

# AUTORIDADES INDEPENDIENTES. UN ANÁLISIS COMPARADO DE LOS ESTADOS UNIDOS, EL REINO UNIDO, ALEMANIA, FRANCIA Y ESPAÑA (\*)

MÓNICA ARENAS RAMIRO

Las denominadas «autoridades independientes» son una manifestación de las transformaciones que actualmente está sufriendo el Estado como consecuencia de diversos factores, entre los que destacan la mundialización del mercado y el reforzamiento de los poderes económicos, y por ello, constituyen una pieza clave para entender los cambios que está experimentando el Estado en la «era de la globalización».

Con la finalidad de mostrar el evidente interés del tema y los motivos que han llevado a su autora a elegirlo, la profesora Salvador nos plantea preguntas tales como ¿son estas «autoridades independientes» (término elegido por la profesora Salvador) realmente independientes del Estado?, ¿del Mercado?, ¿de los intereses privados o de las autoridades democráticamente elegidas?, al mismo tiempo que pone de manifiesto que la creación de estas «autoridades independientes» puede afectar a la relación Estado-Mercado, a los derechos fundamentales, a la organización y separación de poderes y al sistema de controles en que se apoya el funcionamiento del Estado democrático, y nos alerta del riesgo de que con su creación se vayan reduciendo las funciones y competencias de los órganos y poderes característicos del Estado social y democrático de Derecho, y se llegue a atentar abiertamente contra la letra o el espíritu de la Constitución.

Este libro ofrece un estudio de Derecho comparado, desde la perspectiva del Derecho Constitucional, en el que se analizan pormenorizadamente las

---

(\*) MARÍA SALVADOR MARTÍNEZ: *Autoridades independientes. Un análisis comparado de los Estados Unidos, el Reino Unido, Alemania, Francia y España*, Ed. Ariel, Barcelona, 2002, 404 págs.

«autoridades independientes» españolas y las de otros Estados de nuestro entorno. Para decidir los países que se debían incluir, la autora ha tenido en cuenta, sobre todo, los que han servido de referencia para la creación de «autoridades independientes» en España, como los Estados Unidos, el Reino Unido y Francia. Pero en el estudio se incluye también Alemania, por ser uno de nuestros referentes constitucionales más directos y porque en ese país las «autoridades independientes» presentan unas singularidades que sería conveniente tener en cuenta a la hora de una posible reforma del sistema español.

La obra se estructura en seis capítulos. Los primeros cinco capítulos están dedicados a cada uno de los países elegidos y, el último, al análisis comparado. En todos los capítulos, incluso en el final, se sigue el mismo esquema de análisis: todos comienzan con una introducción y un estudio del origen y evolución histórica del fenómeno de las «autoridades independientes»; a continuación se abordan dos de las cuestiones más complicadas del tema, la delimitación conceptual y la justificación de dichas «autoridades independientes»; seguidamente se detallan las funciones y competencias; después, como corresponde en buena lógica, una vez definidas las funciones se analiza la organización; y, para concluir, se estudia el fenómeno en la praxis así como las principales críticas doctrinales que han recibido las «autoridades independientes».

La autora de la obra, María Salvador Martínez, es profesora de Derecho Constitucional en la Universidad de Alcalá de Henares. Ha completado su formación en las Universidades de *Heidelberg*, *Cambridge* y *Harvard*, y es autora de numerosos trabajos en el campo del Derecho de la comunicación, habiendo elegido, en esta ocasión, un tema que plantea importantes desafíos al Derecho constitucional. El trabajo que recensamos arranca de la línea de investigación citada, pero va mucho más allá, porque el objetivo no es analizar únicamente las «autoridades independientes» que existen en el ámbito de la comunicación, sino también todas las demás «autoridades independientes» que actúan en otros sectores distintos, y valorar el conjunto que forman todas ellas.

