

## Los Ministerios y su estructura interna

Sumario: I. LOS MINISTERIOS.—1.1. Situación y significado del precepto.—1.2. Antecedentes.—1.3. El concepto de Ministerio.—1.4. La determinación del número, denominación y competencias de los Ministerios.—1.5. La planta ministerial actual.—II. ORGANIZACIÓN INTERNA DE LOS MINISTERIOS.—2.1. Introducción.—2.2. Antecedentes.—2.3. Desarrollo: Órganos voluntarios y necesarios; superiores y directivos.—2.4. La organización existente.—2.4.1. Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.—2.4.2. Ministerio de Justicia.—2.4.3. Ministerio de Defensa.—2.4.4. Ministerio de Economía y Hacienda.—2.4.5. Ministerio del Interior.—2.4.6. Ministerio de Fomento.—2.4.7. Ministerio de Educación y Ciencia.—2.4.8. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.—2.4.9. Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.—2.4.10. Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.—2.4.11. Ministerio de la Presidencia.—2.4.12. Ministerio de Administraciones Públicas.—2.4.13. Ministerio de Cultura.—2.4.14. Ministerio de Sanidad y Consumo.—2.4.15. Ministerio de Medio Ambiente.—2.4.16. Ministerio de Vivienda.—III. CREACIÓN, MODIFICACIÓN Y SUPRESIÓN DE ÓRGANOS Y UNIDADES ADMINISTRATIVAS.—3.1. Significado y situación del precepto.—3.2. Antecedentes.—3.3. La atribución de la potestad organizatoria y sus límites: los órganos directivos.—3.4. Órganos y unidades inferiores.—IV. ORDENACIÓN JERÁRQUICA DE LOS ÓRGANOS MINISTERIALES.—4.1. Introducción.—4.2. Antecedentes.—4.3. La Ordenación Jerárquica de los Departamentos Ministeriales.—4.4. Contenido o efectos del principio de jerarquía.—V. LOS MINISTROS.—5.1. Introducción.—5.2. Antecedentes.—5.3. Atribuciones de los Ministros.—VI. OTRAS COMPETENCIAS DE LOS MINISTROS.—6.1. Introducción.—6.2. Desconcentración y delegación de las competencias de los Ministros.—6.3. Las otras competencias de los Ministros.

### I. LOS MINISTERIOS

#### 1.1. Situación y significado del precepto

El Título II de la LOFAGE se dedica a la Administración General del Estado, agrupando a la llamada Administración central y la Administración periférica del Estado mientras el Título III se refiere a los organismos públicos, distinguiendo entre Organismos autónomos y Entidades públicas empresariales. Estos sectores reciben así un nombre legal que ha de terminar

---

\* Letrado de las Cortes Generales.

con las disputas doctrinales sobre la denominación más adecuada que afectaban, sobre todo, al último caso y lo que se conocía como «Administración institucional». Además, el nombre da título a la propia Ley que diferencia entre órganos centrales, los territoriales y los de la Administración General del Estado en el exterior.

En concreto, el artículo 8 abre el Capítulo 1.º del Título II de la LOFAGE dedicado a los órganos centrales de la Administración General del Estado. Es un precepto capital ya que establece el tronco básico de la organización administrativa estatal disponiendo que los órganos centrales se agrupan en torno a los Ministerios. Se parte de la noción tradicional de los Departamentos Ministeriales considerados como «órganos complejos que vertebran la Administración del Estado» aglutinando en razón de un criterio material a todos los órganos de la Administración del Estado por la función o funciones que les corresponden<sup>1</sup>. Y además, se aporta un concepto legal de Ministerio que hasta entonces no existía, pues era un «puro *nomen iuris*, una categoría estrictamente formal aplicable a los complejos de órganos que así se califican expresamente por una norma jurídica»<sup>2</sup>.

Al mismo tiempo, este artículo resume la decisión de plasmar la dualidad existente entre el Gobierno y la Administración que venía exigida por la Constitución. En este sentido, no ha sido infrecuente resumir la necesidad de la reforma administrativa en la conveniencia de modernizar la Administración española adaptándola a la Constitución en tres aspectos principales: las consecuencias procedentes de la afirmación del Estado social y democrático de Derecho; las resultantes del modelo de Estado autonómico diseñado en el Título VIII; y las derivadas de la nítida separación entre el ámbito político y el administrativo que se muestra en los artículos 97 y 103<sup>3</sup>.

Las primeras conllevan, sobre todo, una nueva definición de las relaciones entre los ciudadanos y las Administraciones Públicas que se había hecho imprescindible y que resulta innegable en su formulación actual en leyes como la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero (pensemos, por ejemplo, en su

<sup>1</sup> La expresión fue empleada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 60/1986, de 20 de mayo, por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el Real Decreto-ley 22/1982, de 7 de diciembre, sobre medidas urgentes de reforma administrativa. Constituye el primer y más importante pronunciamiento del Alto Tribunal en materia de organización administrativa y contiene algunas conocidas afirmaciones muy conocidas sobre los límites de la reserva de ley y sobre la posibilidad de utilizar la figura del Decreto-ley en esta materia.

<sup>2</sup> J. A. Santamaría Pastor, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, I, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991, p. 986.

<sup>3</sup> Una síntesis semejante la encontramos, por ejemplo, en J. Rodríguez-Arana Muñoz, «Sobre la reforma administrativa», en *Estudios sobre la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado*, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999, pp. 193 y 194; L. Maíz Carro, «Aspectos destacados de la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE)», y L. Ortega Álvarez, «La nueva Ley española de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado», ambos en *Documentación Administrativa*, núms. 246-247, Instituto Nacional de Administración Pública, septiembre de 1996 y abril de 1997, pp. 241 a 258 y 259 a 274, respectivamente.

artículo 35 que recoge los derechos de los ciudadanos en relación con la actividad de las Administraciones Públicas), y especialmente la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. En este nuevo contexto juega un papel decisivo la opinión del administrado contemplado como consumidor de servicios públicos. La preocupación por el establecimiento de un sistema que garantice el nivel de calidad de estos servicios se ha convertido en un elemento esencial de cualquier planteamiento reformista o, si se prefiere, de modernización de las Administraciones públicas, en cualquiera de las versiones aparecidas desde finales de los años ochenta del recién concluido siglo xx<sup>4</sup>.

En particular, la preocupación por que sean los ciudadanos los que señalen lo que esperan de la Administración ha dado lugar al movimiento de las denominadas «Cartas de los ciudadanos» que, sobre todo, se han extendido en algunos países de la Unión Europea, llegándose incluso a hablar del derecho fundamental a la buena administración, que ha terminado consagrándose en el artículo 41 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea hecha en Niza el 7 de diciembre de 2000 y que se incorpora como artículo II-41 del proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa presentado al Consejo Europeo reunido en Salónica el 20 de junio de 2003<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> La extensión de los movimientos de reforma administrativa está adquiriendo dimensiones universales, hasta el punto de que se ha relacionado con el omnipresente fenómeno de la llamada «globalización». Así, I. Pichardo Pagaza menciona reformas en Europa Occidental, Japón, la India, China, Brasil... En todas ellas, asegura, es posible identificar rasgos comunes no obstante las diferencias interregionales y entre países, como ocurre con la introducción de criterios de mercado, incluyendo la sustitución de actividades públicas por privadas en la operación de los servicios de la Administración pública (*contracting-out*), o con la búsqueda de la eficiencia para hacer competitiva la prestación de los servicios públicos («La globalización y la reforma a las Administraciones públicas», *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, núm. 5, INAP, julio-diciembre de 2000, pp. 41 a 53).

<sup>5</sup> V. J. Söderman en *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, núm. 214, julio-agosto de 2001, pp. 8 a 14. El artículo 41 establece que: «1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

2. Este derecho incluye en particular:

— El derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente.

— El derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial.

— La obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua» (*DOCE*, Serie C, núm. 364, de 18 de diciembre de 2000).

Entre los documentos parciales referidos tan sólo a algún sector administrativo tenemos algún buen ejemplo en España como la Carta de los derechos de los ciudadanos ante la Justicia suscrita en el marco del Pacto de Estado por la Justicia y apoyada por todos los grupos parlamentarios a través de una Proposición no de Ley aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados en su sesión del 16 de abril de 2002 (*BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie D, núm. 324, de 15 de marzo de 2002). Su falta de eficacia real, por la imposibilidad de su invocación, los acercan, sin embargo, a algo más parecido

Y lo mismo cabe decir de la introducción de los estándares de calidad para cuya implantación fue un paso decisivo el Real Decreto 1259/1999, de 16 de julio, por el que se regulan las cartas de servicios y los premios a la calidad en la Administración General del Estado, dictado al amparo del artículo 3.2 de la LOFAGE que recoge, entre otros principios de funcionamiento de esta Administración, los de eficacia y eficiencia, el control de la gestión y de los resultados, la responsabilidad, la racionalización y agilización de los procedimientos administrativos y de gestión, así como prestar un servicio efectivo a los ciudadanos. Mientras el artículo 4 define el principio de servicio a los ciudadanos como aquel que asegura la efectividad de sus derechos cuando se relacionan con la Administración. En este terreno, en fin, se ha llegado a la elaboración de un marco común de evaluación, conocido como CAF por sus siglas en inglés, que se concibe como una herramienta para que las Administraciones Públicas de la UE comprendan y utilicen las técnicas de gestión de calidad en la Administración pública<sup>6</sup>.

Las segundas han implicado la adaptación del ordenamiento administrativo a la presencia y actividad de las Comunidades Autónomas y a la realidad de la nueva autonomía local. Ello ha influido de un modo más intenso en algunas normas, como la Ley 30/1992 y, la propia LOFAGE, o la Ley 57/2003, de 16 de diciembre de medidas para la modernización del gobierno local, pero está presente en todas las leyes que integran el proceso de renovación del Derecho Administrativo español. Y otro tanto ocurre, además, con la necesaria adecuación de la normativa administrativa a los compromisos derivados de la adhesión de España a las Comunidades Europeas en 1986, que han debido tenerse en cuenta por el legislador a la hora de aprobar cualquier norma y, en concreto, han tenido una incidencia muy marcada en sectores como el de la legislación de contratos, cuyo principal bloque normativo se encuentra recogido en el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

Finalmente, la necesidad de distinguir las funciones de dirección política del Gobierno como órgano constitucional de las funciones ejecutivas de la

---

a la descripción de un modelo ideal o una declaración de intenciones, que a una verdadera relación de derechos públicos subjetivos.

<sup>6</sup> Véase «Técnicas de gestión de calidad en la Administración Pública: CAF. El Marco Común de Evaluación (Common Assessment Framework)», Documentos Pi i Sunyer núm. 11, Barcelona, diciembre de 2000.

La cuestión ha sido objeto de estudio por las distintas Administraciones como lo muestra el Libro Blanco que, bajo el título «Modernizar la Administración», presentó el Gobierno británico al Parlamento en marzo de 1999, que dedica un Capítulo a la calidad de los servicios públicos; o el Libro Blanco para la mejora de los servicios públicos que con el subtítulo «Una nueva Administración al servicio de los ciudadanos» presentó el Ministerio de Administraciones Públicas al Consejo de Ministros español en febrero de 2000: El Capítulo 1 se refiere a la Administración Pública al servicio de los ciudadanos y el Capítulo 7 a promover la gestión de calidad en las Administraciones Públicas.

Y también ha atraído ya la atención de nuestra doctrina. Así, A. Muñoz Machado, *La gestión de la calidad total en la administración pública*, Díaz de Santos, Madrid, 1999, y L. Parejo Alfonso, *La eficacia administrativa y la calidad total de los servicios públicos en el Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI: homenaje al profesor Ramón Martín Mateo*, t. II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pp. 1949 a 1990.

Administración se refleja en la promulgación, junto a la LOFAGE, de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. Esta división legislativa quiere plasmar definitivamente la separación entre el Gobierno y la Administración que no había sido recogida sino de forma insuficiente por las normas postconstitucionales.

Aunque la separación se recoge en todo el Capítulo 1.º del Título II de la LOFAGE, está presente, de un modo especial, en los artículos 12 y 3, referentes a las funciones administrativas de los Ministros, y en el apartado 2 del artículo comentado que, en armonía con lo establecido en el artículo 2.2.j) de la Ley del Gobierno, lleva a cabo una deslegalización de la organización ministerial configurando esta materia como una competencia del Presidente del Gobierno.

## 1.2. Antecedentes

El estudio de la evolución histórica de la institución ministerial se ha vinculado con frecuencia a la historia de la formación del Gobierno en España. Son numerosos los estudios referidos al proceso de sustitución del sistema de Consejos por el de las Secretarías de despacho reales cuyo punto de partida suele situarse en la reforma administrativa llevada a cabo por Felipe V mediante el Decreto de 11 de julio de 1705 por el que se creaba la Secretaría de Despacho Universal, completada luego con la creación del Consejo de Despacho en 1714 y, más tarde, la Junta Suprema de Estado, establecida por Carlos III, a iniciativa de Floridablanca, por medio del Real Decreto de 8 de julio de 1787<sup>7</sup>.

Sin embargo, no resulta posible, por las características de estos comentarios, detenerse siquiera brevemente en los hitos principales y más conocidos que esta evolución presenta en la etapa constitucional: el establecimiento por el artículo 222 de la Constitución de Cádiz de 1812 de siete Secretarías de Despacho (Estado, Gobernación del Reino para la Península e islas adyacentes, Gobernación del Reino para Ultramar, Gracia y Justicia, Hacienda, Guerra y Marina), la creación del Ministerio de Fomento en 1832 o la extensión del término Ministerios a partir de la Constitución de 1837, aunque había sido ya utilizado por el Estatuto de Bayona.

<sup>7</sup> Aunque se trate tan sólo de una pequeña muestra se pueden citar, además de los conocidos estudios de J. A. Escudero, *Los orígenes del Consejo de Ministros en España. La Junta Suprema de Estado*, Editora Nacional, Madrid, 1972; *Los Secretarios de Estado y del Despacho (1474-1724)*, 2.ª ed., Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976, y el más reciente *Administración y Estado en la España moderna*, Consejería de Educación y Cultura de la Junta de Castilla y León, Valladolid, 1999; los siguientes: R. Martín Mateo, *Nueva Enciclopedia Jurídica*, voz «Ministerio», F. Seix Editor, t. XVI, Barcelona, 1990; 1812-1992. *El arte de gobernar: historia del Consejo de Ministros y de la Presidencia del Gobierno*, edición preparada por el Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría de Gobierno. Editorial Tecnos, Madrid, 1992; M. Redero San Román, «El sistema político (1875-1975)», en *Política y Gobierno en España*, M. Alcántara y A. Martínez (eds.), 2.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2001; J. F. Baltar Rodríguez, *Las Juntas de gobierno en la Monarquía Hispánica (siglos XVI y XVII)*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998.

Debemos, pues, situarnos en un período más cercano y recordar como antecedentes inmediatos la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado cuyo texto refundido fue aprobado por el Decreto de 26 de julio de 1957 y la Ley 10/1983, de 16 de agosto, de organización de la Administración Central del Estado.

En el primer caso, dado que se trataba de una norma preconstitucional existía una clara confusión entre los ámbitos político y administrativo cuyo máximo reflejo se encontraba en el artículo 2 que enumeraba entre los órganos superiores de la Administración del Estado al Jefe del Estado, el Consejo de Ministros, las Comisiones Delegadas, el Presidente del Gobierno y los Ministros.

La LOACE, en cambio, partía en su artículo 1 de la afirmación de que corresponde al Gobierno la dirección de la Administración. Sin embargo, y a pesar de ser una norma de 1983, no marcaba claramente la separación entre lo político y lo administrativo, regulando aspectos claramente gubernamentales como algunas de las funciones atribuidas al Presidente, al Vicepresidente o Vicepresidentes del Gobierno y al Consejo de Ministros (artículos 2 a 4).

Esta separación encontraría ya una clara expresión en el artículo 3.3 de la Ley 30/1992, según el cual: «Bajo la dirección del Gobierno de la Nación, los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas y de los correspondientes de las Entidades que integran la Administración Local, la actuación de la Administración pública respectiva se desarrolla para alcanzar los objetivos que establecen las leyes y el resto del ordenamiento jurídico». No obstante, la LRJAE y la LOACE partían de la división ministerial como criterio estructural básico de la Administración del Estado y, en esta medida, sirvieron de soporte legal a la Administración posterior aunque hubiesen de precisar de lo que podríamos llamar «mutaciones legislativas» llevadas a cabo por vía jurisprudencial, como consecuencia lógica del principio de interpretación conforme a la Constitución.

Estas interpretaciones progresivas también permitieron mantener en vigor una parte sustancial de otras leyes preconstitucionales esenciales en el ordenamiento administrativo sin que atentasen contra las consecuencias más evidentes de la Constitución. Así, por ejemplo, si resultaba obvio que el Jefe del Estado no era un órgano superior de la Administración del Estado, aunque lo dijera la Ley de Régimen Jurídico, hubo otros aspectos que exigieron una labor depuradora más detenida por parte del Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo. Por citar los supuestos más conocidos en relación con distintos extremos de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956: la redefinición de la legitimación prevista en su artículo 28 o la declaración paulatina de la incompatibilidad de las exclusiones al control judicial previstas en el artículo 40 de esta Ley con lo establecido en los artículos 24, 103 y 106 de la Constitución.

En todo caso, el artículo 8 de la LOACE atribuía la condición de órganos superiores de los Departamentos ministeriales a los Ministros, Secretarios de Estado, Subsecretarios y Secretarios Generales con rango de Subsecre-

tario, determinando que «todos los demás órganos y Entidades de la Administración Central del Estado se encuentran bajo la dependencia de uno de los órganos superiores». Con lo que, además de asumir la estructura ministerial como principio organizativo básico, se dibujaba la línea divisoria entre el Gobierno y la Administración, al menos en el aspecto orgánico, y se situaba la frontera en los Ministros que ostentan la doble condición de miembros del Gobierno y titulares de un Departamento Ministerial. Esta doble condición se recoge también en la LOFAGE que, según su Exposición de Motivos, los considera «pieza básica de la Ley» y en sus artículos 12 y 13 realiza un deslinde funcional en relación con las competencias que les atribuye el artículo 4 de la Ley del Gobierno.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que el Proyecto de Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado presentado en 1995, a finales de la V Legislatura, también tomaba como punto de partida, en palabras de su Exposición de Motivos, «la articulación de dos piezas, la del Gobierno y la de la Administración, entre las cuales media una relación de dirección política». Y lo mismo ocurría con el principio de la organización en Departamentos ministeriales recogido en el artículo 11 del cual, sin duda, es tributario el precepto comentado<sup>8</sup>.

En fin, durante la tramitación parlamentaria de la Ley el artículo 8 fue objeto de distintas enmiendas, de las cuales tan sólo se aprobó una de las presentadas por el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida. Fue estimada por la Ponencia creada en la Comisión de Régimen de las Administraciones Públicas del Congreso de los Diputados y supuso la inclusión, en el primer párrafo del apartado 1, de la expresión «funcionalmente homogéneos», referida a los distintos sectores de actividad administrativa que debe comprender cada Ministerio.

### 1.3. El concepto de Ministerio

A pesar de la importancia del principio de organización ministerial de la Administración General del Estado, hay que reconocer que se trata de una opción continuista en cuanto al modelo administrativo existente. Tampoco cabía esperar algo muy distinto, pues la reforma administrativa no podía significar una alteración tan completa de las estructuras vigentes que supusiese una refundación sobre bases completamente nuevas e ideas absolu-

---

<sup>8</sup> La comparación de la LOFAGE con el citado Proyecto de Ley, que fue publicado en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, V Legislatura, Serie A, núm. 138-1, de 21 de octubre de 1995, demuestra la existencia de una coincidencia básica en las decisiones fundamentales de ambos textos. Para L. Ortega Álvarez, ello significa que existe un alto grado de acuerdo respecto a la reforma de la Administración estatal entre la izquierda y la derecha españolas. Además, este consenso se ha logrado también en el seno de la Administración en la que hubieron de enfrentarse las posiciones del Ministerio de Administraciones Públicas y los de Economía y Hacienda e Interior, divergentes en cuanto al régimen de los Organismos públicos y el de la Administración periférica, respectivamente. «La nueva Ley española de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado», *Documentación Administrativa*, núm. cit., pp. 259 a 274.

tamente originales. Si, como muestran los estudios comparatistas, no existe una definición unitaria de las Administraciones Públicas ni siquiera en el ámbito comunitario europeo<sup>9</sup>, también se puede constatar que, en lo organizativo, la idea de la agrupación de las unidades administrativas por sectores materiales de actividad en órganos similares a los Ministerios está firmemente asentada desde mediados del siglo xx, en lo que la Ciencia de la Administración conoce como sistema departamental.

En cambio, la LOFAGE ofrece como novedad un concepto legal de Ministerio inexistente hasta entonces, puesto que, como dice García Fernández, siempre se había manejado la noción jurídico-subjetiva de Ministro, de titular de un Departamento ministerial cuyos rasgos jurídicos se daban por supuestos a partir de las atribuciones legales o constitucionales de su titular<sup>10</sup>. Existían, eso sí, definiciones doctrinales como la clásica de García-Trevijano que describía a los Ministerios como «órganos complejos integrados por unidades inferiores que tienen por objeto el cuidado de un ramo especial de la Administración» o la que incluye la Enciclopedia Jurídica Básica, como «órganos complejos, constitutivos de las unidades básicas de estructuración de la Administración del Estado, a los que se encomienda la promoción y protección de un sector específico de intereses públicos materialmente especializados y homogéneos entre sí»<sup>11</sup>. Pero ninguna que, como la que ofrece la LOFAGE, tuviese un engarce normativo que permitiese considerarla como un desarrollo directo del artículo 103.2 de la Constitución que, no lo olvidemos dispone, que: «Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley.»

A esta conclusión lleva también el artículo 6.1 de la LOFAGE, según el cual: «La organización de la Administración General del Estado responde a los principios de división funcional en Departamentos ministeriales y de gestión territorial integrada en Delegaciones del Gobierno en las Comunidades Autónomas, salvo las excepciones previstas en esta Ley.»

Ahora puede definirse un Ministerio como un órgano central de la Administración General del Estado que comprende uno o varios sectores funcionalmente homogéneos de actividad administrativa, cuya denominación y ámbito de competencia se establece mediante Real Decreto del Presidente

<sup>9</sup> D. López Garrido, M. F. Massó Garrote y L. Pegoraro, *Nuevo Derecho Constitucional Comparado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pp. 481 y ss. A pesar de ello, o quizá precisamente por eso, los distintos procesos de reforma administrativa en los países de la Unión Europea presentan tendencias comunes y de acercamiento. Porque, como dice Sabino Cassese, sólo en el último cuarto del siglo xx, y en particular en los años 90, la Comunidad Europea ha empezado a influir en profundidad en los sistemas administrativos nacionales (directivas sobre los contratos de las Administraciones públicas, sobre los servicios públicos, los bancos, los seguros, etc.). «L'ettà delle riforme amministrative», *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, núm. 1, Milán, 2001, pp. 79 a 97.

<sup>10</sup> J. García Fernández, «Organización Ministerial: Estructura interna, Ministros, Secretarios de Estado, Secretarios Generales, Directores Generales, Subdirectores Generales», en *Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE)*, vol. I, INAP, Madrid, octubre de 1997, pp. 3-11.

