifra, en definitiva, la crisis de éste, confirma plenamente que los procesos en curso en el contexto de dicha crisis no apuntan tanto a un cuestionamiento frontal de aquel tipo de Estado —con el objetivo último de su desaparición— cuanto más bien a su transformación, en función de las necesidades actuales de redefinición de las relaciones Estado-sociedad y con manifestaciones tanto en cuanto al ámbito o la extensión de lo público como en cuanto al papel de las funciones de los poderes públicos, y especial incidencia desde luego en el modelo establecido de «ejecución administrativa». Continúa plenamente vigente, sin embargo, la articulación estatal de la convivencia social sobre la base de la responsabilización universal del Estado por las condiciones de vida y, por tanto, una necesidad y una estrecha imbrica-

(23) A. WAGNER, *Finanzwissenschaft*, Leipzig/Heidelberg, 1883.

ción recíprocas de acción estatal y vida social en libertad. A tenor de los datos disponibles, las variables existentes en el proceso no ponen en cuestión, por tanto, la «constitución» del Estado, en tanto que perfectamente encuadrables en ella, cualquiera que sea su evolución y resultado.

El Estado, entendido en su doble dimensión actual de sistema autoprogramado (con Constitución propia) y subsistema del más amplio comunitario-europeo (dotado también de «Constitución» propia: el llamado Derecho originario), funciona con arreglo a un código (resultante de la sintonía de los dos «sistemas de programación» que lo determinan) en el que:

a) Se distingue netamente —a efectos de la recreación constante, en su desarrollo, del orden político y la paz social— entre acción del poder público y acción social (individual y colectiva), sometién-dolas a claves de programación diferentes, sin por ello contraponer-las o hacerlas incompatibles.

b) Ningún campo y ninguna dimensión de la vida individual y colectiva, ni siquiera el orden de los derechos fundamentales y las libertades públicas, están excluidos de la acción de los poderes públicos, lo que vale desde luego para la propiedad y la libertad económica (como resulta, para la primera, de los artículos 33 y 132 CE y, para la segunda, de los artículos 38 y 128 CE).

c) Sin perjuicio de la existencia de límites constitucionales para la acción estatal, ésta goza de un muy amplio margen de actuación a la hora de la configuración social, lo que guarda relación obviamente con los principios de Estado democrático y pluralismo político. Esos límites juegan en el campo de la ordenación de la vida social y económica a que se refiere el capítulo III del título I de la norma fundamental, sustancialmente como estándares mínimos en el cumplimiento del principio de igualdad material inherente al Estado social. Es, por tanto, el amplio margen de libertad en la disposición primaria del legislador, así determinado, el que explica la diversidad de concreciones que puede adoptar, dentro del marco constitucional, el Estado social en cuanto Estado administrativo. Si se tiene en cuenta que son muy escasos los preceptos constitucionales que imponen una determinada forma —pública— a la realización de las políticas públicas (ejemplo, el art. 41 CE), con carácter general puede decirse que el legislador es —respetando el mínimo que exige su responsabilización constitucional— libre para determinar la forma y el alcance de dichas políticas, especialmente por lo que hace a la formalización o no de programas de ejecución administrativa clásicos. Pues por lo que hace a la Administración y la ejecución administrativa, la Cons-

titución se limita a su configuración, respectiva, como organización y actividad específicas (de Derecho público, sometidas a ciertos principios) al servicio del interés general y, por tanto, de éste en los términos en que venga definido por el pertinente programa legislativo (art. 103.1 CE). Lo que quiere decir que la Constitución tampoco impone determinada o determinadas formas de acción administrativa, es decir y en la terminología aquí utilizada, de organización de la ejecución de las leyes definitivas de intereses generales en el sentido del artículo 103.1 CE.

En definitiva, la llamada crisis del Estado social y, por tanto, de los servicios públicos no pone en cuestión el modelo constitucional, sino que rompe los esquemas y categorías establecidos sobre la relación Estado-sociedad, en particular los referidos a la organización de la ejecución administrativa de las políticas públicas, es decir, de los servicios públicos, poniendo en evidencia el atraso del estudio y teorización de la aludida organización. Dado que entre nosotros este atraso es especialmente acusado, la demanda a cubrir, y con urgencia, es la de renovación de la teoría de la organización de la ejecución administrativa.