\* \* \*

El primer capítulo está dedicado a los *quangos* (siglas de *quasi autonomous non governmental organisations*, organizaciones no gubernamentales cuasi autónomas) en el Reino Unido. Éstos existen desde que aparece la Administración en sentido moderno, pero fue a principios del siglo XX, en el marco de las reformas sociales del gobierno liberal, cuando se crearon nuevos *boards* y, desde entonces, el número de este tipo de organismos no dejó de aumentar. A diferencia de lo que ocurre en otros países, los *quangos* se han creado de múltiples maneras, en consonancia con la flexibilidad que caracteriza al sis-

tema jurídico anglosajón, pero pueden definirse como los organismos públicos que, fuera de la estructura de los departamentos ministeriales, disfrutan del nivel más alto de autonomía respecto del Parlamento y en parte, también, del Gobierno, y que desarrollan funciones en unos casos reguladoras, en otros de prestación de servicios, y, en otros, llevan a cabo funciones asesoras o de carácter parajudicial. Según advierte la autora, los *quangos* corren el riesgo de confundirse con las *Next Steps Agencies (NSA)*, que también actúan fuera de los departamentos ministeriales, pero cuyo régimen jurídico es distinto, como se explica en la obra. No se encuentra una única justificación para la creación de todos estos *quangos*, sino que las razones alegadas varían según el tipo concreto de organismo de que se trate. Las principales críticas que reciben este tipo de organismos se centran en el déficit democrático, en la escasa transparencia de los mismos, en la insuficiencia del control parlamentario y jurídico, y en el uso partidista que se hace de ellos. Una de las peculiaridades de este país respecto de los otros países estudiados es el hecho de que, debido al escaso control que se ejerce sobre estos *quangos*, se han creado mecanismos de fiscalización adicionales (el *Ombudsman*, las *Citizen's Charter* y el *Commissioner for Public Appointments*).

En el segundo capítulo se estudian las *independent agencies* (agencias independientes) en Estados Unidos. En este país, fue a partir del último cuarto del siglo XIX, con el desarrollo de la moderna Administración pública, cuando surgió la primera *independent agency* (la *Interstate Commerce Commission, ICC*) como respuesta a los problemas que presentaba el sector del ferrocarril y, a partir de entonces, debido al éxito de esta primera, se crearon el resto de las «agencias independientes» siguiendo el mismo modelo. Estas *independent agencies* son agencias que disfrutan de un nivel de autonomía superior al de las restantes agencias, las agencias ejecutivas (*executive agencies*), y que desempeñan la función de regular y controlar la actividad privada en un determinado sector económico, con competencias normativas, ejecutivas y cuasi-judiciales. Debido a su alto nivel de autonomía, el Tribunal Supremo Norteamericano las ha llegado a considerar como «*the fourth branch of Government*». En Estados Unidos las autoridades independientes llevan a cabo la función de regulación, que abarca allí el conjunto de todas aquellas actividades que sean necesarias para garantizar el funcionamiento correcto del ámbito regulado. La justificación de estas agencias está íntimamente relacionada con el debate sobre la necesidad de la intervención del Estado en la economía, esgrimiéndose fundamentalmente para su creación los argumentos de la neutralidad, la especialización técnica y la eficacia. Pero a la hora de analizar su funcionamiento real se observa que dichas agencias no son tan eficaces, ya sea por el solapamiento de actividades, la falta de cualificación técnica de sus miembros o por la captura

por el sector regulado, aunque, como se explica, su funcionamiento será más o menos eficaz dependiendo, en gran medida, del grado de prestigio que hubieran obtenido. Por otro lado, las principales críticas que han recibido estas agencias se han centrado en su incompatibilidad con el principio de separación de poderes o en el déficit de legitimidad democrática que presentan.