<sup>11</sup> J. A. García-Trevijano y Fos, *Tratado de Derecho Administrativo*, t. II, vol. I, 2.ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1971, p. 559. Y en la voz «Departamento Ministerial» de la *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. II, Civitas, Madrid, 1995, debida a J. J. Lavilla Rubira.

del Gobierno. En alguno de los Ministerios existentes deben estar integrados todos los órganos superiores y directivos y de alguno de ellos deben depender todos los Organismos públicos previstos en la LOFAGE, salvo que excepcionalmente se adscriban al Presidente o al Vicepresidente o Vicepresidentes del Gobierno (artículo 8.1 de la LOFAGE en relación con el artículo 1.2 de la Ley del Gobierno). Y todos ellos tienen las características formales recogidas en la Sección Primera del Capítulo 1.º del Título II de la LOFAGE, en cuanto a organización interna, creación, modificación, supresión y ordenación jerárquica de los órganos ministeriales (artículos 9 a 11).

#### **1.4. La determinación del número, denominación y competencias de los Ministerios**

Otra de las características de las Administraciones Públicas en los Estados contemporáneos es su continua expansión. El incremento de tareas y funciones ha producido también una multiplicación del número de Ministerios y órganos equivalentes en las distintas Administraciones Públicas. La clásica división de las ramas de actuación administrativa debida a Stein en Alemania y a Oliván en España que distinguía entre la exterior, la militar, la judicial, la financiera, y la rama general o fomento, es hoy una curiosidad histórica de resonancias decimonónicas. Actualmente, el número y denominación de los Departamentos ministeriales experimenta cambios constantes en todos los países, y no cabe duda de que la decisión al respecto constituye una de las potestades esenciales de los gobiernos en cuanto órganos políticos que dirigen la Administración. Ello se relaciona con el dilema del establecimiento de una reserva de ley para determinar la planta ministerial o la atribución al Gobierno de la competencia para regular esta materia<sup>12</sup>.

Como es sabido, entre nosotros existía una reserva de ley sobre esta materia que procedía de la LRJAE, cuyo artículo 3 enumeraba los Departamentos Ministeriales existentes, entonces dieciséis, y exigía que toda variación en el número, denominación y competencia de los diversos Departamentos ministeriales, y la creación, supresión o reforma sustancial de los mismos se estableciese por Ley. Hasta 1983 y en virtud del Real Decreto-ley sobre medidas económicas de 18 de octubre de 1976, las distintas modi-

<sup>12</sup> J. Tomás Villarroya resumía los argumentos a favor de una y otra tendencia en la fijación del número de Ministerios del siguiente modo: «De una parte, se pretende que debe realizarse por medio de una ley por motivos varios: la importancia de la materia; la necesidad de dar consistencia y seguridad a la misma; la conveniencia de sustraerla a exigencias partidistas o ambiciones personales. De otra parte, se alega que el Gobierno o su Presidente deben fijar aquel número por razones también varias: la salvaguarda del principio de la división de poderes; la consideración de que aquéllos están más y mejor capacitados para determinar su propia composición y organización; la necesidad de atender exigencias objetivas y reales sin esperar las dilaciones que lleva consigo la elaboración y aprobación de una ley.» En términos generales, concluye, «puede decirse que la fijación por medio de leyes es una aspiración frecuentemente expresada, pero que no ha conseguido imponerse en la práctica». «Ministros y Gobierno en el Estado moderno. Un análisis realista», *Documentación Administrativa*, núm. 188, Madrid, octubre-diciembre de 1980, pp. 105 a 137.

ficaciones se llevaron a cabo mediante Reales Decretos como el RD 1558/1977, de 4 de julio, por el que se reestructuran determinados órganos de la Administración Central del Estado, o el RD 2192/1979, de 4 de agosto, por el que se crea la Comisión Delegada del Gobierno para Política Exterior.

Sin embargo, el artículo 11 de la LOACE, vino a fijar en quince el número de Departamentos ministeriales, volviendo al principio de la Ley de 1957 al exigir que «la creación, modificación y supresión de Departamentos ministeriales habrá de realizarse por ley aprobada por las Cortes Generales».

Ante esta rigidez y en previsión de futuros cambios políticos, el artículo 70 de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1986, autorizó al Presidente del Gobierno para variar, mediante Real Decreto dictado a propuesta del mismo, el número, denominación y competencias de los Departamentos ministeriales. Autorización que tendría efectividad a partir de la celebración de las primeras elecciones generales. Así, por RD 1519/1986, de 25 de julio, posterior a las elecciones de 22 de junio de 1986, se reestructuraron algunos Departamentos ministeriales, creándose el Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría de Gobierno y el Ministerio para las Administraciones Públicas, y suprimiéndose el Ministerio de la Presidencia y el Ministerio de Administración Territorial.

Esta fórmula de autorización, ya sin condición temporal alguna, se fue repitiendo en las sucesivas leyes de presupuestos. Así, por ejemplo, al amparo de estas autorizaciones se aprobó el RD 727/1988, de 11 de julio, por el que se crearon el Ministerio de Asuntos Sociales y el Ministerio del Portavoz del Gobierno, alcanzando el número de diecisiete Departamentos.

Finalmente, y tras alguna reestructuración más, como las llevadas a cabo por el RD 1084/1990, de 31 de agosto, en cuanto a competencias en materia de personal y el RD 298/1991, de 12 de marzo, que suprimió el Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, distribuyendo sus competencias entre el Ministerio de Obras Públicas y Transportes y el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, vino a efectuar una deslegalización práctica de la materia al incluir en su artículo 75 una autorización permanente al Presidente del Gobierno para variar, mediante Real Decreto dictado a propuesta del mismo, el número, denominación y competencias de los Departamentos ministeriales.

Después de ello, y antes de la LOFAGE, tan sólo hubo una reestructuración ministerial que se llevó a cabo mediante el RD 758/1996, de 5 de mayo, por el que se fijó el número de Departamentos en catorce.

Como hemos visto, esta es también la solución que adopta la LOFAGE en su artículo 8.2 que, además, la extiende a las Secretarías de Estado. El número, denominación y ámbito de competencias de éstas y de los Ministerios deberán establecerse por Real Decreto del Presidente del Gobierno. Ello está en consonancia con el artículo 2.2.j) de la Ley del Gobierno que incluye entre las competencias del Presidente la de «crear, modificar y supri-

mir, por Real Decreto, los Departamentos Ministeriales, así como las Secretarías de Estado».

La deslegalización de esta materia ha sido valorada positivamente por la mayor parte de la doctrina que, aunque no faltan opiniones en contra sobre todo por la conexión con el artículo 98.1 de la Constitución, viene entendiendo desde hace algún tiempo que el artículo 103.2 de la Constitución no exige sino que los Departamentos ministeriales sean creados, regidos y coordinados «de acuerdo con la ley», pero no necesariamente por ley. Esta interpretación no ofrece ya dudas después de la citada Sentencia del Tribunal Constitucional 60/1986, de 20 de mayo, en la que el Alto Tribunal, además de admitir la utilización de la figura del Decreto-ley en esta materia, siempre que no se efectúe una regulación de los elementos estructurales, esenciales o generales de la organización y funcionamiento del Gobierno y la Administración en tanto que «instituciones básicas del Estado», afirma que la fórmula contenida en dicho precepto «no es otra que la de la llamada reserva relativa de ley que permite compartir la regulación de una materia entre la ley —o norma con fuerza y valor de ley— y el Reglamento». Desde otra perspectiva, hoy se entiende que el artículo 103.2 de la Constitución se está refiriendo al principio de legalidad, en el sentido de respetar necesariamente las normas con rango de ley y el procedimiento que éstas establezcan para la creación, regimiento y coordinación de los órganos de la Administración del Estado, pero no al de reserva de ley, puesto que aquéllas pueden establecer el procedimiento que estimen más oportuno para ello<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> Las primeras interpretaciones en este sentido trataban de definir, de un modo u otro, los límites de la reserva relativa de ley. Así, por ejemplo, F. Garrido Falla (*Comentarios a la Constitución*, artículo 103.2, Civitas, Madrid, 1980, p. 1037) que afirmaba el número y denominación de los Ministerios no debería quedar congelado por Ley, debiendo reservarse a ésta, únicamente, el límite presupuestario dentro del cual las reservas sean posibles.

Después de la STC 60/1986 aparecen algunas expresiones de esta idea en las que, en cambio, se tiende a afirmar que la reserva relativa de ley no es otra cosa que una aplicación específica del principio de legalidad. En este sentido J. Barcelona Llop, «Principio de legalidad y organización administrativa (Gobierno, Administración, ley y reserva de ley en el artículo 103.2 de la Constitución)», en *Estudios sobre la Constitución Española: homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, t. III, Civitas, Madrid, 1991, pp. 2357 y ss. Este autor entiende en sintonía con el Tribunal Constitucional que en el artículo 103.2 no hay una reserva de ley, mientras que «sí existe en el artículo 98.1 en punto a la introducción en el Gobierno de nuevos miembros no determinados constitucionalmente» (diferentes del Presidente, Vicepresidentes y Ministros).

Con posterioridad a la promulgación de la LOFAGE y la Ley del Gobierno M. Alba Navarro afirma que, a pesar de que se introduce un indudable criterio de claridad en el sistema de fuentes aplicable, ello no solventa una jurisprudencia bastante discutible. La STC 60/1986, contenía, a su juicio, una «visión cicatera y restrictiva» que «no beneficia en nada a la importancia que se debe atribuir a un órgano constitucional como el Gobierno. Tanto más cuando la aprobación de la Ley del Gobierno ha demostrado el importante nivel de consenso que las fuerzas políticas son capaces de alcanzar cuando el objeto a regular tiene semejante trascendencia». Apoyándose en diversos argumentos, incluidos los antecedentes parlamentarios del proceso constituyente, sostiene que el artículo 98.1 impone una verdadera reserva de ley en cuanto a la composición del Gobierno que es independiente de lo que dice el artículo 103.2 respecto de los órganos de la Administración del Estado, de los cuales hay que excluir a los Ministerios cuyos titulares son miembros del Gobierno («Artículo 98. Composición y estatuto del Gobierno», en

Ahora bien, la libertad que para llevar a cabo estas operaciones se atribuye al Presidente del Gobierno no es completa. En primer lugar, los requisitos procedimentales son, como siempre, una garantía sobre la decisión de fondo. Y aunque sólo quepa un control de carácter político respecto de la configuración de la planta ministerial, la referencia a los «sectores funcionalmente homogéneos de la actividad administrativa» excluye la discrecionalidad absoluta en esa decisión que, además, debe ser coherente con el programa de gobierno que se pretende desarrollar<sup>14</sup>.

Además, existen tanto en la LOFAGE como en la Ley del Gobierno algunas referencias a determinados Departamentos que permiten entender su existencia obligatoria mientras no se modifiquen estas normas. Así ocurre con el Ministerio de la Presidencia que la Ley del Gobierno parece convertir en imprescindible al disponer en su artículo 9.2 que: «el Secretariado del Gobierno se integra en la estructura orgánica del Ministerio de la Presidencia», mientras su artículo 18.1 atribuye al titular de este Departamento las funciones de Secretario del Consejo de Ministros. Se ha afirmado que esto supone la voluntad de «legalizar» la existencia del Ministerio de la Presidencia, en la medida en que, de querer suprimirlo habría que conseguir antes una modificación de la Ley del Gobierno<sup>15</sup>.

Por su parte, la LOFAGE encomienda en su artículo 67 distintas competencias en materia de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y sus Organismos públicos al Ministro de Administraciones Públicas. Y en el artículo 66.2 establece que corresponde al Ministro de Economía y Hacienda proponer al Gobierno las directrices a que deberán ajustarse los gastos de personal de la Administración General del Estado y de sus Organismos públicos, así como autorizar cualquier medida relativa a la organización y al personal que pueda suponer incremento en el gasto o que requiera para su aplicación modificaciones presupuestarias que, según la Ley General Presupuestaria, excedan de la competencia de los titulares de los Departamentos Ministeriales.

---

*Comentarios a la Constitución Española de 1978*, dirigidos por O. Alzaga Villaamil, Cortes Generales y Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1998, pp. 209 a 244).

Pero esta crítica no tiene en cuenta que el fundamento de la reserva de ley para otros órganos constitucionales distintos del Gobierno es garantizar su independencia respecto del Poder Ejecutivo, lo que no le hace falta al propio Ejecutivo. Por eso, a otro sector de la doctrina la deslegalización le merece en cambio, un juicio positivo: entre otros, J. García Fernández, *op. cit.*, pp. 3-12; y M. Baena del Alcázar, que coincide en afirmar que el artículo 103.2 de la Constitución «alude simplemente al principio de legalidad y no al de reserva de ley» («Artículo 103.1 y 2. Los principios reguladores y la estructura de la Administración», en *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, dirigidos por O. Alzaga Villaamil, *op. cit.*, p. 393).

<sup>14</sup> En este sentido se manifiesta A. E. de Asís Roig, «Organización Central de la Administración General del Estado. (Criterios de Organización)», *Documentación Administrativa*, núm. 246-247, septiembre de 1996 y abril de 1997, pp. 319 a 324, quien apunta que de esta forma, «y con la habilidad suficiente para mantener un principio de autonomía y adaptación de la actuación de Gobierno se incorpora un mecanismo de racionalización de su estructura, congruente con las propias finalidades de la Ley».

<sup>15</sup> Así lo entiende M. Alba Navarro quien también señala que este obstáculo podría sin embargo soslayarse fácilmente reuniendo la titularidad del Ministerio de la Presidencia en otro Ministro para proceder después a la supresión del órgano. *Op. cit.*, p. 227.

Las exigencias de una buena técnica obligarían a efectuar las correspondientes reformas legislativas antes de proceder a sustituir o alterar estos Departamentos. Sin embargo, el último supuesto señalado nos recuerda que la práctica ha seguido por otros derroteros, desconociendo que las previsiones legales impliquen algún límite formal. De hecho, el Ministerio de Economía y Hacienda dejó de existir como tal, en virtud del RD 557/2000, de 27 de abril, que desdobló sus competencias entre el Ministerio de Economía y el Ministerio de Hacienda, aunque ha vuelto a crearse con tal nombre por el RD 553/2004, de 17 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, que le atribuye las competencias de los Ministerios de Economía y de Hacienda, excepto las que se encomiendan al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

### 1.5. La planta ministerial actual

El artículo 1 de este Real Decreto, siguiendo las previsiones de la Ley, ha venido a establecer que la Administración General del Estado queda estructurada en los dieciséis Departamentos siguientes:

- a) El *Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación*, al que compete la dirección de la política exterior y de la política de cooperación internacional para el desarrollo, de conformidad con las directrices del Gobierno y en aplicación del principio de unidad de acción en el exterior, así como el ejercicio de las demás competencias hasta ahora atribuidas al Ministerio de Asuntos Exteriores por los RRDD 687/2000, de 12 de mayo, y 1473/2000, de 4 de agosto.
- b) El *Ministerio de Justicia*, al que corresponde la propuesta y ejecución de la política del Gobierno para el desarrollo del ordenamiento jurídico, sin perjuicio de las competencias de otros departamentos, las relaciones del Gobierno con la Administración de Justicia, con el Consejo General del Poder Judicial y con el Ministerio Fiscal, a través del Fiscal General del Estado, y la cooperación jurídica internacional, así como las demás funciones que le atribuye el ordenamiento jurídico.
- c) El *Ministerio de Defensa*, al que corresponde el ejercicio de todas las competencias y atribuciones que le confiere el ordenamiento jurídico como órgano encargado de la ordenación, coordinación y ejecución de las directrices generales del Gobierno sobre política de defensa.
- d) El *Ministerio de Economía y Hacienda*, al que compete la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia económica, de hacienda pública, de presupuestos y gastos y de empresas públicas, así como el resto de competencias hasta ahora atribuidas a los Ministerios Economía y de Hacienda entre otros, en los RRDD 557/2000, de 27 de abril; 689/2000, de 12 de mayo; 1330/2000, de 7 de julio,

y 1371/2000, de 19 de julio, excepto los que se atribuyen al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

- e) Al *Ministerio del Interior*, le corresponde la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de seguridad ciudadana, la promoción de las condiciones para el ejercicio de los derechos fundamentales y el ejercicio del mando de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y mantiene las demás competencias y atribuciones que le confiere el ordenamiento jurídico con excepción de las atribuidas a la Delegación del Gobierno para la Extranjería y la Inmigración y a la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas que pasan a depender, respectivamente, del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y del Ministerio de Sanidad y Consumo.
- f) Al *Ministerio de Fomento*, le corresponde la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de infraestructuras y de transporte terrestre de competencia estatal, aéreo y marítimo, y mantiene sus actuales competencias, con excepción de las que se atribuyen al Ministerio de Vivienda.
- g) El *Ministerio de Educación y Ciencia*, le corresponde la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia educativa, deportiva y de universidades así como de la política de fomento y coordinación general de la investigación científica y la innovación tecnológica. Para ello asume las competencias hasta ahora atribuidas a los Ministerios de Educación, Cultura y Deporte y de Ciencia y Tecnología con excepción de las que se atribuyen al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y al Ministerio de Cultura.
- h) El *Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* está encargado de la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia laboral, de ordenación y regulación del empleo y de Seguridad Social, así como de la dirección de las política de cohesión social, de bienestar, de promoción de la igualdad, de protección del menor y de atención a las familias. Le corresponde, igualmente, el desarrollo de la política del Gobierno en materia de extranjería, inmigración y asilo para lo que asume, además de las que ya tenía atribuidas, las de la Delegación del Gobierno para la Extranjería y la Inmigración.
- i) Al *Ministerio de Industria, Turismo y Comercio* es el encargado de la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de desarrollo industrial, política comercial, energética, de la pequeña y mediana empresa, de turismo y de telecomunicaciones. Para ello asume las competencias antes atribuidas al Ministerio de Economía a través de las Secretarías de Estado de Comercio y Turismo y de Energía, Desarrollo Industrial y de la Pequeña y Mediana Empresa, con excepción de las correspondientes a la Dirección General de Financiación Internacional y las relativas a precios, peajes e incentivos regionales. Igualmente, asume las competencias que antes estaban atribuidas al Ministerio de Ciencia y Tecnología por medio

de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.

- j) Al *Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación* le compete la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia agraria, pesquera, de desarrollo rural y de alimentación.
- k) Al *Ministerio de Presidencia* le corresponde la preparación, desarrollo y seguimiento del programa legislativo, el apoyo inmediato a la Presidencia del Gobierno, la asistencia al Consejo de Ministros, a las Comisiones Delegadas del Gobierno, a la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios, y, en particular, al Gobierno en sus relaciones con las Cortes Generales, el ejercicio de las funciones de coordinación interministerial que se le encomienden y de las demás que tiene atribuidas, especialmente las previstas en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.
- l) El *Ministerio de Administraciones Públicas* es el departamento encargado de la preparación y ejecución de la política del Gobierno en materia de organización administrativa, función pública, relaciones y cooperación con las Comunidades Autónomas y las entidades locales, y coordinación de la Administración General del Estado en todo el territorio nacional, sin perjuicio de las competencias de los demás ministerios en relación con los servicios periféricos de éstos, así como el resto de atribuciones que le encomiende el ordenamiento jurídico.
- ll) El Real Decreto 553/2004, de 17 de abril, vuelve a crear el desaparecido *Ministerio de Cultura*, atribuyéndole las competencias que antes residían en la Secretaría de Estado de Cultura sobre promoción, protección y difusión del patrimonio histórico español, de los museos estatales y de las artes, del libro, la lectura y la creación literaria, de las actividades cinematográficas y audiovisuales y de los archivos y bibliotecas estatales, así como el impulso de las acciones de cooperación cultural y, en coordinación con el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, de las relaciones internacionales en materia de cultura.
- m) Al *Ministerio de Sanidad y Consumo* le compete la propuesta y ejecución de las directrices generales del Gobierno sobre la política de salud, de planificación y asistencia sanitaria y de consumo, así como el ejercicio de las competencias de la Administración General del Estado para asegurar a los ciudadanos el derecho a la protección de la salud. Para ello asume, además de las competencias que ya tenía las atribuidas a la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas.
- n) Al *Ministerio de Medio Ambiente* le corresponde la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de conservación de la naturaleza, desarrollo sostenible, impacto ambiental y ordenación de la flora, la fauna, los hábitat y los ecosistemas naturales, así como

la colaboración con las Comunidades Autónomas para la realización de las actuaciones que correspondan en estas materias.

- ñ) Por último, el citado RD 553/2004 crea el *Ministerio de Vivienda* encomendándole el ejercicio de las competencias que, conforme a lo establecido en el artículo 149.1 de la Constitución corresponden a la Administración General del Estado en materia de vivienda y suelo; y adscribiéndole los organismos públicos a los que se encomienda el ejercicio de competencias y la prestación de servicios o actividades dirigidos a favorecer el acceso a la vivienda.

Se fija así en dieciséis el número de Departamentos, a lo que hay que añadir, aunque no afecte directamente a la estructura ministerial, que el RD 554/2004, de 17 de abril, sobre las Vicepresidencias del Gobierno mantiene el número de éstas en dos, siguiendo la línea establecida en 1996. Se trata de la Vicepresidencia Primera a la que le correspondía la presidencia de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios, y a la que tras esta norma, también hay que sumar «las funciones que le encomienda el Presidente del Gobierno»; y la Vicepresidencia Segunda del Gobierno, a la que se le encomienda la presidencia de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, y aquellas otras funciones que les encomienda el Presidente del Gobierno.

Por otro lado, el principio de flexibilidad en la organización que se introduce en el segundo párrafo del primer apartado del artículo 8 determina que pueden existir órganos superiores o directivos y Organismos públicos no integrados o dependientes, respectivamente, de un Ministerio, que se adscriban a miembros del Gobierno distintos de los Ministros. Esta posibilidad ha de ser excepcional como se encarga de señalar el precepto y como, además, se deduce de que aparte de los Ministros, tan sólo pueden considerarse miembros del Gobierno, según el artículo 1.2 de la Ley 50/1997, el Presidente y el Vicepresidente o Vicepresidentes, en su caso. Por eso, parece que no sería este el caso de algunos órganos, como los previstos en la disposición adicional décima de la LOFAGE (la Comisión Nacional del Mercado de Valores, el Consejo de Seguridad Nuclear, etc. que forman parte de la llamada Administración independiente), ni de otros como el Consejo de Estado, órgano de relevancia constitucional de naturaleza consultiva que se rige por su legislación específica.

Se trata más bien de la posibilidad de adscribir directamente al Presidente del Gobierno o a alguno de los Vicepresidentes algunos órganos superiores (por ejemplo, una Secretaría de Estado) o directivos o algún Organismo público, es decir algún Organismo Autónomo o una Entidad Pública Empresarial. Hasta el momento no se ha hecho uso de tal facultad en relación con los Vicepresidentes respecto de los que se ha aplicado la previsión del artículo 3.2 de la Ley del Gobierno según el cual «el Vicepresidente que asuma la titularidad de un Departamento Ministerial ostentará, además, la condición de Ministro» ya que, en virtud de los RRDD 555/2004, 556/2004 y 558/2004, de 17 de abril, por los que se nombraban, respectivamente,

Vicepresidenta Primera, Vicepresidente Segundo y Ministros del Gobierno, en aquélla recae la titularidad del Ministerio de Presidencia, y en éste la del Ministerio de Economía y Hacienda.

Otra de las cuestiones que se plantea al hilo del examen de los criterios de flexibilidad es la del nombramiento de Ministros sin cartera y la posibilidad de otorgar rango ministerial a otras autoridades diferentes de los Ministros.

Los Ministros sin cartera son aquellos que no están al frente de ningún Departamento Ministerial; es decir, que no tienen asignado ningún ramo de funciones, aunque por distintas razones se considera necesario darles entrada en el Consejo de Ministros y dignidad de tales. En su origen, estas razones se hallan vinculadas a las condiciones personales o las relaciones políticas de quien era designado Ministro, de forma que se trataba de asegurar el apoyo al Gobierno de determinados grupos políticos. Así en Francia, durante el II Imperio el llamado «*ministre de la parole*», desempeñaba el papel de enlace entre el Gobierno y el Parlamento. Posteriormente, los motivos que impulsaban a designar Ministros sin cartera fueron multiplicándose y abarcando desde la encomienda de tareas de naturaleza especial, señaladamente la de coordinación de las actuaciones de distintos Departamentos, hasta la atribución del nombramiento a título honorífico o como reconocimiento personal a quienes reunían algún mérito especialmente significativo<sup>16</sup>.