En el tercero de los capítulos, dedicado a Alemania, se estudia el fenómeno de las *funktionale Selbstverwaltungsträgern* (instituciones titulares de autoadministración o instituciones autónomas). El origen de las primeras *Selbstverwaltungsträgern* se sitúa a principios del siglo XIX en Prusia, en el marco de un conjunto de reformas que tenían por objeto promover la participación de los ciudadanos en la Administración. Pero no será hasta la segunda mitad del siglo XIX, al hilo de la construcción del Estado alemán, cuando se creen nuevas «instituciones autónomas», incrementándose su número y autonomía durante el siglo XX. La creación de estas autoridades tuvo como base la idea de la «autoadministración» o «autonomía» (*Selbstverwaltung*), reconocida en un principio a entes de base territorial, como los entes locales (autonomía local); y posteriormente a entes con base distinta, como las instituciones autónomas (autonomía funcional). Así, en Alemania, a diferencia de lo que ocurre en los otros países, no resulta difícil determinar cuáles son las «autoridades independientes», pues son aquellas instituciones que, expresamente por ley, gozan de autonomía (*Selbstverwaltung*), aunque formalmente pertenezcan a la Administración indirecta (descentralizada). En dichas instituciones participan los ciudadanos y se les ha atribuido autonomía para desempeñar determinadas tareas bajo su entera responsabilidad, sin recibir órdenes o instrucciones y sometidas únicamente a control jurídico por parte del Estado. Estas autoridades ostentan en unos casos funciones reguladoras y de autorregulación, y en otros, de prestación de servicios. No existe una única causa de justificación para la creación de estas autoridades, pero uno de los principales argumentos esgrimidos es el de la participación ciudadana. A pesar de esto, existen opiniones encontradas sobre la justificación de dichas instituciones, aunque las críticas más importantes que surgen se han planteado desde la óptica del principio democrático. Alemania es el país que más importancia da al sistema de controles, internos y externos, y al sistema de financiación, siendo el único de los países estudiados en el que las «autoridades independientes» disfrutaban de autonomía financiera, ya que en los otros cuatro países restantes la mayor parte de los ingresos de esas autoridades dependen de una decisión del Gobierno o del Parlamento. Por eso no es de extrañar, a la vista de estas peculiaridades, como de muchas otras que explica la autora, que Alemania haya sido tomada en cuenta como referente para un análisis comparado.

El cuarto capítulo se dedica a las *autorités administratives indépendantes*

(autoridades administrativas independientes) de Francia. A pesar de la existencia en ese país de órganos especializados que disfrutaban de cierta autonomía para desempeñar funciones fiscalizadoras o de enjuiciamiento, no fue hasta las últimas décadas del siglo XX, con la creación en 1978 de la *Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, cuando empezaron a surgir un buen número de autoridades con las mismas características: organismos considerados «autoridades independientes», es decir, órganos de la Administración central que se diferencian del resto de los órganos administrativos por disfrutar de una autonomía cualificada frente al Gobierno. Estas «autoridades independientes» llevan a cabo funciones de «regulación social», interviniendo en un determinado sector y velando por el correcto funcionamiento del mismo, pero, al igual que en Estados Unidos, no tendrán funciones de «prestación de servicios». Una nota característica de estas *autorités administratives indépendantes* es su falta de personalidad jurídica, nota que las diferencia del resto de «autoridades independientes», y por eso, su definición se realiza en comparación con la Administración centralizada y jerarquizada, y no en comparación con la Administración descentralizada, como se hace en los restantes países analizados. La creación de estos organismos se justifica con los argumentos de la neutralidad, la especialización técnica y la eficacia, aunque luego, a la hora de analizar su funcionamiento real, se observan problemas relacionados con la captura de las mismas por los partidos políticos y por los intereses privados del correspondiente sector, y con el grado de eficacia con el que desarrollan su función reguladora. Estas autoridades, acogidas en un primer momento muy favorablemente por la mayoría de la doctrina, reciben las principales críticas desde la perspectiva del principio de separación de poderes.

El estudio concluye con el análisis de las «autoridades independientes» en España, donde, al igual que sucedía en el caso francés, no surgen hasta finales del siglo XX y lo hacen bajo la influencia de ciertos modelos extranjeros (el de Estados Unidos, el del Reino Unido e, incluso, aunque sean contemporáneos, el francés). En España las «autoridades independientes» son organismos creados por ley, que se caracterizan por gozar de una autonomía cualificada, superior a la concedida a los entes funcionalmente descentralizados, porque se ha limitado la participación del Gobierno en el nombramiento de los miembros de estos entes, y porque actúan libres tanto de órdenes o de instrucciones gubernamentales como de los mecanismos ordinarios de control de la Administración. Desempeñan, en la mayor parte de los casos, una función reguladora y, en otras ocasiones, de prestación de servicios. En este capítulo, aunque se utilice el mismo esquema de análisis que en los restantes capítulos, a diferencia de éstos, la autora no sólo estudia el fenómeno de las «autoridades independientes» en su conjunto, sino que analiza también cada una de las «autoridades inde-

pendientes» existentes en España: las Universidades, Radiotelevisión Española, la Agencia de Protección de Datos, el Consejo de Seguridad Nuclear, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional de Energía y el Tribunal de Defensa de la Competencia. La justificación para la creación de las mismas se basa en el argumento de la neutralidad política, ya sea para la garantía de derechos fundamentales o para ejercer funciones técnicas o económicas. Debido a la novedad que suponen estos organismos, todavía no se han manifestado con intensidad problemas en su funcionamiento real, pero la doctrina española sí ha criticado este fenómeno: bien desde el punto de vista del principio democrático, por los problemas que se plantean de falta de control y responsabilidad política y de déficit de legitimación democrática; bien, desde el principio del Estado de Derecho, centrando el debate, en este caso, en la interpretación del artículo 97 de la Constitución, de acuerdo con el cual el Gobierno dirige la Administración, y en determinar si caben, y en qué medida, «autoridades independientes» que se escapen de ese poder de dirección.