En nuestra experiencia más cercana existen ejemplos de distinta justificación que no siempre han empleado la denominación clásica. Los llamados «Ministros de Estado» previstos en el RD 1797/1980, de 8 de septiembre, fueron creados con la intención aparente de que se encargasen de coordinar distintas áreas o sectores de la Administración. Aunque, según la opinión común que no desconoce lo fugaz de su existencia y su escasa repercusión, tan sólo se consiguieron finalidades protocolarias o de ordenación jerárquica, puesto que se les otorgaba una «cualificación preferencial» respecto a los demás miembros del Gobierno. Con ello se les asimilaba, aún más, a los Ministros de Estado de la III y la IV Repúblicas francesas de quienes tomaron el nombre y que surgieron para resolver problemas de precedencia dentro del Gabinete, convirtiéndose luego en una variante de los Ministros sin cartera. Y en una línea similar se puede recordar el RD 2042/1980, de 10 de octubre, por el que se atribuía al Gobernador General en la Comunidad Autónoma del País Vasco «la consideración personal propia de los Ministros»

<sup>16</sup> Todavía P. Biscaretti di Ruffia (*Derecho Constitucional*, Tecnos, Madrid, 1965, pp. 458 y 459) señala que el nombramiento de estos Ministros se realiza «por lo general, con el intento de ensanchar la base parlamentaria del Gabinete o de servirse de una personalidad eminente para encargarle, con dignidad y poderes ministeriales, de cualquier tarea específica que no implique la creación de un correspondiente Ministerio». Y recuerda un caso extremo de esta práctica que se produjo en el primer Gabinete Bonomi, constituido en 1944, después de la liberación de Roma, con seis ministros sin cartera, que representaban los seis partidos del Comité de Liberación Nacional. Entre nosotros, y más recientemente, L. Morell Ocaña ofrece un interesante resumen de las causas que influyen en el nombramiento de este tipo de cargos en «El estatuto de los miembros del Gobierno», *Documentación Administrativa*, núm. 188, Madrid, octubre-diciembre de 1980, pp. 75 a 77.

lo que, obviamente, había que entender a efectos honoríficos y de status personal.

Al margen de estas experiencias, y ya empleando la denominación tradicional, fue frecuente la aplicación del artículo 4 de la LRJAE para designar Ministros sin cartera. Y el artículo 4.2 de la Ley del Gobierno consolida esta vieja práctica constitucional al admitir que «además de los Ministros titulares de un Departamento, podrán existir Ministros sin cartera, a los que se les atribuirá la responsabilidad de determinadas funciones gubernamentales». Como en el caso de los Vicepresidentes, y de acuerdo con el artículo 12.3 de la misma Ley, la separación de los Ministros sin cartera llevará aparejada la extinción de los correspondientes órganos.

En la actualidad tan sólo cabe incluir en esta categoría al Ministro Portavoz del Gobierno, nombrado por RD 561/2000, de 27 de abril, por el que se nombran Ministros del Gobierno.

Por último, hay que hacer referencia al reflejo que la planta ministerial tiene en la estructura de los órganos de trabajo parlamentarios. Los Reglamentos de las Cámaras suelen tenerla en cuenta a la hora de determinar el número y denominación de las Comisiones permanentes con la intención de reservarles el control de la actividad de cada Departamento y el conocimiento de las iniciativas legislativas que tengan su origen en ellos. Evidentemente, no siempre es posible o conveniente repetir la planta ministerial que, como hemos visto, cambia con mucha frecuencia. Por eso puede hablarse de una estructura básica o elemental que, sin ser idéntica, se adapta periódicamente a la distribución competencial de los distintos Departamentos.

De este modo, el artículo 46.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982, se ha modificado por última vez en la reforma aprobada el 28 de abril de 2004, estableciendo dieciséis Comisiones Permanentes Legislativas, mientras que el artículo 49.3 del Reglamento del Senado, cuyo texto refundido fue aprobado el 3 de mayo de 1994, se modificó en la reforma del 12 de mayo de 2004 para adaptar el número, denominación y competencias de las Comisiones Legislativas a la nueva distribución ministerial que se ha producido <sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> La reforma del Reglamento del Congreso, publicada en el *BOE*, núm. 108, de 4 de mayo de 2004, establece las siguientes Comisiones Permanentes Legislativas: Constitucional; Asuntos Exteriores; Justicia; Interior; Defensa; Economía y Hacienda; Presupuestos; Fomento y Vivienda; Educación y Ciencia; Trabajo y Asuntos Sociales; Industria, Turismo y Comercio; Agricultura, Pesca y Alimentación; Administraciones Públicas; Cultura; Sanidad y Consumo; Medio Ambiente; y Ciencia y Tecnología. Por su parte, la reforma del Reglamento del Senado, fija el número de Comisiones Legislativas, además de la Comisión General de las Comunidades Autónomas en diecisiete, a saber: Constitucional; Asuntos Exteriores y Cooperación; Justicia; Defensa; Economía y Hacienda; Presupuestos; Interior; Fomento y Vivienda; Educación y Ciencia; Trabajo y Asuntos Sociales; Industria, Turismo y Comercio; Agricultura, Pesca y Alimentación; Administraciones Públicas; Cultura; Sanidad y Consumo; Medio Ambiente, y Entidades Locales.

## II. ORGANIZACIÓN INTERNA DE LOS MINISTERIOS

### 2.1. Introducción

El artículo 9 de la LOFAGE pertenece al Capítulo 1.º del Título II, dedicado a los órganos centrales de la Administración General del Estado. Situado inmediatamente después del precepto que establece el principio de división ministerial y la definición de los Ministerios, se refiere a la estructura de éstos bajo el rótulo de la «Organización interna de los Ministerios».

De esta forma, y aunque sin introducir grandes novedades en la organización ministerial existente, el artículo permite clasificar y asentar los mandos intermedios entre el Ministro y las unidades inferiores de los Departamentos, despejando las dudas que pudieran surgir en cuanto a las competencias y las relaciones entre los distintos cargos administrativos. Para ello se distingue entre los órganos necesarios, o que deben existir en todo Ministerio además del Ministro: la Subsecretaría, la Secretaría General Técnica, las Direcciones Generales y las Subdirecciones Generales; y los órganos potestativos, que pueden o no contarse entre los del Ministerio, como las Secretarías de Estado y las Secretarías Generales.

Esta clasificación ha de analizarse de forma cruzada con la contenida en el artículo 6.2 de la propia Ley que, dentro de los órganos centrales de la Administración General del Estado, considera órganos superiores a los Ministros y los Secretarios de Estado, y órganos directivos a los Subsecretarios y Secretarios Generales, a los Secretarios Generales Técnicos y Directores Generales, y a los Subdirectores Generales.

Del mismo modo, el artículo 9 de la LOFAGE ha de analizarse a la luz de las previsiones de los artículos 10 y 11 de la misma que establecen, respectivamente, la forma de creación, modificación y supresión de órganos y unidades administrativas, y la ordenación jerárquica de los distintos órganos ministeriales<sup>18</sup>.

### 2.2. Antecedentes

Aunque se ha escrito con razón que la Historia de la Administración Española aún está por hacer<sup>19</sup>, resulta indudable la utilidad de la perspectiva

<sup>18</sup> Véase los comentarios a los artículos 8, 10 y 11 así como la bibliografía en ellos citada.

<sup>19</sup> T. R. Fernández, «La Administración del Estado a lo largo del siglo XX», *REDA*, núm. 109, Civitas, enero-marzo de 2001, p. 5. Afirma que la razón de ello es que los administrativistas españoles no han mostrado un interés particular en ella con la excepción de los autores que cita: A. Nieto y su obra *Los primeros pasos del Estado Constitucional. Historia administrativa de la Regencia de M.<sup>a</sup> Cristina de Borbón* (Ariel, Barcelona, 1996) a la que hay que sumar *Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo* (INAP, Madrid, 1986); Mesa Molés y su estudio *Labor administrativa de Javier de Burgos* (IEAL, Madrid, 1946) y E. García de Enterría y su libro *La Administración Española* (Civitas, Madrid, cuya última edición, la 6.<sup>a</sup>, es de 1999).

A ellos cabe añadir, sin ánimo exhaustivo, y sin desvirtuar la afirmación, la publicación de algunos otros trabajos, bien referidos a épocas o aspectos concretos como el de J. A. Santamaría Pastor, *Sobre*

histórica para estudiar la organización interna de los Ministerios. Con ella se puede comprender el origen y evolución de cada institución, las funciones de uno y otro órgano y, en definitiva, el sentido de la estructura departamental.

Así, dice Santamaría Pastor que, aunque todavía no está muy investigado, parece muy probable que, cuando se implanta el sistema departamental en España, a comienzos del siglo XIX, no existía ninguna autoridad política intermedia entre el Ministro y los funcionarios dependientes del mismo: éstos se agrupaban en Negociados. Más tarde los Negociados se agruparon en Secciones y éstas, finalmente, en Direcciones Generales que aparecen como un nuevo escalón orgánico superior.<sup>20</sup>

A esta estructura diseñada en torno a la dualidad Ministro-Directores Generales, se sumó la figura del Subsecretario, creada por Real Decreto de 16 de julio de 1834 siguiendo el modelo británico, como segundo jefe de los Departamentos. El componente político de los Subsecretarios, que ha ido variando mucho con el tiempo, no parecía estar incluido en las previsiones iniciales de esta norma, puesto que se introdujeron en todos los Departamentos para descargar «a los Ministros de los asuntos de leve cuantía o que se reducen a meros trámites de instrucción de los expedientes, a fin de que puedan dedicarse a hacer en los diversos ramos de la administración las importantes reformas que se están planteando y asistir a las sesiones de las Cortes Generales del Reino con la frecuencia que el servicio del Estado reclame».

Sin embargo, y hasta llegar al final de una «muerte anunciada» que, según Pérez Tremps significa la LOFAGE en cuanto supone la culminación de la tendencia a administrativizar a los Subsecretarios que han ido cediendo relevancia política a la figura de los Secretarios de Estado<sup>21</sup>, los Subsecretarios gozaron de una posición de auténticos viceministros, asumiendo la sustitución del titular del Departamento y el desempeño de numerosas funciones delegadas por éste.

---

*la génesis del Derecho Administrativo español en el siglo XIX (1812-1845)*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1973; si bien con una perspectiva más amplia siguiendo la orientación de la Historia de la Administración pública en España publicada por Cos Gayón en 1851 (reeditada por el Instituto Nacional de Administración Pública en 1976). En esta línea estaría la *Historia social de la Administración española. Estudios sobre los siglos XVII y XVIII* de Pedro Molas Ribalta y otros, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Instituto Milá y Fontanals, Departamento de Historia Moderna, Barcelona, 1980; J. M. García Madaria, *Estructura de la Administración Central (1808-1931)*, INAP, Madrid, 1981; y también los capítulos correspondientes del *Tratado de Derecho Administrativo*, de J. A. García-Trevijano y Fos, 2.ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1971, y del *Curso de Ciencia de la Administración* de M. Baena del Alcázar, 3.ª ed., Tecnos, Madrid, 1993, que contiene, además, un análisis de la evolución de los estudios sobre Administración Pública en España, pp. 58 y ss.

<sup>20</sup> J. A. Santamaría Pastor, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, I, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991, pp. 990 a 992.

<sup>21</sup> P. Pérez Tremps, «Composición, organización y estatuto de los miembros del Gobierno», en *Estudios sobre la Ley de Organización y funcionamiento de la Administración General del Estado*, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999, pp. 23 y 24.

Sobre la evolución y el papel de los Subsecretarios puede verse. A. Guaita Martorell, «Secretarios de Estado y Subsecretarios», *REDA*, núm. 18, Civitas, 1978, pp. 333 y ss.; así como el comentario al artículo 15 de la LOFAGE.

Todo ello durante un largo período de tiempo, pues no hay que olvidar que los Secretarios de Estado no aparecen sino hasta que el Real Decreto 1558/1977, de 4 de julio, por el que se reestructuran determinados órganos de la Administración Central del Estado, los crea en número de cinco<sup>22</sup>. Antes de esto la posición del Subsecretario se había consolidado hacía tiempo, consagrándose en el texto refundido de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado aprobado por Real Decreto de 26 de julio de 1957, que en su artículo 15 enumeraba sus facultades y lo definía como «Jefe superior del Departamento después del Ministro».

Su éxito se reflejó, incluso, en la posibilidad contemplada en el párrafo final de este precepto de que hubiese dos o más Subsecretarios al servicio de un Ministerio. En este caso, decía el artículo 15 *in fine* «la representación y delegación general del Ministro y la gestión de los servicios comunes del Departamento se encomendarán a uno de aquéllos».

De este modo, la ordenación basada en el triple escalón jerárquico del Ministro, el Subsecretario y los Directores Generales, que se había mantenido prácticamente inalterada desde 1834 hasta mediados del siglo xx, se vio complicada con la aparición de segundos y hasta terceros Subsecretarios que contaban con algún antecedente esporádico surgido al amparo de la Ley de 29 de diciembre de 1938.

Después de la creación de los Secretarios de Estado en 1977, que se intercalan en la estructura ministerial entre el Ministro y el Subsecretario, la Ley 10/1983, de 16 de agosto, de organización de la Administración Central del Estado, sustituye la posibilidad de nombrar más de un Subsecretario por la de crear en los distintos Departamentos algún o algunos Secretarios Generales a los que mantuvo el rango. El artículo octavo de esta norma definía como órganos superiores de los Departamentos ministeriales a «los Ministros, los Secretarios de Estado, los Subsecretarios y los Secretarios generales que tengan rango de Subsecretario», estableciendo que «todos los demás órganos y Entidades de la Administración Central del Estado se encuentran bajo la dependencia de uno de los órganos superiores», mientras el artículo noveno que enumeraba los órganos superiores existentes en cada Departamento ministerial, determinaba cuáles eran las Secretarías Generales con rango de Subsecretarías<sup>23</sup>. Para un examen de la regulación actual del

<sup>22</sup> Concretamente, se crea la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación en el Ministerio de Educación y Ciencia; la de Turismo, en el Ministerio de Comercio y Turismo; la Secretaría de Estado para la Administración Pública, en el Ministerio de la Presidencia; la Secretaría de Estado para la coordinación y programación económicas, en el Ministerio de Economía, y la de Cultura, en el Ministerio de Cultura y Bienestar.

La tensión entre esta figura y la Subsecretaría se aprecia en el Preámbulo del RD 1558/1977, en el que se afirma que «se crea la figura del Secretario de Estado, intermedia entre el Ministro y el Subsecretario que ya ha acreditado su eficacia en las organizaciones administrativas más avanzadas para intensificar las acciones administrativas en ciertas áreas. La creación de cinco Secretarías de Estado queda compensada con la desaparición de diez Subsecretarías actualmente existentes». Al respecto puede verse el comentario al artículo 14 de la LOFAGE.

<sup>23</sup> En concreto, las Secretarías Generales de Presupuesto y Gasto Público, de Economía y Planificación y de Comercio, en el Ministerio de Economía y Hacienda; la Secretaría General para la Seguridad Social,

estatuto personal y las funciones de los Secretarios Generales puede consultarse el comentario al artículo 16 de la LOFAGE.

Junto a estas figuras hay que tener en cuenta también a las Secretarías Generales Técnicas que aparecen en el Decreto de 15 de febrero de 1952 que crea una de ellas en el Ministerio de Información y Turismo por primera vez en su sentido actual, aunque con el nombre de Secretaría General. Su carácter de órgano consultivo de staff se refleja en su dependencia directa del Ministro y su creación «sin carácter de Administración activa y como órgano de estudio, asistencia técnica y planeamiento», puesto que estaban vinculados a los planes reformistas de los años cincuenta. El artículo 19 de la LRJAE permitió su generalización al prever que en los Ministerios civiles podría «existir un Secretario general técnico, con categoría de Director general, para realizar estudios y reunir documentación sobre las materias propias del Departamento».

La extensión de la figura ha ido acompañada de una evolución que la ha alejado de su perfil original y de la intención con que fue creada. Se ha ido burocratizando y subordinando a las Subsecretarías, si bien en el último estadio parece existir un renacimiento del interés por el primitivo papel de las Secretarías Generales Técnicas como lo demuestra la promulgación de la LOFAGE, que los configura como órganos directivos de existencia necesaria para los que rige el criterio de profesionalización, aunque quede clara su dependencia del Subsecretario<sup>24</sup>. En cambio, la nueva actitud proclive a la recuperación del sentido original de este órgano se plasma muy gráficamente en el resumen de funciones que hace el artículo 17.1 de la LOFAGE cuando dice que «los Secretarios Generales Técnicos, bajo la inmediata dependencia del Subsecretario, tendrán las competencias sobre servicios comunes que les atribuya el Real Decreto de estructura del Departamento y, en todo caso, las relativas a: producción normativa, asistencia jurídica y publicaciones». El apartado 3 del mismo precepto, en relación con el artículo 6.10, determina que, igual que los Subsecretarios, serán nombrados por Real Decreto del Consejo de Ministros, a propuesta del titular del Ministerio, atendiendo a criterios de competencia profesional y experiencia, «entre funcionarios de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o de

---

en el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; la de Energía y Recursos Minerales, en el Ministerio de Industria y Energía; la de Pesca Marítima, en el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación; la de Turismo, en el Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones; y la Secretaría General para el Consumo, en el Ministerio de Sanidad y Consumo. De esta enumeración ya se deduce que las atribuciones de los Secretarios Generales eran y son sectoriales, de forma que se refieren a la coordinación y dirección de las competencias atribuidas a varias Direcciones Generales. El Secretario General se sitúa, así, en la línea jerárquica interna entre el Secretario de Estado, si existe, o entre el Ministro en caso contrario, y los Directores Generales.

<sup>24</sup> Así lo recoge J. J. Lavilla Rubira (voz «Secretaría General Técnica», *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. IV, Civitas, Madrid, 1995, p. 6075) que recuerda la labor de emisión sistemática y urgente de informes y propuestas, así como la existencia de buenos competidores en el ejercicio de las funciones que se encomiendan normativamente a los Secretarios Generales Técnicos. En particular, la presencia de los Gabinetes en la misión de apoyo y asesoramiento al Ministro. En la actualidad, concluye, «la posición de los Secretarios Generales Técnicos muestra ciertas dosis de imprecisión, pudiendo afirmarse que los factores personales juegan un papel decisivo en la determinación de su status real».

las Entidades Locales, a los que se exija para su ingreso el título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente».

En este esquema habría que añadir las unidades administrativas inferiores a la Dirección General. En la estructura clásica las Direcciones se dividían en Secciones y éstas en Negociados, que eran las unidades operativas de trabajo a efectos de distribución de funciones en los servicios administrativos. Tal y como los definía el artículo 2 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, el Negociado era «la unidad administrativa inferior de los distintos Departamentos ministeriales y Organismos autónomos», y la Sección «la unidad que agrupa dos o más Negociados». A ellas se suman, a partir de los años sesenta del pasado siglo, las Subdirecciones Generales como nivel orgánico intermedio entre el Director General y los Jefes de Sección; así como los Servicios, que se intercalan entre éstos y los Subdirectores ampliando la escala jerárquica hasta cuatro grados. De todas estas unidades, la LOFAGE, en una decisión aplaudida por la doctrina, tan sólo conserva las Subdirecciones Generales, suprimiendo las antiguas categorías y niveles inferiores que habían ido proliferando por debajo y junto a los Negociados, Secciones y Servicios, en muchas ocasiones vinculados a la simple necesidad de justificar algunas diferencias retributivas<sup>25</sup>. El artículo 7.3 dispone que: «Las unidades administrativas se establecen mediante las relaciones de puestos de trabajo, que se aprobarán de acuerdo con su regulación específica, y se integran en un determinado órgano.»

En fin, con estas posibilidades la Ley 10/1983, de 16 de agosto, de organización de la Administración General del Estado establecía el procedimiento concreto de fijación de la estructura departamental al disponer en su artículo duodécimo que: «La creación, modificación, refundición o supresión de las Secretarías de Estado, Subsecretarías, Secretarías Generales con rango de Subsecretarías, Direcciones Generales y Subdirecciones Generales y órganos asimilados, se realizará a iniciativa del Departamento o Departamentos inte-

<sup>25</sup> La relación entre la inflación organizativa en la Administración del Estado y el sistema de retribuciones de los funcionarios públicos fue puesta de relieve por M. Álvarez Rico, «Aspectos jurídicos de la inflación orgánica de la Administración pública española», *REDA*, núm. 9, Civitas, abril-junio de 1976, pp. 295 y ss., y «La inflación orgánica en la Administración española», *RAP*, núm. 81, septiembre-diciembre de 1976, pp. 321 y ss. Por su parte, M. Baena de Alcázar (*Curso de Ciencia de la Administración, op. cit.*, p. 230) señala como factores principales que influyen a partir de 1957 en la inflación orgánica: «De una parte la devaluación de la moneda y la congelación de las retribuciones de los funcionarios. De otra, la figura de la plantilla orgánica introducida por la legislación reformadora de la función pública...» En cuanto a la evolución posterior, además de los factores burocráticos apuntados menciona también el aumento de la demanda de servicios que plantea la sociedad a la Administración. Este autor recoge algunos extremos de esta situación alcanzados con la creación de lo que eran más bien niveles personales y no orgánicos tales como los Vocales Asesores, Directores de Programa, Consejeros Técnicos, etc.

Después de la LOFAGE, J. A. Santamaría Pastor afirma que la opción de la Ley implica reconocer la desnaturalización de la estructura orgánica a la que se había llegado, optando «con sensatez, por prescindir de denominaciones convencionales y ajustar el Derecho a la realidad». Ya que una «cierta sustantividad orgánica sólo se da hoy en las Subdirecciones Generales, a las que bien cabe calificar como las unidades de base de nuestro sistema administrativo; en ellas se encuadran de modo indiferenciado las teóricas unidades inferiores, que en muchos casos no existen sino formalmente». J. A. Santamaría Pastor, *Principios de Derecho Administrativo*, vol. I, 2.ª ed., Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1998, p. 469.

resados y a propuesta del Ministro de la Presidencia, mediante Real Decreto acordado en Consejo de Ministros.»

Por lo que se refiere al inmediato antecedente de la LOFAGE, es preciso recordar que el Proyecto de Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, presentado en 1995 a finales de la V Legislatura, pretendía la supresión de las Secretarías Generales y convertía las Subsecretarías en órganos de existencia facultativa. Así, decía la Exposición de Motivos que: «La Ley opta decididamente por simplificar la estructura de dirección de los ministerios, de acuerdo con el modelo de Departamentos reducidos, que realizan las actividades gestoras o de prestación de servicios, como regla general, a través de Organismos Públicos. Por ello se suprime la figura del Secretario General, con rango de Subsecretario, intermedia entre el Secretario de Estado y el Director General, lo que promoverá, además, la potenciación, querida por la Ley, de las Direcciones Generales como órganos directivos básicos del Departamento para la gestión de las diferentes áreas de actividad.»

La Subsecretaría, órgano directivo de mayor rango del Ministerio, se mantiene como órgano necesario para asegurar el apoyo a los demás órganos del Ministerio y la dirección y gestión de los servicios comunes. Sin embargo, con objeto de hacer realmente efectiva la simplificación orgánica en todos los casos, la Ley admite la posibilidad de que según las características del Ministerio, no exista la Subsecretaría y, en particular, establece que «los Ministerios que cuenten con una sola Secretaría de Estado, carecerán de Subsecretaría, asumiendo las funciones de este órgano el Secretario de Estado».

Curiosamente, el artículo 12 del Proyecto que era la expresión de estas decisiones y se refería también a la organización interna de los Ministerios, influyó mucho en la primera redacción del precepto incluida en el Proyecto de Ley remitido al Congreso de los Diputados el 18 de junio de 1996, aunque éste ya preveía la posibilidad excepcional de las Secretarías Generales y la existencia obligatoria de las Subsecretarías para la gestión de los servicios comunes del Ministerio.

La redacción definitiva vino dada por la aprobación de una enmienda en la Ponencia de la Comisión de Régimen de las Administraciones Públicas del Congreso de los Diputados. De esta forma, ya no partía de la Dirección General como división orgánica básica, sino de la separación entre órganos voluntarios y necesarios, ordenándolos de mayor a menor rango jerárquico<sup>26</sup>.

<sup>26</sup> El Proyecto de Ley presentado en la V Legislatura fue publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 138-1, de 21 de octubre de 1995. El Proyecto que fue finalmente tramitado dando lugar a la Ley se publicó en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-1, de 21 de junio de 1996.

Las enmiendas a este último pueden consultarse en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-5, de 4 de octubre de 1996. En concreto, se introdujo la enmienda núm. 144, presentada por el Grupo Parlamentario Popular y cuya motivación decía buscar con el cambio de texto «reordenar sistemáticamente el precepto escalonando la organización del Ministerio según su nivel jerárquico».

### 2.3. Desarrollo: Órganos voluntarios y necesarios, superiores y directivos

El artículo 9 de la LOFAGE parte de la distinción entre órganos necesarios y potestativos, refiriéndose a ellos por su orden jerárquico. Desde esta perspectiva no introduce grandes innovaciones en el ordenamiento vigente salvo, como queda dicho, por lo que se refiere a las unidades inferiores a las Subdirecciones Generales. No obstante, la Ley supone la introducción de ciertos criterios de clasificación y sistematización que, como ha destacado algún autor, contrastan con la paradoja de que los órganos de mayor intensidad política son los que responden al principio dispositivo: las Secretarías de Estado y las Secretarías Generales; mientras los que tienen una naturaleza netamente administrativa, o de menor contenido político, deben existir necesariamente en todo Departamento ministerial: la Subsecretaría, la Secretaría General Técnica, las Direcciones Generales y las Subdirecciones Generales.

Se ha señalado, incluso, que la rigidez que implica el artículo 9.2 al disponer que los Ministerios contarán en todo caso con una Subsecretaría y una Secretaría General Técnica podría resultar inconstitucional, pues ni el artículo 103.2 de la Constitución requiere la congelación legal de órganos, ni la función de dirección de la Administración que corresponde al Gobierno en virtud del artículo 97, permite el desplazamiento de esa potestad, en grado tan detallado, a las Cortes Generales<sup>27</sup>.

Sin llegar a tanto, cabe señalar una cierta contradicción entre el establecimiento obligatorio de las Subsecretarías y Secretarías Generales Técnicas y la previsión del artículo 10.1 de la propia Ley de que estos órganos, junto a las Secretarías Generales, Direcciones Generales y Subdirecciones Generales se crean, modifican y suprimen por Real Decreto del Consejo de Ministros, a iniciativa del Ministro interesado y a propuesta del Ministro de Administraciones Públicas. Es decir, a nuestro juicio, la opción de la LOFAGE se ajusta plenamente a la reserva de Ley del artículo 103.2 de la Constitución en los términos en que la describe el Tribunal Constitucional en la Sentencia 60/1986, de 20 de mayo, como «reserva relativa de ley que permite compartir la regulación de una materia entre la ley —o norma con fuerza y valor de ley— y el Reglamento». Pero eso no impide que la necesaria existencia de una Subsecretaría y una Secretaría General Técnica en cada

<sup>27</sup> J. García Fernández, «Organización Ministerial: Estructura interna, Ministros, Secretarios de Estado, Secretarios Generales, Directores Generales, Subdirectores Generales», en *Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE)*, vol. I, INAP, Madrid, octubre de 1997, pp. 3-13 y 3-14. Este autor señala que la discusión no tiene sentido respecto de otros órganos necesarios como las Direcciones y Subdirecciones Generales, pues no es pensable un Ministerio donde no haya, al menos, una Dirección General y una Subdirección General. Recuerda, además, que en anteriores Legislaturas el RD 619/1990, de 18 de mayo, vino a suprimir la Subsecretaría de Defensa y los RRDD 791/1988, de 20 de julio, y 834/1988, de 29 de julio, no establecieron Secretarías Generales Técnicas en los recién creados Ministerios de Asuntos Sociales y del Portavoz del Gobierno, todo lo cual era plenamente conforme con los artículos 15 y 19 de la LRJAE entonces vigente, pero no cabría con el actual artículo 9.2 de la LOFAGE.

Departamento reduzca el contenido del artículo 10.1, en lo que a estos órganos se refiere, a la creación de nuevas Subsecretarías o Secretarías Generales Técnicas dentro de un Departamento o a la modificación de las existentes. Ello no parece muy acorde con la definición, que también proporciona la Ley, como órganos de gestión de los servicios comunes del Ministerio, que hace muy difícil pensar en la existencia de dos Subsecretarios en un mismo Departamento o en un cambio en las funciones de la Secretaría General Técnica.

Por otro lado, la ordenación del artículo 9 debe cruzarse con la clasificación entre órganos superiores y órganos directivos que hace el artículo 6 de la LOFAGE referida a todos los órganos de la Administración General del Estado y no sólo a los que integran su organización central. Como es sabido, esta división se apoya en un criterio funcional y en la forma de provisión de los cargos. Sin entrar en muchos detalles que pueden consultarse en el comentario al artículo 6, recordaremos que a los órganos superiores (los Ministros y los Secretarios de Estado) les corresponde «establecer los planes de actuación de la organización situada bajo su responsabilidad» y a los directivos (los Subsecretarios y Secretarios Generales, los Subsecretarios Generales Técnicos y Directores Generales, y los Subdirectores Generales) «su desarrollo y ejecución». Los primeros son cargos de evidente naturaleza política, nombrados «de acuerdo con lo establecido en la legislación correspondiente», mientras que «los titulares de los órganos directivos son nombrados, atendiendo a criterios de competencia profesional y experiencia», en la forma establecida en la LOFAGE con una tendencia a la profesionalización ensalzada en la Exposición de Motivos que asegura que es una «garantía de objetividad en el servicio a los intereses generales». Todos los demás órganos del Ministerio, conforme al artículo 6.6, se encuentran bajo la dependencia o dirección de un órgano superior o directivo.

Nos encontramos entonces con que en todo Departamento ministerial debe existir un Ministro como órgano superior y una Subsecretaría, una Secretaría General Técnica y, al menos, una Dirección General y una Subdirección General, aunque lo normal es que existan varias. Además, facultativamente podrán existir una o más Secretarías de Estado, también como órganos superiores, y una o más Secretarías Generales, aunque estos últimos órganos directivos sólo existirán «excepcionalmente».

Naturalmente, este esquema permite una gran variedad de esquemas internos según las necesidades de cada Departamento pues, como decía la STC 60/1986, antes citada, éstos no son «estructuras homogéneas que desempeñan idénticos cometidos y cumplen iguales funciones, sino que cada uno de ellos tiene el tamaño y la forma adecuada al sector de actividad que se les encomienda».

#### **2.4. La organización existente**

Si seguimos la estructura del artículo comentado para examinar la organización existente hay que empezar señalando que en la actualidad se cuentan

dieciséis Secretarías de Estado, así como diecisiete Secretarías Generales. Su grado de implantación en los distintos Ministerios es muy desigual, existiendo algunos, como el de Agricultura, Pesca y Alimentación, Cultura, Sanidad y Consumo o Vivienda, que no tienen Secretarías de Estado pero sí Secretarías Generales (dos, en el caso de Agricultura). Otros, como los de Justicia, o Presidencia, cuentan con una Secretaría de Estado, pero no con ninguna Secretaría General. Finalmente, algunos otros tienen una o varias Secretarías de Estado y una o varias Secretarías Generales, como el de Asuntos Exteriores y de Cooperación en el que existen tres Secretarías de Estado y una Secretaría General.

En el supuesto más común, las Secretarías Generales dependen jerárquicamente de la Secretaría de Estado que les corresponda por razón de la materia. Pero no siempre es así, ya que pueden depender directamente del Ministro por no existir Secretaría de Estado, como ocurre con la Secretaría General de Agricultura y Alimentación, o por que las existentes tienen una competencia sectorial distinta, como sucede con la Secretaría General de Empleo, en relación con las Secretarías de Estado existentes en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

En cuanto a las Subsecretarías y Secretarías Generales Técnicas, como órganos de existencia necesaria para la gestión de los servicios comunes, existen una de cada una de ellas en todos los Departamentos. Aunque existen diferentes órganos que, con distintas denominaciones tienen rango de Subsecretarías como sucede con la Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado, dependiente de la Secretaría de Estado de Justicia.

Por último, como es lógico dada su vocación gestora y ejecutiva, las Direcciones Generales están implantadas en todos los Departamentos en un número variable que va desde las tres del Ministerio de Cultura hasta las catorce del de Asuntos Exteriores y de Cooperación. En total superan el centenar y a ellas hay que añadirles distintos órganos que, aunque ostentan diferentes denominaciones, tienen nivel orgánico de Dirección General. Por ejemplo, la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas, dependiente de la Secretaría General de Sanidad, dentro del Ministerio de Sanidad y Consumo.

Casi todas las Direcciones Generales tienen a su cargo distintas Subdirecciones Generales en un número también variable que produce una multiplicación de estos órganos. Por lo que se refiere a la posibilidad contemplada en el artículo 9.4 de la LOFAGE, no es infrecuente la adscripción de alguna Subdirección General a otros órganos directivos distintos de las Direcciones Generales como puede ser la Subsecretaría, así sucede entre otros varios, en los Ministerios de Defensa o Interior; o incluso a algún órgano superior del Ministerio, como las Secretarías de Estado o el propio Ministro como ocurre, por ejemplo, con la Dirección General de Comunicación Exterior que depende directamente del Ministro de Asuntos Exteriores.

Aún sabiendo que cualquier organigrama de los distintos Departamentos, como la misma planta ministerial, tienen una vigencia limitada se acompaña

en Anexo la organización interna de cada Ministerio vigente el 30 de abril de 2004, pues indudablemente, la diferente perspectiva puede resultar de cierta utilidad. En dicho Anexo tan sólo se incluyen los órganos superiores y directivos como corresponde al precepto comentado hasta el nivel de dirección general. Para la consulta de los órganos territoriales o de los Organismos públicos dependientes de cada Departamento pueden verse los comentarios a los artículos correspondientes.

#### 2.4.1. *Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación*

De acuerdo con el RD 562/2004, de 19 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

1.º La Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores y para Iberoamérica de la que dependen los siguientes órganos directivos:

- A) La Secretaría General de Política Exterior, con rango de Subsecretaría, que asume las competencias de la Secretaría General de Asuntos Exteriores, y de la que dependen los siguientes órganos directivos:
  - a) La Dirección General de Política Exterior para Europa y América del Norte.
  - b) La Dirección General de Política Exterior para el Mediterráneo, Oriente Próximo y África.
  - c) La Dirección General de Política Exterior para Iberoamérica.
  - d) La Dirección General de Política Exterior para Asia y Pacífico.
- B) La Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales.
- C) La Dirección General de Asuntos Internacionales de Terrorismo, Seguridad y Desarme.
- D) La Dirección General de Naciones Unidas, Derechos Humanos y Organismos Multilaterales.

2.º La Secretaría de Estado para la Unión Europea de la que dependen los siguientes órganos directivos:

- a) La Dirección General de Coordinación e Integración de Asuntos Generales y Técnicos de la Unión Europea.
- b) La Dirección General del Mercado Interior y otras Políticas Comunitarias.

3.º La Secretaría de Estado de Cooperación Internacional, de la que depende la Dirección General de Relaciones Culturales y Científicas.

4.º La Subsecretaría de Asuntos Exteriores y de Cooperación de la que dependen la siguientes órganos directivos:

- a) La Secretaría General Técnica.
- b) La Dirección General del Servicio Exterior.
- c) La Dirección General de Asuntos y Asistencia Consulares.

Hay que tener en cuenta, además, que la Dirección General de Comunicación Exterior, que asume las funciones de la Oficina de Información Diplomática, depende directamente del Ministro.

#### 2.4.2. *Ministerio de Justicia*

Su estructura orgánica básica se establece en el RD 562/2004, de 19 de abril. De acuerdo con él se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

- 1.º La Secretaría de Estado de Justicia de la que dependen:
  - a) La Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado, con rango de Subsecretaría.
  - b) La Dirección General de Registros y del Notariado.
  - c) La Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia.
  - d) La Dirección General de Asuntos Religiosos.

2.º La Subsecretaría de Justicia de la que dependen la Secretaría General Técnica, y la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional.

#### 2.4.3. *Ministerio de Defensa*

De acuerdo con el citado RD 562/2004, además de los órganos de la estructura básica del Estado Mayor de la Defensa, el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

- 1.º La Secretaría de Estado de Defensa de la que dependen:
  - a) La Dirección General de Armamento y Material.
  - b) La Dirección General de Infraestructuras.
  - c) La Dirección General de Asuntos Económicos.

2.º La Subsecretaría de Defensa de la que dependen los siguientes órganos directivos:

- a) La Secretaría General Técnica.
- b) La Dirección General de Personal.
- c) La Dirección General de Reclutamiento y Enseñanza Militar.

3.º La Secretaría General de Política de Defensa, con rango de Subsecretaría, de la que dependen:

- a) La Dirección General de Política de Defensa.
- b) La Dirección General de Relaciones Institucionales de la Defensa.

#### 2.4.4. *Ministerio de Economía y Hacienda*

Según el mencionado Real Decreto, se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

1.º La Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos de la que dependen:

- A) La Secretaría General de Hacienda, con rango de Subsecretaría y de la que dependen:
  - a) La Dirección General de Tributos.
  - b) La Dirección General del Catastro.
  - c) La Dirección General de Financiación Territorial.
  - d) El Tribunal Económico-Administrativo Central.
- B) La Secretaría General de Presupuestos y Gastos con rango de Subsecretaría, de la que dependen:
  - a) La Dirección General de Presupuestos.
  - b) La Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas.
  - c) La Dirección General de Fondos Comunitarios.

2.º La Secretaría de Estado de Economía, de la que dependen:

- a) La Dirección General de Política Económica.
- b) La Dirección General de Defensa de la Competencia.
- c) La Dirección General del Tesoro y Política Financiera.
- d) La Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.
- e) La Dirección General de Financiación Internacional.

3.º La Subsecretaría de Economía y Hacienda de la que dependen los siguientes órganos directivos:

- a) La Secretaría General Técnica.
- b) La Dirección General de Patrimonio del Estado.
- c) La Inspección General del Ministerio de Economía y Hacienda, con rango de Dirección General.

Además, la Intervención General de la Administración del Estado, con rango de Subsecretaría, queda adscrita a la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos.

#### 2.4.5. *Ministerio del Interior*

Se estructura de acuerdo con lo dispuesto en el RD 562/2004, en los siguientes órganos superiores y directivos:

- 1.º La Secretaría de Estado de Seguridad de la que dependen:
  - a) La Dirección General de la Policía cuyo titular tiene rango de Subsecretario.
  - b) La Dirección General de la Guardia Civil, cuyo titular también tiene rango de Subsecretario.
  - c) La Dirección General de Infraestructuras y Material de Seguridad.
- 2.º La Subsecretaría del Interior de la que dependen los siguientes órganos directivos:
  - a) La Secretaría General Técnica.
  - b) La Dirección General de Política Interior.
  - c) La Dirección General de Instituciones Penitenciarias.
  - d) La Dirección General de Tráfico.
  - e) La Dirección General de Protección Civil y Emergencias.

#### 2.4.6. *Ministerio de Fomento*

Se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

- 1.º La Secretaría de Estado de Infraestructuras y Planificación, de la que dependen los siguientes órganos directivos:
  - A) La Secretaría General de Infraestructuras, con rango de Subsecretaría y de la que dependen:
    - a) La Dirección General de Carreteras.
    - b) La Dirección General de Ferrocarriles.
  - B) La Dirección General de Planificación y Coordinación Territorial.
- 2.º La Subsecretaría de Fomento de la que dependen los siguientes órganos directivos:
  - a) La Secretaría General Técnica.
  - b) La Dirección General del Instituto Geográfico Nacional.
  - c) La Dirección General de Programación Económica.
- 3.º La Secretaría General de Transportes, con rango de Subsecretaría y de la que dependen:
  - a) La Dirección General de Transportes por Carretera.
  - b) La Dirección General de la Marina Mercante.
  - c) La Dirección General de Aviación Civil.

#### 2.4.7. *Ministerio de Educación y Ciencia*

De conformidad con el RD 562/2004, se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

1.º La Secretaría de Estado de Universidades e Investigación que asume las competencias de la Secretaría de Estado de Política Científica y Tecnológica del anterior Ministerio de Ciencia y Tecnología, así como las relativas a universidades anterior Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y de la que dependen:

- A) La Secretaría General de Política Científica y Tecnológica, con rango de Subsecretaría, de la que dependen:
  - a) La Dirección General de Investigación.
  - b) La Dirección General de Política Tecnológica.
- B) La Dirección General de Universidades.

A esta Secretaría de Estado se adscriben los organismos públicos antes adscritos a la Secretaría General de Política Científica del Ministerio de Ciencia y Tecnología.

2.º La Subsecretaría de Educación y Ciencia, de la que depende la Secretaría General Técnica.

3.º La Secretaría General de Educación, con rango de Subsecretaría y de la que dependen:

- a) La Dirección General de Educación, Formación Profesional e Innovación Educativa.
- b) La Dirección General de Cooperación Territorial y Alta Inspección.

#### 2.4.8. *Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*

Se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

1.º La Secretaría de Estado de la Seguridad Social, en la que se integran los siguientes órganos directivos:

- a) La Dirección General de Ordenación Económica de la Seguridad Social.
- b) La Intervención General de la Seguridad Social.

2.º La Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración de la que dependen:

- a) La Dirección General de Inmigración, que asume las competencias de la Dirección General de Extranjería e Inmigración de la anterior Delegación del Gobierno para la Extranjería y la Inmigración, así como las de la Dirección General de Ordenación de las Migraciones.

- b) La Dirección General de Integración de los Inmigrantes.
  - c) La Dirección General de Emigración.
- 3.º La Secretaría de Estado de Servicios Sociales, Familias y Discapacidad, de la que dependen:
- a) La Dirección General de Servicios Sociales y Dependencia.
  - b) La Dirección General de las Familias y la Infancia.
  - c) La Dirección General de Coordinación de Políticas Sectoriales sobre la Discapacidad.
- 4.º La Subsecretaría de Trabajo y Asuntos Sociales de la que dependen los siguientes órganos directivos:
- a) La Secretaría General Técnica.
  - b) La Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
- 5.º La Secretaría General de Empleo, con rango de Subsecretaría y de la que dependen:
- a) La Dirección General de Trabajo.
  - b) La Dirección General de la Economía Social, del Trabajo Autónomo y del Fondo Social Europeo.
- 6.º La Secretaría General de Políticas de Igualdad, con rango de Subsecretaría.

#### 2.4.9. *Ministerio de Industria, Turismo y Comercio*

De conformidad con el citado RD 562/2004, de 19 de abril, se estructura en los siguientes órganos directivos y superiores:

- 1.º La Secretaría de Estado de Turismo y Comercio, de la que dependen:
- a) La Secretaría General de Turismo, con rango de Subsecretaría.
  - b) La Secretaría General de Comercio Exterior, con rango de Subsecretaría y de la que depende la Dirección General de Comercio e Inversiones.
  - c) La Dirección General de Política Comercial.
- 2.º La Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, de la que dependen:
- a) La Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información.
  - b) La Dirección General para el Desarrollo de la Sociedad de la Información.
- 3.º La Subsecretaría de Industria, Turismo y Comercio, de la que depende la Secretaría General Técnica.

4.º La Secretaría General de Industria, con rango de Subsecretaría, que asume las competencias relativas a desarrollo industrial de la anterior Secretaría de Estado de Energía, Desarrollo Industrial y de la Pequeña y Mediana Empresa del Ministerio de Economía, con excepción de las relativas a precios, peajes e incentivos regionales, y de la que dependen:

- a) La Dirección General de Desarrollo Industrial.
- b) La Dirección General de Política de la Pequeña y Mediana Empresa.

5.º La Secretaría General de Energía, con rango de Subsecretaría, que asume las competencias relativas a política energética de la anterior Secretaría de Estado de Energía, Desarrollo Industrial y de la Pequeña y Mediana Empresa del Ministerio de Economía, y de la que depende la Dirección General de Política Energética y Minas.

#### 2.4.10. *Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación*

Se estructura en los siguientes órganos directivos:

1.º La Subsecretaría de Agricultura, Pesca y Alimentación, de la que depende la Secretaría General Técnica.

2.º La Secretaría General de Agricultura y Alimentación con nivel orgánico de Subsecretaría, de la que dependen:

- a) La Dirección General de Agricultura.
- b) La Dirección General de Ganadería.
- c) La Dirección General de Desarrollo Rural.
- d) La Dirección General de Industria Agroalimentaria y Alimentación, que asume las funciones hasta ahora desempeñadas por la Dirección General de Alimentación.

3.º La Secretaría General de Pesca Marítima, con nivel orgánico de Subsecretaría y de la que dependen los siguientes centros directivos:

- a) La Dirección General de Recursos Pesqueros.
- b) La Dirección General de Estructuras y Mercados Pesqueros.

#### 2.4.11. *Ministerio de la Presidencia*

Según el citado Real Decreto, se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

1.º La Secretaría de Estado de Relaciones con las Cortes de la que depende la Dirección General de Relaciones con las Cortes.

2.º La Secretaría de Estado de Comunicación, de la que dependen:

- a) La Dirección General de Coordinación Informática.
- b) La Dirección General de Comunicación del Área Nacional.
- c) La Dirección General de Comunicación del Área Internacional.

3.º La Subsecretaría de la Presidencia de la que dependen los siguientes órganos directivos:

- a) La Secretaría General Técnica del Ministerio.
- b) La Dirección General del Secretariado del Gobierno.
- c) La Dirección General de Recursos Humanos, Servicios e Infraestructura.

#### 2.4.12. *Ministerio de Administraciones Públicas*

Se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

1.º La Secretaría de Estado de Cooperación Territorial, en la que se integran:

- a) La Dirección General de Cooperación Autonómica.
- b) La Dirección General de Cooperación Local.

2.º La Subsecretaría de Administraciones Públicas, de la que dependen los siguientes órganos directivos:

- a) La Secretaría General Técnica del Ministerio.
- b) La Dirección General de Recursos Humanos, Programación Económica y Administración Periférica.

3.º La Secretaría General para la Administración Pública, con rango de Subsecretaría, que asume las funciones de la anterior Secretaría de Estado para la Administración Pública y de la que dependen:

- a) La Dirección General de la Función Pública.
- b) La Dirección General de Modernización Administrativa.
- c) La Dirección General de Inspección, Evaluación y Calidad de los Servicios.

#### 2.4.13. *Ministerio de Cultura*

De acuerdo con el citado Real Decreto se estructura en los siguientes centros directivos:

- a) La Subsecretaría de Cultura, de la que depende la Secretaría General Técnica.
- b) La Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales.
- c) La Dirección General del Libro, Archivos y Bibliotecas.
- d) La Dirección General de Cooperación y Comunicación Cultural.