\* \* \*

En el último capítulo, y siguiendo el mismo esquema de análisis que en el resto de la obra, la autora compara los organismos independientes surgidos en cada uno de los países seleccionados, poniendo de relieve las diferencias más llamativas existentes entre ellos.

La complejidad del tema se pone de manifiesto ya a la hora de la delimitación conceptual. Como bien explica la autora, dichas «autoridades independientes» son fruto de una construcción doctrinal, lo que la obliga a situar y explicar, para una mejor comprensión del tema, el contexto constitucional, la forma de Gobierno y, sobre todo, la forma de organización del Poder Ejecutivo y de la Administración, diferentes en cada uno de los países estudiados. Todos estos factores condicionan la materia, lo que provoca que, por ejemplo, un organismo que en unos países se considera una «autoridad independiente», en otros no lo sea, siendo el caso más llamativo, como señala la autora, el de los Bancos Centrales. A pesar de esto, se atreve la profesora Salvador con una definición de «autoridades independientes», extraída de las características comunes a todas ellas, aunque no deja de advertir la posibilidad de diferencias entre unas y otras, dependiendo del contexto jurídico-político de cada país. Entre las diferencias más reseñables cabe destacar la falta de causas de incompatibilidad y otras garantías de la autonomía personal de los miembros de los *quangos* en el Reino Unido, causa del denominado clientelismo o patronazgo político; las competencias que tienen atribuidas las agencias de Estados Unidos, mucho

mayores que las de las «autoridades reguladoras» europeas; la falta de personalidad jurídica de las «autoridades» en Francia; y, la falta de control político y parlamentario de las «autoridades autónomas» en Alemania, así como del amplio debate doctrinal sobre la naturaleza de la «autonomía».

El estudio de la justificación de estas «autoridades independientes» es un apartado a tener en cuenta en esta obra. De todas las razones argumentadas que justifican la creación de estos entes, la «neutralidad política», la especialización técnica, la eficacia y la participación de los ciudadanos, señala la autora que el objetivo de la «neutralidad política» es el único invocado en todos los países objeto de estudio. La creación de estas autoridades debe obedecer a la necesidad de que ciertas funciones se ejerzan al margen de la lucha de partidos, y más concretamente, de los órganos del Estado en los que tiene lugar la lucha política. Expuestas las razones que argumentan la aparición de estas «autoridades independientes», la profesora Salvador nos muestra la otra cara de la moneda y estudia las críticas realizadas a las mismas desde la perspectiva de la separación de poderes, del Estado de Derecho y del principio democrático.

Uno de los puntos más interesantes es el análisis final que se hace del funcionamiento real de estas «autoridades independientes», en el que concluye la autora señalando que la eficacia y la justificación de estas «autoridades» es relativa, como demuestran los accidentes de ferrocarril del Reino Unido, sector reservado a los *quangos* (concretamente, a la *Railtrack*), o los casos estadounidenses de *Enron* y *Worldcom*, o incluso el caso español de «Gescartera», y que en la práctica, en la mayoría de los casos, las «autoridades independientes» pueden verse alcanzadas no sólo por la lucha y la mecánica de los partidos políticos, sino también, directamente, por intereses privados.

\* \* \*

El trabajo aquí llevado por la profesora María Salvador es digno de admiración. Proporciona no sólo un estudio del fenómeno de las «autoridades independientes» en sí, sino que, también, para una mejor comprensión del mismo, analiza, con un esquema muy detallado, legislación, jurisprudencia, doctrina y praxis. Es por todo ello un libro que va a servir como referente de la materia, ya no sólo para los estudiosos del Derecho, sino para todo aquel que quiera iniciarse en el tema.



# *RESEÑA BIBLIOGRÁFICA*