#### 2.4.14. *Ministerio de Sanidad y Consumo*

Se estructura en los siguientes órganos directivos:

1.º La Subsecretaría de Sanidad y Consumo, en la que se insertan:

- a) La Secretaría General Técnica del Ministerio.
- b) La Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios.
- c) La Dirección General de Recursos Humanos y Servicios Económico-Presupuestarios.
- d) La Dirección General de Consumo y Atención al Ciudadano.

2.º La Secretaría General de Sanidad, con rango de Subsecretaría, de la que dependen los siguientes órganos directivos:

- a) La Dirección General de Salud Pública.
- b) La Dirección General de Cohesión del Sistema Nacional de Salud y Alta Inspección.
- c) La Agencia de Calidad, del Sistema Nacional de Salud, con nivel orgánico, de dirección general.
- d) La Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas, que pierde el nivel orgánico de Subsecretaría y adquiere el rango de dirección general.

#### 2.4.15. *Ministerio de Medio Ambiente*

Se estructura en los siguientes órganos superiores y directivos:

1.º La Subsecretaría de Medio Ambiente de la que depende la Secretaría General Técnica del Ministerio.

2.º La Secretaría General para el Territorio y la Biodiversidad, con rango de Subsecretaría y de la que dependen:

- a) La Dirección General del Agua.
- b) La Dirección General de Costas.
- c) La Dirección General para la Biodiversidad, que asume las funciones de la anterior Dirección General de Conservación de la Naturaleza.

3.º La Secretaría General para la Prevención de la Contaminación y del Cambio Climático, con rango de Subsecretaría y de la que dependen:

- a) La Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental.
- b) La Dirección General del Instituto Nacional de Meteorología.

#### 2.4.16. *Ministerio de Vivienda*

Se estructura en los siguientes órganos directivos:

- a) La Subsecretaría de Vivienda, de la que depende la Secretaría General Técnica del Ministerio.

- b) La Dirección General de Arquitectura y Política de Vivienda.
- c) La Dirección General de Urbanismo y Política de Suelo.

### III. CREACIÓN, MODIFICACIÓN Y SUPRESIÓN DE ÓRGANOS Y UNIDADES ADMINISTRATIVAS

#### 3.1. Significado y situación del precepto

El artículo 10 de la LOFAGE se sitúa en el Capítulo 1.º del Título II, dedicado a los órganos centrales de la Administración General del Estado. Precedido de los artículos 8 y 9 que establecen, respectivamente, el principio de división ministerial y las líneas generales de la organización de los Departamentos, complementa a este último determinando los requisitos que se exigen para crear, modificar y suprimir los órganos y unidades administrativas que se incardinan en aquéllos, bajo el rótulo de «Creación, modificación y supresión de órganos y unidades administrativas».

Por su contenido, el precepto refleja el interés que siempre ha mostrado el Derecho Administrativo en regular con detalle la materia organizativa, habiéndose hoy superado completamente la vieja tesis doctrinal que negaba el carácter jurídico a las normas de organización administrativa. Antes al contrario, basta recordar los problemas que ha planteado la Teoría del órgano para reconocer su vinculación al desarrollo de una parte importante del Derecho Público europeo: desde su aparición histórica como una consecuencia de la afirmación de la personalidad jurídica del Estado, sugerida por Albrecht en 1837 y desarrollada por la Escuela Alemana del Derecho Público a raíz de las ideas expresadas por Otto von Gierke, hasta su tratamiento por la doctrina francesa e italiana con la recuperación de la vieja noción canónica del «*officium*», que permitió superar la clásica doctrina de la representación.

En definitiva, la imposición de una noción compleja del órgano administrativo, caracterizado en todo caso por ser capaz de expresar con efectos externos la voluntad del ente en el que se integra<sup>28</sup>, refleja la importancia del tema tratado por cuanto se sitúa en la misma médula de la organización estatal, que supone el problema esencial de la decisión política. Con razón escribió JELLINEK que «el Estado no puede vivir más que a través de sus órganos». Y una buena muestra de la relevancia política que tiene esta cues-

<sup>28</sup> Sin que sea ocasión de detenernos en los vaivenes de la discusión sobre el concepto de órgano, su naturaleza y su distinción respecto de los entes dotados de personalidad, simplemente recordaremos que frente a las posturas objetiva y subjetiva parece haberse impuesto una tesis intermedia: el órgano no es ni la persona física que está al frente del mismo ni sus funciones o atribuciones, sino la unión de ambas. En este sentido, decía J. A. García-Trevijano, el principal estudioso de la organización administrativa en la doctrina española clásica, que el órgano desde un punto de vista abstracto se presenta como un conjunto de competencias y medios personales y materiales ordenados para realizar determinadas funciones, mientras que desde un punto de vista concreto, el órgano aparece como la persona física que actúa como titular de aquellas competencias (*Principios jurídicos de la organización administrativa*, 2.ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1971, pp. 72 y 73). Ésta y no otra es la línea que subyace en el artículo 5.2 de la LOFAGE.

ción la encontramos en los recursos de inconstitucionalidad planteados por la Junta de Consejeros de Castilla y León y el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña contra distintos artículos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su mayor parte relativos al régimen jurídico de los órganos colegiados, invocando la facultad de organización de las instituciones de autogobierno de las Comunidades Autónomas que contempla el artículo 148.1.1 de la Constitución<sup>29</sup>.

Desde otro punto de vista, la preocupación por el control sobre la creación de nuevos órganos administrativos aparece ligada de modo inseparable a uno de los objetivos básicos de cualquiera de los procesos de reforma administrativa que por doquier han aparecido en el último cuarto del siglo xx. El *New Public Management* del Reino Unido o el *Reinventing government* de los Estados Unidos, la *Renouveau du Service public* en Francia o el *Neue Steuerungsmodell* de Alemania, resaltan de forma común la necesidad de combinar adecuadamente los principios de simplicidad y economía en el gasto público con el de eficacia a la hora de dotar a la Administración de unas dimensiones razonables. Cuestión que, como es fácil de imaginar, se relaciona de forma inmediata con las de la calidad de los servicios administrativos y el movimiento de privatizaciones, y no es ajena al correspondiente proceso de modernización iniciado en España a partir de 1992<sup>30</sup>.

En todo caso, la Ley parte de la distinción entre los órganos directivos, cuya creación, modificación o supresión exige un Real Decreto del Consejo de Ministros; los órganos de nivel inferior a Subdirección General, que se crean, modifican y suprimen por Orden Ministerial; y las unidades que no

<sup>29</sup> Ambos recursos fueron resueltos de forma acumulada y estimados parcialmente por Sentencia del Tribunal Constitucional 50/1999, de 6 de abril (BOE de 27 de abril de 1999).

<sup>30</sup> En una perspectiva comparatista pueden verse J. Rideau, *La Riforma amministrativa in Europa*, a cargo de Yves Mény y Vincent Wright, Il Mulino, Bolonia, 1994; Sabino Cassese, «L'état delle riforme amministrative», *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, núm. 1, Milán, 2001, pp. 79 a 97; I. Pichardo Pagaza, «La globalización y la reforma a las Administraciones Públicas», *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, núm. 5, MAP, julio-diciembre de 2000, pp. 41 a 53; R. Martínez Puón, «Nuevos derroteros de la reforma administrativa la América Latina», *Revista Iberoamericana de administración pública*, núm. 8, MAP, enero-junio de 2002, pp. 155 a 181. En relación con otros países de nuestro entorno jurídico político no incluidos en los anteriores, entre otros, Alain Stenmans, *La transformation de la fonction administrative en Belgique*, CRISP, Bruselas, 1999, y Paulo Otero, «Principales tendencias del Derecho de la organización administrativa en Portugal», *Documentación Administrativa*, núms. 257/258, Madrid, mayo-diciembre de 2000, pp. 23 a 42.

Para el caso español pueden consultarse multitud de aportaciones doctrinales, tanto elaboradas para los distintos congresos y seminarios que sobre la materia se han venido celebrando sin cesar desde la década de los años ochenta, como los posteriores a la LOFAGE. La recopilación sin duda más completa y reciente es la publicada bajo el título de *Estudios para la Reforma de la Administración Pública*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2004. Bajo la dirección de Fernando Sáinz Moreno, la obra recoge los trabajos realizados por el Grupo de expertos para el Estudio de las Principales Líneas de Reforma de las Administraciones Públicas constituido por la Orden Ministerial APU/1014/2003, de 25 de abril del que formaron parte, además del citado catedrático que lo presidió, Antoni Bayona i Rocamora, Amador Elena Córdoba, Germán Fernández Farreres, Juan Junquera González, Juan José Lavilla Rubira, Joan Prats Catalá, Manuel Rebollo Puig, Carmen Román Riechmann, Miguel Sánchez Morón, Juan Alfonso Santamaría Pastor, Santiago Segarra Tormo, Francisco Javier Velázquez López y Reyes Zatarain del Valle.

tengan la consideración de órganos cuya creación, modificación o supresión se lleva a cabo mediante las relaciones de puestos de trabajo.

El artículo 10 debe estudiarse en relación con el artículo 6 de la propia LOFAGE que clasifica los órganos de la Administración General del Estado en superiores y directivos, y con el artículo 9 que diseña el modo de organizar los Ministerios a partir de la distinción entre aquellos órganos que deben existir necesariamente entre todos ellos: la Subsecretaría y la Secretaría General Técnica, y las Direcciones y Subdirecciones Generales; y los que pueden o no existir con un carácter potestativo: las Secretarías de Estado y las Secretarías Generales.

Asimismo, el precepto debe analizarse a la luz de las previsiones del artículo 8.2, que supone la deslegalización de la planta ministerial al establecer que la «determinación del número, la denominación y el ámbito de competencia respectivo de los Ministerios y las Secretarías de Estado se establecen mediante Real Decreto del Presidente del Gobierno».

Debe tenerse en cuenta, en fin, el artículo 11 de la misma Ley que se refiere a la ordenación jerárquica de los órganos ministeriales. Por todo ello la remisión a los comentarios dedicados a estos preceptos y a la bibliografía allí recogida resulta obligada.

### 3.2. Antecedentes

Como antecedentes preconstitucionales más inmediatos se encuentra el artículo 3 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, cuyo texto refundido fue aprobado por Decreto de 26 de julio de 1957, y el artículo 2 de la Ley de 17 de julio de 1958, de Procedimiento Administrativo.

El primero establecía una reserva de ley en relación con la planta ministerial al determinar que «toda variación en el número, denominación y competencia de los diversos Departamentos ministeriales, y la creación, supresión o reforma sustancial de los mismos se establecerá por Ley». En relación con otros órganos inferiores, el segundo precepto citado decía que: «Compete exclusivamente al Consejo de Ministros la creación, modificación y supresión de los órganos de la Administración del Estado superiores a Secciones y Negociados, sin perjuicio de la competencia de las Cortes para la ordenación jurídico política de las instituciones del Estado, a que se refiere el artículo 10, apartado g) de su Ley constitutiva y de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957.»

La Ley de Procedimiento Administrativo establecía, además, algunos requisitos para la creación de órganos que, en buena medida, serán recogidos más tarde por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Así, el artículo 3.1 exigía que, al crearse un órgano administrativo, se determinara expresamente el Departamento en el que se integraría. Ade-

más, el apartado 2 del mismo artículo imponía la obligatoriedad de un estudio económico previo sobre el coste de su funcionamiento y sobre el rendimiento o utilidad de sus servicios. Asimismo, se prohibía la duplicación de órganos ya existentes y se establecía un control presupuestario sobre la creación de nuevos órganos (apartados 3 y 4 del artículo 3).

La promulgación de la Constitución vino a modificar todo el panorama administrativo estableciendo en esta materia, ante todo, el principio del artículo 103.2, según el cual «Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la Ley». Más tarde, el Tribunal Constitucional vendría a afirmar que la fórmula contenida en este precepto «no es otra que la de la llamada reserva relativa de ley que permite compartir la regulación de una materia entre la ley —o norma con fuerza y valor de ley— y el Reglamento»<sup>31</sup>.

No obstante, la Ley 10/1983, de 16 de agosto, de Organización de la Administración del Estado, vino a establecer una reserva de ley formal en cuanto a la creación, modificación y supresión de los Departamentos Ministeriales, en su artículo 11, mientras el artículo 12 disponía que: «La creación, modificación, refundición o supresión de las Secretarías de Estado, Subsecretarías, Secretarías Generales con rango de Subsecretarías, Direcciones Generales y Subdirecciones Generales y órganos asimilados, se realizará a iniciativa del Departamento o Departamentos interesados y a propuesta del Ministro de la Presidencia, mediante Real Decreto acordado en Consejo de Ministros.» Al mismo tiempo, su disposición adicional segunda le daba nueva redacción al artículo 2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de forma que descendía la facultad de disposición sobre los órganos y unidades inferiores. Dicho artículo establecía entonces que: «La creación, modificación, refundición o supresión de Servicios, Secciones, Negociados y niveles asimilados se realizará por Orden del titular del Departamento respectivo, previa aprobación de la Presidencia del Gobierno, de acuerdo con lo preceptuado en el número 2 del artículo 130 de esta Ley, siempre que globalmente para cada Departamento no suponga incremento del gasto público.» Este apartado, enmarcado en el procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general, permitía entender concedida la autorización de la Presidencia del Gobierno, si transcurrían ocho días desde aquel en que se hubiese recibido el proyecto en la Presidencia sin que ésta hubiera formulado objeción alguna.

Estos últimos son los antecedentes más inmediatos del artículo 10 de la LOFAGE sin contar con el Proyecto de Ley de Organización y Fun-

---

<sup>31</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 60/1986, de 20 de mayo, por la que se resolvía el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el Real Decreto-ley 22/1982, de 7 de diciembre, sobre medidas urgentes de reforma administrativa. Puede verse una referencia más detallada de esta cuestión en el comentario al artículo 8 de la LOFAGE y la bibliografía allí citada sobre la reserva de ley en materia de planta ministerial.

cionamiento de la Administración General del Estado presentado en octubre de 1995 y que decayó con el fin de la V Legislatura <sup>32</sup>.

Por otra parte, el Proyecto de Ley definitivo, presentado al año siguiente, sufrió algunas modificaciones durante su tramitación parlamentaria. La más relevante fue la que supuso la introducción de una enmienda en la fase de Ponencia del Congreso de los Diputados por la que se sustituye la mención original del Proyecto a «los órganos de nivel inferior que deban existir» por la de «los órganos de nivel inferior a Subdirección General», al tiempo que desaparece la referencia a «los límites organizativos establecidos al efecto» que deben respetar las Órdenes ministeriales de creación, modificación y supresión de aquéllos. Finalmente, también se aclara la redacción del apartado 3 que pasó a referirse, simplemente, a las unidades que no tengan la consideración de órganos, abandonando la expresión de «las unidades de nivel inferior a Subdirección General que no tengan la consideración de órganos» que era, en cierto modo, redundante <sup>33</sup>.

### **3.3. La atribución de la potestad organizatoria y sus límites: los órganos directivos**

Como hemos visto, el artículo comentado regula un aspecto esencial de la potestad organizatoria como es el de la creación, modificación y supresión de los órganos que integran la estructura ministerial. El precepto puede entonces considerarse como un desarrollo parcial del artículo 103.2 de la Constitución, dentro de las coordenadas que contempla el artículo 11.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual: «Corresponde a cada Administración Pública delimitar, en su propio ámbito competencial, las unidades administrativas que configuran los órganos administrativos propios de las especialidades derivadas de su organización».

Así, como señala Santamaría Pastor, la atribución de la potestad organizatoria en nuestro Derecho positivo ha seguido una pauta de división en

<sup>32</sup> Proyecto de Ley que fue publicado en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 138-1, de 21 de octubre de 1995. Su artículo 13 se dedicaba a la creación de órganos y unidades administrativas, contemplando tan sólo la creación y supresión de Subsecretarías y Direcciones Generales, que debía hacerse por Decreto del Consejo de Ministros, a iniciativa del Ministro interesado y a propuesta del Ministro con competencia en materia de organización de la Administración General del Estado, y se preveía que la creación, modificación y supresión de Subdirecciones Generales y órganos asimilados se hiciese por Orden Ministerial. Por lo demás, tanto en su estructura como en la solución prevista para órganos de nivel inferior a Subdirección y unidades que no tengan la consideración de órganos, su influencia en el artículo 10 del Proyecto de 1996 es evidente.

<sup>33</sup> El Proyecto de Ley fue publicado en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-1, de 21 de junio de 1996. Las enmiendas presentadas pueden consultarse en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-5, de 4 de octubre del mismo año. Las enmiendas introducidas por la Ponencia de la Comisión de Régimen de las Administraciones Públicas del Congreso fueron las núms. 145 y 146 del Grupo Parlamentario Popular. En el Senado se aprobaron algunas correcciones técnicas y gramaticales como la introducción del término Real Decreto del Consejo de Ministros, en lugar de la incorrecta referencia a un Decreto del Consejo de Ministros.

la que el protagonismo ha correspondido al Parlamento en cuanto a la creación, modificación y extinción de entes públicos, y a la Administración en cuanto a idénticas operaciones respecto de los órganos que integran aquéllos<sup>34</sup>.

Centrándonos en estos últimos y dejando de lado el nivel territorial de las Administraciones autonómicas y de las Entidades Locales, hay que recordar en cuanto a la Administración General del Estado que, desaparecida la reserva de ley para la creación, modificación y supresión de Departamentos ministeriales en los términos ya señalados, tan sólo se mantiene, habida cuenta de su previsión explícita en la Constitución, para algunos órganos singulares. Es el caso del Gobierno, cuya composición, estatuto e incompatibilidades de sus miembros están reservados a su regulación por ley por el artículo 98, lo que se ha llevado a cabo por la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. Y lo mismo ocurre con la composición y funciones del Consejo previsto en el artículo 131.2 del texto constitucional, desarrollado por la Ley 21/1991, de 17 de junio, por la que crea el Consejo Económico y Social.

Además, existe una reserva de ley orgánica establecida por el artículo 107 de la Constitución en lo que se refiere a la composición y competencia del Consejo de Estado, cuyos límites fueron definidos por la STC 99/1987, de 11 de junio, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad promovido contra diversos preceptos de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Esta reserva es lógica consecuencia de la naturaleza de órgano de relevancia constitucional que tiene el Consejo de Estado, supremo órgano consultivo del Gobierno, respecto del que la disposición adicional séptima de la LOFAGE no puede por menos que disponer que «se regirá por su legislación específica».

La solución que adopta la LOFAGE implica que los órganos superiores en la organización central de la Administración General del Estado (Ministerios y Secretarías de Estado) se deban crear, modificar o suprimir por Real Decreto del Presidente del Gobierno; mientras los órganos directivos (es decir, las Subsecretarías, Secretarías Generales, Secretarías Generales Técnicas, Direcciones Generales y Subdirecciones Generales) se crean, modi-

---

<sup>34</sup> J. A. Santamaría Pastor, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, I, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991, pp. 908 a 911. Con posterioridad a la promulgación de la LOFAGE, *Principios de Derecho Administrativo*, vol. I, 2.ª ed., Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1998, pp. 388 a 390. En estos estudios se refleja que, respecto de los órganos de las Comunidades Autónomas, existe una muy variada regulación contenida principalmente en las respectivas leyes de Gobierno y Administración aprobadas en desarrollo del correspondiente Estatuto de Autonomía; aunque lo más frecuente es reservar al Presidente o al Consejo de Gobierno la creación, modificación y supresión de Consejerías, también existen excepciones como las de Cataluña y Asturias, en donde se establece una reserva de ley. La facultad de diseñar el desarrollo orgánico de las Consejerías se confía, de distintas formas, al órgano colegiado de Gobierno, al respectivo Consejero o a ambos, de forma similar a como ocurre en la Administración General del Estado.

En cuanto a los órganos de las Entidades Locales, se encuentran regulados en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, modificada por la Ley 11/1999, de 21 de abril, en el contexto del llamado Pacto Local, por la legislación autonómica que sea de aplicación, y por el correspondiente Reglamento orgánico de la corporación

fican, refunden o suprimen por Real Decreto del Consejo de Ministros, a iniciativa del Ministro interesado y a propuesta del Ministro de Administraciones Públicas (artículos 10.1 y 67.1).

Existe, por tanto, un primer límite formal que, en el segundo caso, coincide con la previsión del artículo 5.1.i) de la Ley 50/1997, del Gobierno, que atribuye al Consejo de Ministros la competencia para «crear, modificar y suprimir los órganos directivos de los Departamentos Ministeriales». La forma que deben adoptar las decisiones con las que se ejerce esta competencia es la de los Reales Decretos acordados en Consejo de Ministros, que tienen el mismo rango jerárquico que el de los Reales Decretos del Presidente del Gobierno, como establece el artículo 23 de la misma Ley dedicado a la potestad reglamentaria. Ello supone que en la creación, modificación o supresión de órganos directivos se ha de observar el procedimiento para la elaboración de los Reglamentos, con exclusión del trámite de audiencia pública, previsto en el artículo 24 de la citada Ley del Gobierno.

De esta forma habrá de elaborarse un proyecto en el centro directivo competente al que se ha de acompañar un informe sobre la necesidad y oportunidad de la medida de que se trate, así como una memoria económica que contenga la estimación de su coste. Además, deberán recabarse a lo largo del proceso de elaboración los dictámenes y aprobaciones previas preceptivas que, en este caso, cabe entender incluyen la del Ministro interesado, a cuya iniciativa responde el Real Decreto; la del Ministro de Administraciones Públicas, por cuya propuesta se elevaría al Consejo de Ministros; así como «cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad del texto». Tanto la memoria y el informe iniciales como los estudios y consultas evacuados habrán de conservarse en el expediente junto a las demás actuaciones practicadas.

En todo caso, los proyectos habrán de ser informados por la correspondiente Secretaría General Técnica. En cambio, no parece que este tipo de actuaciones organizativas internas puedan afectar a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas de modo que fuera exigible el informe adicional del Ministerio de Administraciones Públicas que prevé para estos casos el artículo 24.3. Por último, y como es lógico, es necesaria para la entrada en vigor de la medida la íntegra publicación del Real Decreto en el *Boletín Oficial del Estado* (apartado 4 del artículo 24).

A estos límites procedimentales cabe añadir otros límites generales recogidos en los apartados 2 y 3 del artículo 11 de la Ley 30/1992, cuando se trate, en concreto, de crear un nuevo órgano directivo.

En primer lugar, la «determinación de su forma de integración en la Administración Pública de que se trate y su dependencia jerárquica». Exigencia que parece obvia en cuanto que viene ya determinada por la lógica de todo procedimiento organizatorio pero que, sin embargo, mejora la redacción del artículo 3.1 de la derogada Ley de Procedimiento Administrativo, que sólo se refería a la determinación del Departamento en el que se integra el órgano, adaptándolo a la nueva realidad administrativa española, pues no hay que olvidar que la Ley 30/1992 establece el régimen jurídico de todas

las Administraciones Públicas y no sólo el de la Administración General del Estado.

En segundo término, la «delimitación de sus funciones y competencias». Este requisito no se exigía con anterioridad; sin embargo, su constancia expresa no resulta ociosa, dada la conveniencia de que la competencia de cada órgano, en la clásica definición de Alessi «la medida de la potestad de un órgano», quede bien delimitada desde el inicio de su actividad para evitar, en el futuro, conflictos interorgánicos.

Por otro lado, el apartado 2.c) del artículo 11 establece un requisito de carácter financiero o presupuestario, al exigir la dotación de los créditos necesarios para su puesta en marcha y funcionamiento. En este sentido, debe tenerse en cuenta que el artículo 66.2 de la LOFAGE establece que: «Corresponde al Ministro de Economía y Hacienda proponer al Gobierno, en el marco de la política general económica y presupuestaria, las directrices a que deberán ajustarse los gastos de personal de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos, así como autorizar cualquier medida relativa a la organización y al personal que pueda suponer incremento en el gasto o que requiera para su aplicación modificaciones presupuestarias que, según la Ley General Presupuestaria, excedan de la competencia de los titulares de los Departamentos Ministeriales».

Por último, el artículo 11.3 de la Ley 30/1992, con redacción idéntica a la del artículo 3.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 dispone que: «No podrán crearse nuevos órganos que supongan duplicación de otros ya existentes si al mismo tiempo no se suprime o restringe debidamente la competencia de éstos». Límite negativo de naturaleza material que es lógica consecuencia del más elemental principio de buena organización. Está, además, en perfecta sintonía con el propósito recogido en el apartado V de la Exposición de Motivos de la LOFAGE que afirma que: «La dimensión de las estructuras administrativas estatales debe reordenarse atendiendo a la racionalidad y a la necesidad de evitar duplicidades en la gestión. Por ello, teniendo en cuenta el principio de economía en el gasto público (artículo 31.2 de la Constitución), resulta a todas luces perentorio simplificar y reducir sustancialmente la planta de la Administración General del Estado.»

El artículo 10.1 de la LOFAGE extiende el régimen recién examinado a la creación, modificación y supresión de los órganos similares a las Subsecretarías, Secretarías Generales, Secretarías Generales Técnicas, Direcciones Generales y Subdirecciones Generales. No resulta muy claro a qué órganos puede referirse la Ley si atendemos a la organización interna de los Ministerios descrita por el artículo 9, en la que no se mencionan otros órganos directivos distintos de los citados. Por eso parece más acertado el término utilizado por el artículo 67.1.a) para determinar la forma de organización de los Ministerios en los supuestos de creación, modificación, refundición o supresión de órganos directivos y órganos asimilados.

Hay que entender, entonces, que se trata de órganos que pueden tener una denominación y estructura distintas pero se equiparan en rango jerár-

quico y de competencias a alguno de los órganos citados. Es el caso, por ejemplo, de la Abogacía del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado, integrada en el Ministerio de Justicia a través de la Secretaría de Estado de Justicia, según dispone el RD 562/2004, de 19 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

Estos supuestos no deben confundirse con aquellos en que al titular de un determinado órgano se le reconoce un rango distinto a efectos económicos, honoríficos, protocolarios, etc. Así ocurre, por ejemplo, dentro del Ministerio del Interior, con las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil, cuyos titulares tienen rango de Subsecretario: esta es una asimilación que afecta más bien al cargo y no al órgano, aparte de que el régimen para la creación, modificación y supresión de Subsecretarías y Direcciones Generales es el mismo.

Equiparadas a estas últimas pueden citarse, entre otras, la Agencia de Calidad del Sistema Nacional de Salud, o la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas, en el Ministerio de Sanidad y Consumo. Según el citado RD 562/2004, esta última pierde el nivel orgánico de subsecretaría para adquirir rango de dirección general.

En una situación parecida nos encontramos al tratar de los Gabinetes de los Ministros y de los Secretarios de Estado contemplados en el artículo 10 de la Ley del Gobierno. Aunque en este caso se trata de órganos de confianza del cargo al que asisten y no se incardinan en la estructura ministerial más que para someterse jerárquicamente al mismo. El apartado 1.º del citado artículo dice que: «Los Gabinetes son órganos de apoyo político y técnico del Presidente del Gobierno, de los Vicepresidentes, de los Ministros y de los Secretarios de Estado. Los miembros de los Gabinetes realizan tareas de confianza y asesoramiento especial sin que en ningún caso puedan adoptar actos o resoluciones que correspondan legalmente a los órganos de la Administración General del Estado o de las organizaciones adscritas a ella.

Particularmente les prestan apoyo en el desarrollo de su labor política, en el cumplimiento de las tareas de carácter parlamentario y en sus relaciones con las instituciones y la organización administrativa.»

La existencia de estos Gabinetes viene establecida en los Reales Decretos por los que se establece y desarrolla la estructura orgánica básica de cada Departamento. Los límites respecto a su composición se establecen en el artículo 10.3 de la propia Ley 50/1997, que determina que el número y las retribuciones de los miembros de los Gabinetes se determinan por el Consejo de Ministros dentro de las consignaciones presupuestarias establecidas al efecto adecuándose, en todo caso, a las retribuciones de la Administración General del Estado. En este sentido, el RD 562/2004, en su artículo 17 dispone que los Gabinetes de los Vicepresidentes del Gobierno estarán integrados por un Director, con rango de subsecretario, y un máximo de nueve asesores, uno de ellos con rango de director general, y los demás con rango de subdirector general; los Gabinetes de los Ministros estarán formados por un Director, con rango de director general, y por un máximo de cinco asesores con rango de subdirector; y los Gabinetes de los Secretarios

de Estado se compondrán de un Director y un máximo de tres asesores, todos ellos con rango de subdirector general.

En cuanto al sistema de nombramiento de los Directores de los Gabinetes, la Ley del Gobierno, en una redacción mejorable a juicio de la doctrina<sup>35</sup>, distingue entre los Directores de los Gabinetes del Presidente, de los Vicepresidentes y de los Ministros, que «serán nombrados y separados por Real Decreto aprobado en Consejo de Ministros», y los de los Secretarios de Estado, que «serán nombrados por Orden Ministerial, previo conocimiento del Consejo de Ministros» (artículo 16.1 y 2). En todos los casos cesarán automáticamente cuando cese el titular del cargo del que dependen, continuando en el supuesto del Gobierno en funciones hasta la formación del nuevo Gobierno (artículo 16.3).

Por otra parte, hay que preguntarse si existe también un límite establecido en la propia LOFAGE que afecta a la supresión de las Subsecretarías y de las Secretarías Generales Técnicas que se configuran, según el artículo 9.2 como órganos necesarios que deben existir «en todo caso» en cada Ministerio. Esto supondría que la potestad organizatoria del artículo 10 queda reducida en cuanto a estos órganos a la creación de nuevas Subsecretarías o Secretarías Generales Técnicas en un mismo Departamento o a la modificación de las existentes. Ello no parece muy acorde con su función, definida por la Ley, de gestión de los servicios comunes del Ministerio, a no ser que estemos pensando en el supuesto de los órganos asimilados al que nos acabamos de referir<sup>36</sup>.

### 3.4. Órganos y unidades inferiores

En cuanto al nivel inferior a las Subdirecciones Generales, los apartados 2 y 3 del artículo 10 distinguen entre los órganos, que se crean, modifican y suprimen por Orden del Ministro respectivo, previa aprobación del Ministro de Administraciones Públicas, y las unidades que no tengan la consideración de órganos, que se crean, modifican y suprimen a través de las relaciones de puestos de trabajo.

Se trata de los antiguos Servicios, Secciones y Negociados, cuya supresión ha sido, en general, elogiada ya que supone frenar la desnaturalización que

<sup>35</sup> P. Pérez Tremps entiende que dada la naturaleza de esta institución, basada en una relación de confianza mediata con el Gobierno e inmediata con el titular del órgano cuyo gabinete dirigen, hubiera resultado conveniente, quizá, señalar en el artículo 10 que el nombramiento de los Directores de Gabinete, en sus distintos niveles, se hará a propuesta del titular del órgano al que quedan adscritos, sin perjuicio de cuál sea el órgano del que emana el nombramiento (Composición, organización y estatuto de los miembros del Gobierno en *Estudios sobre la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado*, Consejo General del Poder Judicial, INAP, Madrid, 1999, p. 27).

<sup>36</sup> Al respecto, véase el comentario al artículo 9 y las opiniones allí reflejadas de autores que, como J. García Fernández, piensan que la rigidez de la Ley al consagrar la existencia necesaria de Subsecretarías y Secretarías Generales Técnicas incluso podría resultar inconstitucional. A la luz de la Sentencia del Tribunal Constitucional 60/1986, parece difícil compartir este juicio, aunque, indudablemente, no deja de apreciarse cierta contradicción entre los artículos 9.2 y 10.1 de la Ley.

estaba experimentando la organización administrativa con la proliferación de órganos y unidades inferiores que en algunas ocasiones tan sólo existían formalmente para justificar la existencia de cargos o de determinadas situaciones profesionales de los funcionarios<sup>37</sup>.

Por tanto, la división orgánica inferior parte ahora del concepto legal de órgano. Según el artículo 5.2 de la Ley «tendrán la consideración de órganos las unidades administrativas a las que se les atribuyan funciones que tengan efectos jurídicos frente a terceros, o cuya actuación tenga carácter preceptivo».

En el último caso se trata de que la intervención de la unidad esté prevista en alguna norma, bien de funcionamiento interno, bien de otra clase. En el primero, es la eficacia jurídica externa la que determina la mayor relevancia de la unidad administrativa y su consideración de órgano en la línea de la evolución de este concepto que hemos citado. La Ley no pierde de vista el hecho de que si la actuación administrativa puede afectar a las relaciones con los administrados su tratamiento debe ser diferente.

En este sentido, también el Tribunal Constitucional ha utilizado este parámetro para deslindar la competencia autonómica exclusiva sobre autoorganización de la del establecimiento de las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas atribuida al Estado por el artículo 149.1.18, entendiendo que cabe incluir en ésta la regulación de aspectos que, a pesar de afectar a la organización y funcionamiento de los órganos administrativos, tengan «una incidencia externa directa sobre la actuación administrativa y, más concretamente, sobre las relaciones de las Administraciones públicas con los administrados».

Así lo afirma en la citada Sentencia 50/1999, de 6 de abril, en relación con el artículo 13 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que regula la delegación de competencias y establece la exigencia formal de la indicación expresa de la delegación, así como la regla de que las resoluciones administrativas que se adopten por delegación se consideran dictadas por el órgano delegante. Al respecto, señala el Alto Tribunal que la «exigencia de indicar expresamente en la resolución que la misma se ha adoptado por delegación favorece la seguridad jurídica y la certeza en esas relaciones con los administrados. Por ello, y dado que en este precepto no se establece una regulación exhaustiva y detallada de la materia, nada se opone a que el legislador considere que, tanto la exigencia formal como la regla de imputación del acto, deben tener un tratamiento común respecto de todas las Administraciones públicas y, en consecuencia, les atribuya carácter básico».

---

<sup>37</sup> Así, J. A. Santamaría Pastor, *Principios de Derecho Administrativo*, op. cit., p. 469. Sin embargo, durante la tramitación de la Ley no faltaron voces que reclamasen el mantenimiento de los Servicios, Secciones y Negociados al regular los órganos de nivel inferior al de Subdirección General, teniendo en cuenta la terminología clásica de la Administración Pública Española: Enmienda núm. 121, presentada por el Grupo Parlamentario de Coalición Canaria. *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-5, de 4 de octubre de 1996.

Y más adelante vuelve a acudir a esta argumentación al examinar la pretensión referida al inciso del artículo 17.1 de la misma Ley que establece que será el órgano competente para el nombramiento de los titulares de los órganos administrativos el que designe quien puede suplirlos, afirmando que este inciso «contiene una regla de organización y funcionamiento interno, que sólo de modo indirecto afecta a la actividad externa de la Administración y a sus relaciones con los administrados. En este ámbito, la competencia básica del Estado no puede llegar a aspectos tan concretos como el que es objeto del inciso controvertido. Debe, pues, acogerse la pretensión de los recurrentes en este extremo.

Por el contrario, la previsión de que la suplencia no implicará alteración de la competencia (artículo 17.2) afecta al ejercicio de la competencia de los órganos administrativos y, por ello mismo, tiene incidencia directa sobre la relación de las Administraciones públicas y los administrados. En consecuencia, dado el mayor alcance que puede adquirir lo básico en estos casos, así como el carácter genérico de la regulación, nada se opone a que el legislador estatal pueda atribuir la condición de básico a ese apartado segundo» (Fundamento Jurídico 5).

En cualquier caso, el hecho de que los órganos inferiores a las Subdirecciones Generales deban crearse, modificarse y suprimirse por Orden Ministerial hace que sean aplicables en este supuesto tanto los límites materiales establecidos en el artículo 11 de la Ley 30/1992, como los procedimientos referidos a la creación, modificación y supresión de órganos directivos. Pues, según el artículo 23 de la Ley del Gobierno, las disposiciones aprobadas por Orden Ministerial son reglamentos del segundo escalón jerárquico en cuya elaboración debe seguirse también el procedimiento establecido en el artículo siguiente de la misma Ley.

Finalmente, las unidades administrativas son, según el artículo 7.1 de la LOFAGE, los elementos organizativos básicos de las estructuras orgánicas, comprenden puestos de trabajo o dotaciones de plantilla vinculados funcionalmente por razón de sus cometidos y orgánicamente por una jefatura común, aunque pueden existir unidades administrativas complejas, que agrupan dos o más unidades menores.

Aquellas unidades que no tengan la consideración de órganos se crean, modifican y suprimen a través de las relaciones de puestos de trabajo, que son el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios y se precisan los requisitos para el desempeño de cada puesto. Las relaciones de puestos de trabajo son públicas y según el artículo 7.3 de la LOFAGE se aprobarán de acuerdo con su legislación específica que, actualmente, se encuentra en el artículo 15 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública. De acuerdo con el apartado 1.e) de este precepto, corresponde «a los Ministerios para las Administraciones Públicas y de Economía y Hacienda la aprobación conjunta de las relaciones de puestos de trabajo, excepto la asignación inicial de los complementos de destino y específico, que corresponde al Gobierno».

## IV. ORDENACIÓN JERÁRQUICA DE LOS ÓRGANOS MINISTERIALES

### 4.1. Introducción

A pesar de su aparente simplicidad, en cuanto viene a confirmar un orden jerárquico consolidado a través de una larga experiencia administrativa que, además, puede deducirse del contenido de otros preceptos de la Ley, el artículo 11 de la LOFAGE recoge por primera vez para la Administración General del Estado una concreción del principio de jerarquía. En este sentido, se trata de un desarrollo parcial del artículo 103.1 de la Constitución a cuyo tenor: «La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho.»

Este principio que, como recuerda Garrido Falla, fue definido por el Derecho Administrativo tradicional antes de que la moderna Ciencia de la Administración se ocupase de él<sup>38</sup>, implica una de las técnicas más elementales y tradicionales de distribución de competencias en cualquier organización. De acuerdo con ella se establece un sistema de ordenación escalonada o piramidal de los distintos órganos, de manera que los del nivel superior dirigen y revisan la actividad de los de los niveles inferiores que dependen de aquéllos. Esto permite coordinar la actividad administrativa dándole coherencia y orientándolo a un fin común. Por ello puede considerarse al principio jerárquico como indispensable, aunque es preciso reconocer que no atraviesa por su mejor momento. Es indudable que ha conocido períodos de mayor expansión en los que no debía competir con otros principios como los citados de descentralización, desconcentración, y coordinación, o los de competencia material y cooperación; y cuando su intrínseco componente autoritario no suscitaba una desconfianza tan abierta<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> F. Garrido Falla, *Comentarios a la Constitución*, artículo 103, 1.<sup>a</sup> ed., Civitas, Madrid, 1980, pp. 1031 y 1032. Sobre el principio de jerarquía en general pueden verse las aportaciones incluidas en el número 229 de *Documentación Administrativa* (INAP, Madrid, enero-marzo de 1992) dedicado monográficamente al tema. En especial los trabajos de Morell Ocaña, «El principio de jerarquía en la Administración», pp. 65 y ss., y A. Nieto, «La jerarquía administrativa», pp. 11 y ss.

<sup>39</sup> J. A. Santamaría Pastor recuerda las tempranas advertencias de Orlando y la doctrina italiana sobre la crisis del principio de jerarquía cuando la Administración deja de ser una red de personas físicas para convertirse en un entramado de órganos abstractos que, además, tienen atribuidas sus competencias por una norma concreta, normalmente, con carácter exclusivo e inderogable. Este último dato, dice, «es capital, y pone en cuestión la esencia misma de la jerarquía: si un órgano tiene atribuida normativamente una competencia con carácter exclusivo, el superior no podrá darle órdenes ni instrucciones, ni sustituirle, ni anular sus actos, puesto que, en tal caso, estaría ejerciendo por sí una competencia que el sistema normativo ha otorgado de forma excluyente al inferior». Estas circunstancias impulsaron a la doctrina a emplear junto al concepto de jerarquía la noción de dirección (*Fundamentos de Derecho Administrativo*, I, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1991, pp. 942 a 944). Por su parte, R. Parada habla de un proceso de deterioro del principio de jerarquía, refiriendo estas ideas al modelo actual de la Administración española, y recordando que el artículo 12 de la Ley 30/1992 puede hacer inviable la intromisión del superior en las competencias del inferior. También, que la correlación entre la jerarquía

Tal vez por esta razón el principio de jerarquía tan sólo había tenido un reconocimiento de carácter general en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, cuyo artículo 3 parafrasea, en cierto modo, el texto constitucional para extender a todas las Administraciones Públicas la observancia de estos principios, añadiendo el obvio sometimiento a la propia Constitución y el respeto en su actuación a «los principios de buena fe y de confianza legítima».

En este caso la recepción del principio se refiere a los órganos centrales de la Administración General del Estado, puesto que el artículo 11 cierra la Sección Primera del Capítulo I del Título II de la LOFAGE referida a los Ministerios y su estructura interna, dentro de la regulación de aquéllos. Por ello, su contenido debe analizarse en inmediata relación con lo dispuesto en el artículo 9, relativo a la organización interna de los Ministerios y el artículo 10, referente a la creación, modificación y supresión de órganos y unidades administrativas.

No obstante, la Ley también realiza una expresa mención de la aplicabilidad del principio de jerarquía al resto de los sectores de la Administración General del Estado, en el artículo 3, donde lo incluye entre los principios de organización. Y en el artículo 2.2 según el cual: «La Administración General del Estado, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, actúa con personalidad jurídica única.»

No cabe duda, en fin, de que es el mismo principio de jerarquía el que está en la base de la clasificación que efectúa el artículo 6 distinguiendo entre órganos superiores, a los que «corresponde establecer los planes de actuación de la organización situada bajo su responsabilidad» y órganos directivos, a los que se les encomienda el «desarrollo y ejecución» de esos planes. La remisión a los comentarios de todos los artículos citados resulta, entonces, obligada.

#### 4.2. Antecedentes

No es fácil encontrar antecedentes constitucionales o legislativos de una aplicación concreta o genérica del principio de jerarquía cuyo origen histórico, como ha estudiado García-Trevijano<sup>40</sup>, se encuentra en el Derecho canónico, donde significaba originalmente «cuidado de las cosas sagradas»

---

de los órganos y la de sus titulares tiende a desaparecer al eliminarse las categorías personales de los funcionarios, que sólo subsisten claramente en la Administración militar. A todo lo cual añade: «la extrema debilidad del poder disciplinario, principal herramienta de la jerarquía, hoy extremadamente complejo ante el desarrollo de las garantías procedimentales y la presencia sindical»; así como que «la relación de jerarquía tiende a desaparecer de ámbitos relacionales en que hasta ahora operaba más o menos abiertamente afirmándose su sustitución por la llamada relación de supremacía» (*Derecho Administrativo*, vol. II, *Organización y empleo público*, Marcial Pons, 14.ª ed., Madrid, 2000, pp. 39 y 40).

<sup>40</sup> J. A. García-Trevijano y Fos, recuerda que etimológicamente, «jerarquía se opone a autarquía: ésta es una relación entre sujetos; aquélla, entre órganos de una misma persona» (*Tratado de Derecho Administrativo*, 2.ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1971, p. 426).

para referirse más tarde a la ordenación o graduación entre los distintos sujetos del poder eclesiástico y pasar, ya en el siglo XIX con la extensión del constitucionalismo, a convertirse en un principio de la organización administrativa desprovisto de todo significado religioso.

De esta época proceden definiciones como la de Colmeiro que en 1881 escribía que: «Hay un verdadero orden jerárquico en la Administración o una verdadera jerarquía administrativa que es la serie ordenada de autoridades que bajo la dirección y responsabilidad del poder central están encargadas de ejecutar las leyes de interés común», y añadía: «Cuatro caracteres constituyen la jerarquía administrativa, a saber: uniformidad, subordinación, responsabilidad y presencia de las autoridades en todos los grados», o la de Santamaría de Paredes que a principios del siglo XIX en su *Curso de Derecho Administrativo*, la caracterizaba como «la serie de órganos que ejercen el poder ejecutivo, armónicamente subordinados y coordinados, para hacer compatible la unidad con la variedad de los mismos»<sup>41</sup>.

Más tarde, pasará a entenderse no como un conjunto de órganos, sino como el vínculo que relaciona y liga a dichos órganos. Para ello se exige que exista una voluntad superior que prevalezca sobre la del inferior jerárquico, en relación con el mismo asunto. Y además, que exista una idéntica competencia material entre ellos, pues no puede existir relación jerárquica entre, por ejemplo, el Ministerio de Asuntos Exteriores y la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Sin embargo, la evidencia de este principio en la organización administrativa ordinaria lo convertía más en un problema teórico de discusión doctrinal que en objeto de las normas que regulaban dicha organización. Quizá el primer precedente de interés sea el de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado cuyo texto refundido fue aprobado por Decreto de 26 de julio de 1957. Su artículo 1.º decía que: «La Administración del Estado, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, actúa para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única».

Esta redacción tuvo su influencia en las Leyes Fundamentales del régimen anterior, siendo recogida con un tono algo más solemne por la Ley Orgánica del Estado, de 10 de enero de 1967, cuyo artículo 40.1 establecía que: «La Administración constituida por órganos jerárquicamente ordenados, asume el cumplimiento de los fines del Estado en orden a la pronta y eficaz satisfacción del interés general.»

Los ecos de esta fórmula han tenido reflejo mucho más allá. No en vano la LRJAE formaba parte destacada de la reforma administrativa de los años cincuenta que, como dice Tomás Ramón Fernández, se concretó en «un conjunto de grandes leyes administrativas de cuya calidad técnica es

<sup>41</sup> D. Manuel Colmeiro, *Elementos de Derecho Político y Administrativo de España*, 6.ª ed., Librería de los Sucesores de Escribano, Madrid, 1881, pp. 129 y ss. La cita de Santamaría de Paredes está recogida en F. Garrido Falla, *op. cit.*, p. 1031, quien destaca la íntima relación entre este principio y el de centralización que llevó a Maurice Hauriou a definir la centralización de las funciones públicas por «su agrupamiento dentro de la jerarquía». Y concluye diciendo: «Allí donde la jerarquía se rompe, comienza la descentralización.»

prueba definitiva el hecho de que pudieran superar sin mayores dificultades la prueba de fuego del restablecimiento de la democracia y del Estado de Derecho». Buena parte de esta Ley ha estado en vigor hasta su derogación por la LOFAGE y, antes de que ésta recogiese la vieja fórmula en los términos que hemos visto hace su artículo 2.2, tuvo ocasión de influir en el texto de algún Estatuto de Autonomía<sup>42</sup>.

Por su parte, el artículo 2.º de la LRJAE determinaba cuáles eran los órganos superiores de la Administración del Estado incluyendo, por este orden, al Jefe del Estado, el Consejo de Ministros, las Comisiones Delegadas, el Presidente del Gobierno y los Ministros; y continuaba afirmando que: «Todos los demás órganos y autoridades de la Administración del Estado se hallan bajo la dependencia del Jefe del Estado, del Presidente del Gobierno o del Ministro correspondiente». Naturalmente, este artículo, que formalmente no fue derogado hasta la entrada en vigor de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, según disponía la disposición derogatoria 1.a) de la LOFAGE y la de la propia Ley del Gobierno, hubo de ser convenientemente interpretado a la luz de la Constitución de forma que, por ejemplo, quedaba indudablemente excluido de la relación jerárquica el Jefe del Estado en lo que podríamos llamar una especie de «mutación legislativa».

Además, se completó más tarde con la regulación contenida en la Ley 10/1983, de 16 de agosto, de Organización de la Administración del Estado. En concreto, en su artículo octavo que enumeraba como órganos superiores de los Departamentos ministeriales a los Ministros, los Secretarios de Estado, los Subsecretarios y los Secretarios Generales que tengan rango de Subsecretario y disponía en su apartado 2.º que: «Todos los demás órganos y entidades de la Administración Central del Estado se encuentran bajo la dependencia de uno de los órganos superiores.»

<sup>42</sup> Tomás-Ramón Fernández, «La Administración del Estado a lo largo del siglo XX», *Civitas. Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 109, Madrid, enero-marzo de 2001, pp. 11 y 12. Para este autor se trata de «un conjunto de normas realmente espectacular que vino a dar un giro liberal al régimen político autoritario y que, aunque tuvo que aceptar el «techo» que éste imponía, consiguió asegurar razonablemente en el día a día los derechos de quienes hasta entonces éramos simples súbditos y a partir de ese momento comenzamos, al menos, a sentirnos y a ser por vez primera ciudadanos».

En cuanto a la incidencia estatutaria puede citarse, por ejemplo, el artículo 43.1 del Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado por Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, y modificado por la Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre, según el cual: «La Administración Pública de la Comunidad Autónoma, constituida por órganos jerárquicamente ordenados y dependientes de la Diputación General, tendrá personalidad jurídica única y gozará en el ejercicio de sus competencias de las potestades y derechos de la Administración del Estado.» Esta influencia también se relaciona, por otro lado, con el reconocimiento de personalidad jurídica a las Administraciones autonómicas o a las Comunidades Autónomas como tales que, como ha señalado J. A. Santamaría Pastor se ha resuelto por las normas positivas, en parte porque su aprobación coincidió en el tiempo con la polémica doctrinal acerca de la personificación del Estado o de la Administración. En un primer momento, unos Estatutos optaron por la tesis de personificar a la Administración autonómica (así, los de Aragón y Murcia), y otros, como los de Cantabria o Madrid, por la tesis opuesta. Finalmente, las leyes de Gobierno y Administración de todas las Comunidades, inspirándose en la legislación estatal, han reconocido unánimemente la personalidad jurídica única de la Comunidad Autónoma respectiva (*Principios de Derecho Administrativo*, vol. I, 2.ª ed., Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1998, pp. 349 y 350).

En cuanto a los antecedentes más inmediatos, hay que decir que el Proyecto de Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, presentado ante el Congreso de los Diputados en octubre de 1995, decayendo al finalizar la V Legislatura, contenía en su artículo 13 una redacción idéntica a la del artículo 11 del Proyecto de 1996 que sería finalmente tramitado como LOFAGE. En ambos casos se obviaba la equiparación de categoría entre los Secretarios Generales y los Subsecretarios, y entre los Secretarios Generales Técnicos y los Directores Generales, ya que el segundo párrafo del apartado 2 fue añadido en la última fase de la tramitación parlamentaria mediante la incorporación de una enmienda en el Informe de la Ponencia constituida en el seno de la Comisión de Interior y Función Pública del Senado<sup>43</sup>.

#### 4.3. La Ordenación Jerárquica de los Departamentos Ministeriales

Como se deduce de todo lo expuesto, el artículo comentado contiene una aplicación muy concreta del principio de jerarquía en el ámbito interno de las unidades organizativas básicas de la Administración General del Estado que, según los artículos 6.1 y 8.1 de la LOFAGE, son los Departamentos ministeriales. No puede, por tanto, extrapolarse a las relaciones entre ellos, que deben regirse por el principio de coordinación; ni, mucho menos, a la relaciones con órganos de otras Administraciones, que estarán presididas por el de cooperación y coordinación con dichas Administraciones; por escoger, en ambos casos, tan sólo uno de los muchos principios recogidos en el artículo 3 de la propia Ley<sup>44</sup>.

Pues, en este último caso, el principio constitucional de autonomía, reconocida a Comunidades Autónomas y Entidades Locales, resulta incompatible con el de jerarquía, aunque sí permite, en cambio, la llamada relación de supremacía, que no es otra que la que afirmaba el Tribunal Constitucional en la temprana Sentencia 4/1981, de 2 de febrero, por la que se resolvía el recurso de inconstitucionalidad contra diversos preceptos de las leyes de

<sup>43</sup> Se trataba de la enmienda núm. 224, presentada por el Grupo Parlamentario Popular, cuya justificación se encontraba en la conveniencia de precisar la categoría de los Secretarios Generales y los Secretarios Generales Técnicos. El Proyecto de Ley de 1995 se puede consultar en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 138-1, de 21 de octubre de 1995; el de 1996 en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-1, de 21 de junio de 1996, y las enmiendas presentadas en el Senado en el *BOCG*, Senado, Serie II, núm. 7 (d), de 27 de diciembre de 1996.

<sup>44</sup> Para F. González Navarro puede aplicarse a esta enumeración la conocida expresión «ni son todos los que están, ni están todos los que son». Esta crítica se hace en el contexto de un estudio, cargado de mordacidad, con el que no se puede por menos que coincidir aunque sea parcialmente, sobre la incorrecta utilización del término principio y su confusión con el concepto de regla organizativa, así como la inflación de principios, ya sean supuestos o reales. Sobre todo a partir de la entrada en vigor de la Constitución, dice este autor, «la moda de los principios “hace furor”, y el legislador, la jurisprudencia y la doctrina científica rivalizan en el alumbramiento (en ocasiones múltiples) de principios, en la aplicación, y en el análisis de principios determinados. Lo que no abundan en cambio son las investigaciones acerca de lo qué sea un principio» («De los principios del buen hacer administrativo», *Actualidad Administrativa*, núm. 18, abril-mayo de 2001, pp. 691 a 747).

Bases de Régimen Local de 1945 y 1953, al declarar que la Constitución coloca al Estado en una posición de superioridad sobre las Comunidades Autónomas; superioridad, sin embargo, no jerárquica <sup>45</sup>.

Así delimitada, la ordenación jerárquica que ofrece la LOFAGE presenta distintos rasgos que podemos sintetizar, siguiendo, como hace Menéndez Rexach la escala de mayor a menor <sup>46</sup>.

En primer lugar, los Ministros ocupan la cumbre de la pirámide jerárquica, son los jefes superiores del Departamento y jefes superiores directos de los Secretarios de Estado, pero no tienen en el Ministerio ningún superior jerárquico, puesto que lo que les une al Gobierno no es exactamente una relación de jerarquía. Dentro del Gobierno, y como miembros del mismo, sí cabe hablar de una posición de subordinación respecto del Presidente, pero no en el ámbito de los Departamentos de los que son titulares.

En cuanto a si, fuera de la relación jerárquica, existe algún orden de prelación entre los Ministros, debe tenerse en cuenta que el artículo 13.1 de la Ley del Gobierno, al regular la suplencia del Presidente del Gobierno establece que, en defecto de Vicepresidentes, sus funciones serán asumidas por los Ministros «según el orden de precedencia de los Departamentos». Se ha señalado con razón que aunque la Ley no determina cuál es ese orden, parece lógico entender que el criterio histórico que viene actuando como uso constitucional debe ser el que sirva para fijarlo. Aunque, insistimos, se trata tan sólo de una solución funcional a los efectos previstos en la Ley

<sup>45</sup> La jurisprudencia posterior del Tribunal Constitucional ha sido rica en pronunciamientos sobre las relaciones entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales. Sin ánimo exhaustivo podemos citar entre las más conocidas, la STC 76/1983, de 5 de agosto, sobre el Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico, en la que se asegura que «no cabe discutir la posición de superioridad que constitucionalmente corresponde al Estado como consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación». Pero que de esta posición no se deduce una relación jerárquica lo demuestra la afirmación de que «el principio de coordinación en relación con las Comunidades Autónomas, se eleva por la norma fundamental a la consideración de uno de los principios de actuación (artículos 103.1 y 152)», contenida en la STC 18/1982, de 4 de mayo, que resolvía sendos conflictos de competencia en materia de Registro de Convenios Colectivos en el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Fundamento Jurídico 14).

Y en un fallo posterior, el contenido en la Sentencia 227/1988, de 29 de noviembre, que resolvía los recursos de inconstitucionalidad y los conflictos de competencia acumulados contra la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas y su normativa de desarrollo, el Alto Tribunal vuelve a negar la posibilidad de establecer vínculos jerárquicos entre la Administración estatal y las autonómicas. En particular, en referencia al artículo 16.1.c) que creaba la figura de un delegado del Gobierno en la Administración hidráulica de las Comunidades Autónomas, afirma que: «la Ley impone una prescripción orgánica específica a la Administración autonómica, que vulnera directamente la competencia asumida por todas las Comunidades Autónomas para organizar su propia Administración. Pues, no habiendo duda de que esta potestad de autoorganización administrativa se halla limitada por la competencia del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (artículo 149.18.ª de la Constitución), es también evidente que este título competencial del Estado no es bastante en ningún caso para legitimar la inserción forzosa en el seno de la Administración autonómica de un órgano jerárquicamente dependiente de la Administración del Estado, pues a ello se opone de raíz el derecho de las nacionalidades y regiones a la autonomía (artículos 2 y 3 de la Constitución), cuya más genuina expresión es la capacidad de autoorganizarse libremente, con respeto a los mandatos constitucionales».

<sup>46</sup> A. Menéndez Rexach, «Organización Central de la Administración General del Estado», *Documentación Administrativa*, núms. 246-247 (septiembre de 1996 y abril de 1997), pp. 283 a 285.

que, en ningún caso, puede alegarse como indicativa de ordenación jerárquica alguna<sup>47</sup>.

Por lo que se refiere a los Secretarios de Estado, dependen jerárquica y directamente del Ministro respectivo. Esto se refleja, incluso, en el sistema de nombramiento y cese. Pues, aunque el número, denominación y ámbito de competencia de las Secretarías de Estado se establecen mediante Real Decreto del Presidente del Gobierno, de acuerdo con el artículo 8.2 de la LOFAGE, sus titulares son nombrados y separados por Real Decreto del Consejo de Ministros, aprobado a propuesta del Presidente del Gobierno o del miembro del Gobierno a cuyo Departamento pertenezcan según el artículo 15.1 de la Ley de Gobierno. Existe, por tanto una facultad compartida que no ha de extrañar si tenemos en cuenta que el artículo 8.1 de la LOFAGE contempla la posibilidad de que existan órganos superiores (o sea Secretarías de Estado) no integrados en un Ministerio, que con carácter excepcional se adscriban a miembros del Gobierno distintos de los Ministros; es decir, el Presidente o los Vicepresidentes.

En todo caso, la subordinación jerárquica de los Secretarios de Estado no impide que sus actos pongan fin a la vía administrativa cuando sean dictados en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas los órganos de que son titulares, de conformidad con el apartado 2.º de la disposición adicional decimoquinta de la misma LOFAGE.

Además, y de modo parecido a como ocurría con los Ministros, aunque no existe relación jerárquica entre Secretarios de Estado, ni del mismo ni de distintos Departamentos, si hay un orden de precedencia, derivado del Real Decreto de su estructura orgánica del Ministerio, que determina la suplencia entre los distintos Secretarios de Estado del mismo (artículo 15.2 de la Ley del Gobierno).

En cuanto a los órganos directivos, el apartado segundo del artículo 11 de la LOFAGE dispone que dependerán siempre del Ministro o de un Secretario de Estado y establece una ordenación jerárquica entre ellos compuesta por tres escalones: los Subsecretarios, a los que se equiparan los Secretarios

<sup>47</sup> P. Pérez Tremps apunta la posibilidad de introducir un nuevo criterio, en detrimento del uso protocolario, atribuyendo la suplencia del Presidente, en defecto de Vicepresidentes, al Ministro en quien recae la Secretaría del Gobierno, es decir, el Ministro de la Presidencia. Ello se justificaría, además, por el hecho de que es el titular del único Departamento que tiene atribuidas competencias horizontales, lo que facilitaría el ejercicio de la función coordinadora entre los distintos Ministerios («Composición, organización y estatuto de los miembros del Gobierno», en *Estudios sobre la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999, p. 29).

En cualquier caso, hay que entender que el orden de precedencia actual es el que figura en el artículo 1 del RD 553/2004, de 17 de abril, de reestructuración de los departamentos ministeriales, según el cual: «La Administración General del Estado queda estructurada en los siguientes departamentos ministeriales: Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación; Ministerio de Justicia; Ministerio de Defensa; Ministerio de Economía y Hacienda; Ministerio del Interior; Ministerio de Fomento; Ministerio de Educación y Ciencia; Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales; Ministerio de Industria, Turismo y Comercio; Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación; Ministerio de la Presidencia; Ministerio de Administraciones Públicas; Ministerio de Cultura; Ministerio de Sanidad y Consumo; Ministerio de Medio Ambiente; y Ministerio de Vivienda.»

Generales; los Directores Generales y los Secretarios Generales Técnicos equiparados a los anteriores; y los Subdirectores Generales.

Dejando de lado la confusión existente entre los conceptos de cargo y órgano que se desprende de la redacción legal, debe afirmarse que las Subsecretarías tan sólo pueden depender del Ministro, puesto que las Secretarías de Estado son órganos de dirección y coordinación de las distintas Direcciones Generales, según el artículo 14.1 de la LOFAGE, mientras que las Subsecretarías son órganos de existencia necesaria encargados de la gestión de los servicios comunes del Departamento.

Esta relación tiene también su reflejo en el procedimiento para el nombramiento y cese de los Subsecretarios, que se hará por Real Decreto del Consejo de Ministros a propuesta del titular del Ministerio, aunque existen ciertos límites para ello como la observancia de los criterios del artículo 6.10 de la Ley y la necesidad de que el nombramiento recaiga en un funcionario de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades Locales, a los que se exija para su ingreso el título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente (artículo 15.2 de la LOFAGE).

En cambio, los Secretarios Generales pueden depender directamente del Ministro o de alguna de las Secretarías de Estado del Departamento. La equiparación de categorías afecta tan sólo a los cargos, de modo que los Secretarios Generales tienen rango de Subsecretario, pero la Secretaría General en sí es un órgano de existencia no necesaria para la gestión específica de un sector de actividad administrativa.

En el organigrama vigente existen supuestos diversos: Secretarías Generales dependientes de Secretarías de Estado, como sucede, por ejemplo, con las de Hacienda y de Presupuestos y Gastos, dependientes de la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos en el Ministerio de Economía y Hacienda; Secretarías Generales que dependen directamente del Ministro porque no existe ninguna Secretaría de Estado en el Departamento, como ocurre, entre otros casos, con las Secretarías Generales de Agricultura y Alimentación y de Pesca Marítima en el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación; y Secretarías Generales que dependen directamente del Ministro, aunque exista alguna Secretaría de Estado en el Departamento como sucede con las Secretarías Generales de Empleo y de Políticas de Igualdad en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Por otro lado, los Secretarios Generales serán nombrados y separados, al igual que los Subsecretarios, por Real Decreto del Consejo de Ministros, a propuesta del titular del Ministerio. Pero los límites no son los mismos ya que, aunque se han de aplicar también los criterios de competencia profesional y experiencia del artículo 6.10 de la LOFAGE, el nombramiento ha de recaer, simplemente, en «personas con cualificación y experiencia en el desempeño de puestos de responsabilidad en la gestión pública o privada». La profesionalización cede aquí, entonces, en favor de una mayor politización del cargo (artículo 16.3 de la misma Ley).

Por lo que respecta a las Direcciones Generales, pueden depender directamente del Ministro, de una Secretaría de Estado o de la Subsecretaría

del Departamento, y de una Secretaría General. Ejemplos de todo ello existen en el panorama actual, aunque lo más frecuente es la subordinación a una Secretaría de Estado.

A pesar de todas estas posibilidades, la dependencia jerárquica sólo se refleja en cuanto al nombramiento y cese en relación al Ministro, pues las Direcciones Generales se crean, modifican y suprimen por Real Decreto del Consejo de Ministros, a iniciativa del Ministro interesado y a propuesta del Ministro de Administraciones Públicas, mientras los Directores Generales son nombrados y separados por Real Decreto del Consejo de Ministros, a propuesta del titular del Departamento. En este caso se establecen también los requisitos que limitaban el nombramiento de los Subsecretarios y garantizaban su profesionalización, pero se admite alguna excepción, cuando «el Real Decreto de estructura del Departamento permita que, en atención a las características específicas de las funciones de la Dirección General» su titular no reúna la condición de funcionario (artículo 18.2 de la LOFAGE). De acuerdo con el RD 562/2004 esto sucede, por ejemplo, en el caso de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias en el Ministerio del Interior, la Dirección General de Ferrocarriles del Ministerio de Fomento, o la Dirección General de la Economía Social del Trabajo Autónomo y del Fondo Social Europeo en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Entre las Direcciones Generales, sean del mismo o de distintos Departamentos, no puede haber, naturalmente, relación jerárquica, como corresponde a órganos de competencia sectorial encargados de la gestión de una o varias áreas funcionalmente homogéneas del Ministerio. Esto no obstante, puede suceder que a algún Director General se le otorgue un rango superior, pero esta es una circunstancia que afectará, normalmente, tan sólo a la categoría atribuida al cargo a efectos económicos, honoríficos y protocolarios, pero no al órgano del que es titular. Este es el caso, por ejemplo, de la Dirección General de la Policía o la Dirección General de la Guardia Civil, integradas en el Ministerio del Interior y cuyos titulares tienen rango de Subsecretario.

A diferencia de lo que sucede con las Direcciones Generales, las Secretarías Generales Técnicas tan sólo pueden depender de la Subsecretaría del Ministerio, pues así se prevé tanto en el artículo 9.2 como en el 17.1 de la LOFAGE que los configuran como órganos de existencia necesaria que tendrán las competencias sobre servicios comunes que les atribuya el Real Decreto de estructura del Departamento y, en todo caso, las relativas a: producción normativa, asistencia jurídica y publicaciones.

En fin, en cuanto al nombramiento y cese, la subordinación sólo se expresa respecto del Ministro, ya que habrá de producirse por Real Decreto del Consejo de Ministros a propuesta del titular del Ministerio y con los mismos límites y requisitos existentes para el nombramiento de Subsecretarios, según dispone el artículo 17.3.

Por otra parte, la regla general respecto de las Subdirecciones Generales es que se integren en alguna Dirección General, aunque no es infrecuente que se adscriban directamente a algún órgano superior o directivo distinto.

Así, por citar tan sólo uno de los muchos ejemplos existentes en la actualidad, podemos mencionar la Subdirección General de Planeamiento de Infraestructuras, dependiente de la Secretaría de Estado de Infraestructuras y Planificación en el Ministerio de Fomento.

Según el artículo 19.2 de la LOFAGE los Subdirectores Generales serán nombrados y cesados por el Ministro o el Secretario de Estado del que dependan. El criterio de la profesionalización se refuerza en este caso exigiendo que, además de cumplir con los criterios del artículo 6.10, el nombramiento se efectúe entre funcionarios de carrera de la Administración General del Estado y, en su caso, de otras Administraciones públicas cuando así lo prevean las normas de aplicación y que pertenezcan a Cuerpos y Escalas a los que se exija para su ingreso el título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente, y conforme al sistema previsto en la legislación específica.

Por último, los órganos y unidades inferiores se encuentran subordinados a alguno de los órganos anteriores sin que existan otros criterios generales de jerarquía, pues el artículo 6.6 de la Ley tan sólo dispone que: «todos los demás órganos de la Administración General del Estado se encuentran bajo la dependencia o dirección de un órgano superior o directivo».

En cuanto a la ordenación jerárquica de los Organismos públicos habrá que estar a lo que determinen sus respectivos estatutos. Y también habrá que tener en cuenta que, de acuerdo con el artículo 8.1, también pueden existir órganos superiores o directivos y Organismos públicos que no estén integrados o no dependan, respectivamente, de un Ministerio, sino adscritos al Presidente o Vicepresidentes del Gobierno. En este supuesto, de carácter excepcional, habrá una relación jerárquica de subordinación a estos miembros del Gobierno distintos de los Ministros, pero se desarrollará fuera de la ordenación departamental.

Mención aparte requieren los Gabinetes de los Ministros y de los Secretarios de Estado creados por el Real Decreto-ley 22/1982, de 7 de diciembre, y regulados en los artículos 10 y 16 de la Ley del Gobierno. Como órganos de confianza por excelencia no se integran en la estructura ministerial sino como órganos de apoyo político y técnico de la autoridad a la que asisten, por ello dice el artículo 10 de la Ley del Gobierno que los miembros de los Gabinetes «realizan tareas de confianza y asesoramiento especial sin que en ningún caso puedan adoptar actos o resoluciones que correspondan legalmente a órganos de la Administración General del Estado o de las organizaciones adscritas a ella».

Esta relación de confianza implica una subordinación jerárquica directa del cargo al que se adscribe el Gabinete y encuentra su máxima expresión en el sistema de nombramiento y cese: los Directores de los Gabinetes del Presidente, de los Vicepresidentes y de los Ministros son nombrados y separados por Real Decreto aprobado en Consejo de Ministros, y los de los Secretarios de Estado por Orden Ministerial, previo conocimiento del Consejo de Ministros. En todos los casos los Directores de los Gabinetes cesan automáticamente cuando cesa el titular del cargo del que dependen; si bien,

en el supuesto del Gobierno en funciones continuarán hasta la formación del nuevo Gobierno. Del Director del Gabinete depende un número determinado de asesores cuyo nombramiento y remoción son también enteramente libres (nueve en el caso de los Gabinetes de los Vicepresidentes del Gobierno, cinco en el de los Ministros y tres en el de los Secretarios de Estado; según el artículo 17 del Real Decreto 562/2004, de 19 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales).

#### 4.4. Contenido o efectos del principio de jerarquía

Para concluir nos referiremos al contenido del principio de jerarquía que, como se ha dicho con acierto, «es el resultado de refundir puntos de vista provenientes de diversas épocas, por lo que representa una complejidad mayor de lo que normalmente se advierte»<sup>48</sup>. No obstante, sólo si se conocen las facultades que permite y las obligaciones que genera, tiene sentido estudiar en qué orden jerárquico se relacionan los órganos ministeriales.

Hay que decir, entonces, que los efectos del principio de jerarquía son diversos y no siempre aparecen en su totalidad. García-Trevijano señalaba que, normalmente, son los siguientes: la posibilidad de que el superior jerárquico dirija e impulse la acción del inferior; la posibilidad de dictar normas de carácter interno, de organización o de actuación, tales como instrucciones, circulares de servicios, etc.; la posibilidad de llevar a cabo el superior los nombramientos de los titulares de los órganos inferiores, así como formalizar los contratos en la rama concreta de su competencia; la posibilidad de suplir, según los casos, a los órganos inferiores; la posibilidad de delegación y de avocación de facultades de competencia del inferior; la facultad de control por parte del superior, bien sobre los actos a través del recurso de alzada, bien sobre los propios titulares; y la facultad de resolver las competencias y conflictos que se produzcan entre órganos inferiores<sup>49</sup>. Por su parte Vivancos enumera las siguientes facultades: la potestad de mando que se corresponde con el deber de obediencia; la potestad de fiscalización; la potestad disciplinaria; la potestad de resolver conflictos de competencia; la potestad de delegación; la potestad de avocación; y la potestad de revocación y suspensión<sup>50</sup>.

Dejando de lado la posibilidad de llevar a cabo o influir de alguna manera en el nombramiento de los titulares de los órganos inferiores, a la que ya

<sup>48</sup> M. Baena del Alcázar, «Artículo 103.1 y 2. Los principios reguladores y la estructura de la Administración», en *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, dirigidos por O. Alzaga Villaamil, Cortes Generales y Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1998, p. 404. Señala también que la recepción de este principio en la Constitución no es una gran novedad puesto que en buena medida supone aplicar las ideas propias de nuestro tiempo, pero con todo deja claro el mandato de que nuestra principal organización pública se adapte a los criterios generales del modelo weberiano.

<sup>49</sup> J. A. García-Trevijano y Fos, *op. cit.*, pp. 430 y 431.

<sup>50</sup> E. Vivancos, voz «Jerarquía Administrativa», *Nueva Enciclopedia Jurídica*, t. XIII, Editorial Francisco Seix, Barcelona, 1968, pp. 709 a 712.

nos hemos referido, seguiremos este esquema para analizar la plasmación del principio en el ordenamiento administrativo vigente.

Así debemos mencionar, en primer término, el poder de impulso y dirección de la actividad de los órganos inferiores por parte de los superiores. Es la potestad de mando, esencia del poder jerárquico, que consiste en la facultad de ordenar, de obligar al cumplimiento de lo ordenado y exigir, en caso de resistencia, las responsabilidades oportunas.

El ejercicio de esta potestad puede, además, llevarse a cabo mediante normas internas. El artículo 21 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece en su primer apartado que: «Los órganos administrativos podrán dirigir las actividades de sus órganos jerárquicamente dependientes mediante instrucciones y órdenes de servicio.

Cuando una disposición específica así lo establezca o se estime conveniente por razón de los destinatarios o de los efectos que puedan producirse, las instrucciones y órdenes de servicio se publicarán en el periódico oficial que corresponda».

Por tanto, la regla general es la no publicación, lo que coincide con la consideración de estos actos no como normas jurídicas, como disposiciones de carácter general, sino más bien como actos de eficacia puramente interna. La cuestión de la naturaleza jurídica de este tipo de actos ya había sido destacada por la doctrina respecto de las instrucciones y circulares del artículo 7 de la LPA de 1958, al que vino a sustituir el artículo 21 de la Ley 30/1992<sup>51</sup>, así como por una reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo que negaba a las instrucciones y circulares la naturaleza de disposiciones de carácter general, manteniéndose el mismo criterio por el Tribunal Constitucional<sup>52</sup>. Este último se refirió a la cuestión en la Sentencia 27/1983, de 27 de abril, en la que, resolviendo un conflicto positivo de competencia en favor de la Generalidad de Cataluña, afirmaba que: «En nuestro ordenamiento la forma de los actos jurídicos de la Administración no es relevante en todos los casos para determinar su naturaleza. Así sucede en relación con los supuestos en que los actos administrativos y disposiciones generales de la Administración pueden exteriorizarse en la misma forma, lo que plantea el problema de determinar su naturaleza en cada caso concreto. En este sentido debe recordarse que los Decretos y Órdenes ministeriales pueden tener el carácter de disposiciones generales o de resoluciones (artículos 23, 24 y 25 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado), y en cuanto a las Circulares e Instrucciones pueden ser disposiciones de carácter general (artículo 27 de la misma Ley) o una manifestación de la potestad jerárquica (artículo 7 de la Ley de Procedimiento Administrativo) que se traduce en un acto que sólo tiene relevancia en el ámbito interno

<sup>51</sup> En especial, M. Baena del Alcázar, «Instrucciones y Circulares como fuente del Derecho Administrativo», *Revista de Administración Pública*, núm. 48, pp. 110 y 111.

<sup>52</sup> Entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1978 (Ar. 1608); de 9 de junio de 1986 (Ar. 3372), y la de 12 de febrero de 1990 (Ar. 2144).

de la Administración, por medio del cual los órganos superiores dirigen con carácter general la actividad de los inferiores» (FJ 2.º).

Estas consideraciones parecen ahora reforzarse no sólo por el hecho de la no publicación, salvo casos determinados, de las instrucciones y órdenes de servicio, sino, especialmente, porque su carácter interno se deduce, indiscutiblemente, del apartado segundo del propio artículo 21, a cuyo tenor: «El incumplimiento de las instrucciones u órdenes de servicio no afecta por sí solo a la validez de los actos dictados por los órganos administrativos, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que se pueda incurrir.»

La potestad de mando se corresponde, desde el punto de vista del órgano inferior, con el deber de respeto, obediencia y acatamiento de las órdenes que se establece de modo genérico para los funcionarios públicos en el artículo 79 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, cuyo texto articulado fue aprobado por Decreto 315/1964, de 7 de febrero. Según este precepto: «Los funcionarios deben respeto y obediencia a las autoridades y superiores jerárquicos, acatar sus órdenes con exacta disciplina, tratar con esmerada corrección al público y a los funcionarios subordinados y facilitar a éstos el cumplimiento de sus obligaciones.»

Su cumplimiento se garantiza con el establecimiento del régimen disciplinario que afecta a los funcionarios públicos y que se contiene, fundamentalmente, en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la reforma de la Función Pública y el RD 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado. Este último tipifica como falta grave «la falta de obediencia debida a los superiores y autoridades» [artículo 7.1.a)]. E incluso, la desobediencia puede originar la comisión de un verdadero delito por negativa al cumplimiento de las órdenes emitidas por una autoridad superior dictadas dentro del ámbito de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales (artículo 410 del Código Penal).

Ahora bien, es claro que el deber de obediencia no puede ser en modo alguno incondicional y absoluto, lo que conecta con la previsión de que no incurrirá en el delito de desobediencia el funcionario que incumpla órdenes cuyo contenido exceda de la competencia de su superior, desprovistas de las formalidades legales, o que constituyan una infracción manifiesta, clara y terminante de un precepto legal. Asimismo, se relaciona con la eximente séptima del artículo 20 del citado Código Penal, según la cual no incurre en responsabilidad criminal el que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo. El Tribunal Constitucional también ha tenido ocasión de manifestarse sobre esta cuestión, definiendo los límites entre el derecho a la libertad de expresión y al ejercicio de la actividad sindical de los funcionarios y el deber de respeto y obediencia a los superiores jerárquicos que imponen los principios de eficacia y jerarquía en la actuación de la Administración. Así, entre otras, en las Sentencias 81/1983, de 10 de octubre, y 143/1991, de 1 de julio.

Es casi innecesario destacar, en cualquier caso, que estas consideraciones despliegan toda su virtualidad cuando se refieren a los funcionarios que inte-

gran los órganos y unidades de nivel inferior a Subdirección General pero, en cambio, pierden sentido si se quieren aplicar a los titulares de los órganos superiores y directivos mencionados en el artículo 11 de la LOFAGE. Todos ellos, excepto los Subdirectores Generales y asimilados, tienen la condición de alto cargo y es de aplicación al desempeño de sus funciones, según el artículo 6.10 de esta Ley la responsabilidad profesional, personal y directa por la gestión desarrollada. En definitiva, es poco menos que imposible imaginar, por ejemplo, la apertura de un expediente disciplinario a un Director General por haberse negado a cumplir una orden del Secretario de Estado del que depende.

Por otra parte, la relación jerárquica atribuye al órgano superior la potestad de fiscalización o el poder de inspección, vigilancia o control sobre la actividad de los inferiores, que puede ejercerse de oficio o a instancia de la parte interesada, como permite el artículo 79 de la Ley 30/1992, al regular las alegaciones en la fase de instrucción del procedimiento. Por lo que se refiere a los titulares de los órganos directivos de la Administración General del Estado, es el propio artículo 6.10 de la LOFAGE el que les sujeta «al control y evaluación de la gestión por el órgano superior o directivo competente, sin perjuicio del control establecido por la Ley General Presupuestaria».

En inmediata relación con lo anterior, puesto que es su fundamento, se encuentra la potestad revisoria que implica la facultad del órgano superior de revisar y, en su caso, revocar o anular los actos de los inferiores a través de la resolución del recurso de alzada de gran tradición en nuestro Derecho Administrativo y hoy regulado en los artículos 114 y 115 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Este recurso tan sólo cabe contra las resoluciones y actos que no pongan fin a la vía administrativa y, según la disposición adicional decimoquinta de la LOFAGE, ponen fin a esta vía en la Administración General del Estado los actos y resoluciones emanados de los Ministros y los Secretarios de Estado en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas los órganos de los que son titulares; y los emanados de los órganos directivos con nivel de Director General o superior, en relación con las competencias que tengan atribuidas en materia de personal.

Esta potestad también puede ejercerse mediante la revisión de oficio contemplada en los artículos 102 y siguientes de la Ley 30/1992. En este supuesto la disposición adicional decimosexta de la LOFAGE prevé que serán competentes para la revisión de oficio de los actos administrativos nulos o anulables:

- 1.º El Consejo de Ministros, respecto de sus propios actos y de los dictados por los Ministros.
- 2.º En la Administración General del Estado:
  - Los Ministros, respecto de los actos de los Secretarios de Estado y de los dictados por órganos directivos de su Departamento no dependientes de una Secretaría de Estado.

- Los Secretarios de Estado, respecto de los actos dictados por los órganos directivos de ellos dependientes.

Junto a las facultades anteriores se encuentra la posibilidad de delegar las competencias en los órganos inferiores o, a la inversa, la de avocar las de éstos para que el órgano superior resuelva en determinados asuntos, siempre en los casos y con los requisitos establecidos en las leyes.

No es esta ocasión para detenerse en un estudio detallado de estas técnicas de traslación de competencias que, por otra parte, han sido objeto frecuente de análisis doctrinal a raíz de su sistematización en la Ley 30/1992<sup>53</sup>. Tan sólo diremos que su utilización se ha sometido a unos estrechos límites que resultan lógicos a la luz de las consideraciones anteriores en torno a la atribución exclusiva de competencias. «La competencia es irrenunciable y se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación o avocación, cuando se efectúen en los términos previstos en esta u otras leyes», dice el artículo 12.1, de esta Ley. Este carácter irrenunciable proviene, fundamentalmente, de que la atribución de la competencia no es una decisión que corresponda al órgano al que se le atribuye, sino al que tiene la facultad de creación de éste; es decir, es una decisión normativa que sólo puede modificarse por una norma con igual rango que la original.

Tanto el Tribunal Supremo con el Tribunal Constitucional han insistido en el principio de indisponibilidad de la competencia<sup>54</sup> y su importancia se manifiesta claramente en el artículo 62.1.b) de la propia Ley 30/1992 que declara nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio. En otro caso, la incompetencia jerárquica acarrea como sanción la anulabilidad del acto.

La delegación se regula con detalle en el artículo 13 de la Ley, que fue modificada en este punto por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y cuya cons-

<sup>53</sup> Valga por todas, a título de ejemplo, la cita del trabajo de E. Lucas Murillo de la Cueva, «Órganos de las Administraciones Públicas», en la obra colectiva coordinada por B. Pendás García, *Administraciones Públicas y Ciudadanos (Estudio sistemático de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común)*, Praxis, Barcelona, 1993, pp. 219 a 270.

<sup>54</sup> Existe una abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo que sigue la que se había establecido en torno a la aplicación del artículo 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958. Así, la Sentencia de 25 de junio de 1986 (Ar. 4887) que afirmaba que este principio correctamente interpretado «ofrece una doble vertiente, positiva: deber de ejercer las competencias propias, y negativa: deber de no invadir competencias ajenas». Por su parte, el Tribunal Constitucional afirmó en la Sentencia 32/1983, de 28 de abril, que el Gobierno no puede, mediante Real Decreto, definir competencias básicas y habilitar a determinados órganos de la Administración para que desarrollen por vía reglamentaria lo previamente definido por él como básico. No puede ser indiferente que una competencia estatal sea ejercida por cualquiera de los órganos centrales del Estado, sino que la naturaleza misma de la competencia en cada caso discutida, puede implicar que deba ser ejercida por un órgano del Estado y, en principio, sólo por él. Del mismo modo, son muy numerosos los pronunciamientos del Alto Tribunal respecto al «carácter indisponible» de las competencias atribuidas por la Constitución al Estado y a las Comunidades Autónomas: entre otras, la STC 26/1984, de 24 de mayo, la STC 11/1984, de 2 de febrero, y la STC 87/1985, de 16 de julio.

titucionalidad ha sido confirmada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 50/1999, de 6 de abril<sup>55</sup>. Con los requisitos y dentro de los términos de este precepto (que establece una serie de competencias de carácter indelegable, la publicación en el *Boletín Oficial* correspondiente de la delegación y su revocación, etc.) se permite al órgano delegante ceder, mediante un acto voluntario, el ejercicio de alguna de sus competencias de forma transitoria y excepcional. Esta posibilidad se ofrece respecto a «otros órganos de la misma Administración, aún cuando no sean jerárquicamente dependientes, o de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de aquéllas», lo cual aumenta considerablemente su campo de actuación aunque en la práctica puede presentar algunas complicaciones como, por ejemplo, que, no estando vinculado por una relación jerárquica, el órgano en quien se pretende delegar no acepte el traslado de competencia.

Frente a la delegación, la avocación supone que, una vez atribuidas las competencias a un órgano determinado, su ejercicio es atraído, en virtud de una disposición legal que lo autorice, por el superior jerárquico del órgano titular de la competencia, el cual ejerce ésta en nombre propio y no por sustitución o suplencia. La avocación se diferencia, pues, de la delegación, no sólo en que la primera implica una traslación de competencias «ascendente» y la segunda una traslación «descendente», sino también en que la delegación, dentro de su carácter transitorio y excepcional, goza de una mayor generalidad que la avocación. Aquélla permite transferir el ejercicio de la competencia para atender a todo un conjunto de asuntos pertenecientes a un mismo género, mientras que ésta suele limitarse a la resolución de un solo caso.

La avocación se regula en el artículo 14 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que tan sólo la permite, «cuando circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial lo hagan conveniente». En cuanto a los requisitos formales, el apartado 2 de este precepto establece que: «En todo caso, la avocación se realizará mediante acuerdo motivado que deberá ser notificado a los interesados en el procedimiento, si los hubiere, con anterioridad a la resolución final que se dicte.

Contra el acuerdo de avocación no cabrá recurso, aunque podrá impugnarse en el recurso que, en su caso, se interponga contra la resolución del procedimiento.»

---

<sup>55</sup> En el recurso que se resuelve por esta Sentencia, la Junta de Castilla y León impugnaba el artículo 13.4 de la Ley que establece que «las resoluciones administrativas que se adopten por delegación indicarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante». El Tribunal Constitucional entiende que este precepto contiene «una regulación que afecta directamente al modo de ejercer las competencias atribuidas a los diversos órganos administrativos» y, por tanto, es una materia «que no cabe incluir en la competencia autonómica exclusiva sobre autoorganización, sino en la de régimen jurídico de las Administraciones Públicas». Respecto al razonamiento del Tribunal sobre la inclusión en uno u otro título competencial de las materias en función de la incidencia externa directa sobre la actuación administrativa y, más concretamente, sobre las relaciones de las Administraciones Públicas con los administrados puede verse el comentario al artículo 10 de la LOFAGE.

En todo caso, la delegación y la avocación deben diferenciarse de otras técnicas como la encomienda de gestión, la delegación de firma y la suplencia que, como dice el segundo párrafo del artículo 12.1 de la misma Ley, «no suponen alteración de la titularidad de la competencia, aunque sí de los elementos determinantes de su ejercicio que en caso caso se prevén».

6. Por último, se cuentan entre las facultades que atribuye la superioridad jerárquica el poder de resolver los conflictos de competencia entre los órganos inferiores. Por eso el artículo 20.3 de la Ley 30/1992 establece que: «Los conflictos de atribuciones sólo podrán suscitarse entre órganos de una misma Administración *no relacionados jerárquicamente*, y respeto a asuntos sobre los que no haya finalizado el procedimiento.»

Por lo que se refiere a los Ministros, esta competencia se recoge en el artículo 12.2.i) de la LOFAGE según la redacción dada a este apartado por el artículo 81 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Según este apartado corresponde a los Ministros, en todo caso, es decir, sin que esta competencia pueda ser objeto de desconcentración o delegación en otros órganos superiores o directivos del Ministerio o en los directivos de la organización territorial de la Administración General del Estado, «revisar de oficio los actos administrativos y resolver los conflictos de atribuciones cuando les corresponda, así como plantear los que procedan con otros Ministerios».

En cuanto a los Secretarios de Estado, el artículo 14.7 de la misma Ley establece que les corresponde: «Resolver los recursos que se interpongan contra las resoluciones de los órganos directivos que dependan directamente de él y cuyos actos no agoten la vía administrativa, así como los conflictos de atribuciones que se susciten entre dichos órganos.»

## V. LOS MINISTROS

### 5.1. Introducción

El rasgo más peculiar y propio de los Ministros es su doble condición de miembros del Gobierno y titulares de un Departamento ministerial, que es la unidad de la división funcional de la Administración General del Estado. Tiene su reflejo inmediato en el desdoblamiento legislativo que implica la promulgación separada de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. Pero también influye, de manera directa, en la regulación que de los Ministros contiene la LOFAGE, que se limita, lógicamente, a los aspectos administrativos y, más concretamente, a las funciones que les corresponden como órganos superiores de los Ministerios.

Así, el artículo 12 de la LOFAGE, bajo el epígrafe de «Los Ministros» abre la Sección Segunda del Capítulo I del Título II de la misma. Inicia, pues, la regulación de los órganos superiores de los Ministerios, dentro de

la de los órganos centrales de la Administración General del Estado, refiriéndose a las atribuciones de los jefes de los Ministerios. Se trata, además, de las atribuciones indelegables o más propias de los Ministros por contraposición a las recogidas en el artículo 13, referidas a la gestión de medios que pueden ser objeto de desconcentración o delegación en los órganos superiores o directivos del Ministerio o en los directivos de la organización territorial de la Administración General del Estado.

Ambos aspectos están recogidos en la Exposición de Motivos de la Ley que, en el primer párrafo de su apartado VII, afirma que: «Los Ministros, miembros del Gobierno y titulares del máximo órgano de la Administración General del Estado, constituyen la pieza básica de la Ley. Su condición de responsables públicos hace que la Ley les otorgue la capacidad de decisión sobre la definición, ejecución, control y evaluación de las políticas sectoriales de su competencia, al tiempo que se distinguen de estas funciones, que son de naturaleza indelegable, las que se refieren al manejo de los medios, que pueden desconcentrarse o delegarse en otros órganos superiores o directivos.»

Por eso la Ley elude referirse a cuestiones como el nombramiento y el cese, o el estatuto personal, que entran dentro de la necesaria regulación de otros órganos como pueden ser los órganos directivos de los Ministerios. De forma que el artículo 6.9 de la LOFAGE dice escuetamente que: «Los Ministros y Secretarios de Estado son nombrados de acuerdo a lo establecido en la legislación correspondiente.» Ello encaja perfectamente con la regulación y las remisiones del artículo 98 de la Constitución que se desarrollan en la Ley 50/1997: el artículo 1, en cuanto a la composición del Gobierno; el artículo 4, por lo que se refiere a las funciones políticas de los Ministros; los artículos 12 y 13, respecto al nombramiento, cese y suplencia; el artículo 14, en lo que hace al régimen de incompatibilidades; etc.

Nuestro estudio debe entonces limitarse al campo señalado por el precepto que comentamos aunque el criterio formal de la enumeración de funciones administrativas del artículo 12 no puede hacer perder la perspectiva completa de la figura de los Ministros respecto de la que, sin duda, sigue siendo válida la descripción de Colmeiro: «Todo el peso de la administración recae en los ministros, porque ellos dan la dirección y comunican el impulso: ellos activan, aceleran ó retardan la marcha de los negocios, y anulan, suspenden ó reforman las providencias de las autoridades inferiores y sus agentes»<sup>56</sup>. Del mismo modo, esta perspectiva material debe tener presente que, aunque en abstracto las competencias de todos los Ministros son las mismas,

---

<sup>56</sup> D. Manuel Colmeiro, *Elementos de Derecho Político y Administrativo de España*, 6.<sup>a</sup> ed., Librería de los Sucesores de Escribano, Madrid, 1881, p. 137. Los tiempos han cambiado, pero las tareas de los Ministros no han hecho sino crecer de forma abrumadora como de forma lúcida y sintética exponía J. Tomás Villarroja, «Ministros y Gobierno en el Estado moderno. Un análisis realista», *Documentación Administrativa*, núm. 188, Madrid, octubre-diciembre de 1980, pp. 110 a 118.

el poder real de cada uno de ellos depende de muy diversos factores que van desde su propio peso político hasta la cartera que ocupan<sup>57</sup>.

## 5.2. Antecedentes

Como es sabido, los Ministros son herederos de los antiguos Secretarios de Despacho instituidos por Felipe V. Desde un punto de vista político los antecedentes son muy numerosos y pueden remontarse hasta la Constitución de 1837 que, por primera vez, utiliza el nombre de Ministros. Más extraño resulta, en cambio, que estas disposiciones se refieran a las funciones de los miembros del Gobierno como jefes de un área administrativa concreta que, normalmente, se dan por supuestas, aunque haya habido excepciones como el artículo 87.2 de la Constitución de 1931 que disponía que: «A los Ministros corresponde la alta dirección y gestión de los servicios públicos asignados a los diferentes Departamentos ministeriales.» La vigente Constitución española contiene tan sólo una referencia indirecta cuando el artículo 98.2 establece que: «El Presidente dirige la acción del Gobierno y coordina las funciones de los miembros del mismo, sin perjuicio de la competencia y responsabilidad directa de éstos en su gestión»<sup>58</sup>.

Por eso hay que considerar como antecedente inmediato del artículo comentado al artículo 14 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado cuyo texto refundido fue aprobado por Decreto de 26 de julio de 1957. En él se contenía una enumeración de las atribuciones de los Ministros de carácter abierto en la que se incluían las siguientes:

1. Ejercer la iniciativa, dirección e inspección de todos los servicios del Departamento y la alta inspección y demás funciones que les correspondan respecto de los organismos autónomos adscritos al mismo.
2. Preparar y presentar al Gobierno los proyectos de ley o de Decreto relativos a las cuestiones atribuidas a su Departamento.

---

<sup>57</sup> Como señala M. Baena de Alcázar, todo ello está en función de la personalidad del Ministro, según sea una figura destacada de su partido y esté preocupado sobre todo por las cuestiones políticas generales, o se centre más bien en la administración del Departamento. También, naturalmente, de cuáles sean las competencias del Ministerio, afirma: «Hay un abismo entre el poder del Ministro de Economía y Hacienda y el de Cultura». *Curso de Ciencia de la Administración*, 3.ª ed., Tecnos, Madrid, 1993, p. 223. El ejemplo, que recuerda la conocida esperanza del político que quería ser nombrado Ministro «aunque sea de Marina», sigue siendo válido. Pone de relieve, además, que incluso la planta ministerial puede verse afectada por la influencia personal de los Ministros y las preferencias o convicciones del Presidente del Gobierno cuando empieza lo que Barthelémy llamaba «el vals de las carteras».

<sup>58</sup> Un buen estudio de los precedentes constitucionales sobre el Gobierno y sus funciones puede encontrarse en «Artículo 97, funciones del Gobierno», A. Gallego Anabitarte y A. Menéndez Rexach, en *Comentarios a la Constitución española de 1978*, dirigidos por O. Alzaga Villaamil, Cortes Generales y Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1998, pp. 41 a 86. Asimismo, los estudios reunidos en la obra colectiva *1812-1992: El arte de gobernar. Historia del Consejo de Ministros y de la Presidencia del Gobierno*, Edición preparada por el Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno, Madrid, 1992.

3. Ejercer la potestad reglamentaria en las materias propias de su Departamento.
4. Nombrar y separar a las autoridades afectas a su Departamento no comprendidas en el párrafo séptimo del artículo 10 ni en el número 4 del artículo 11 (es decir, cuyo nombramiento no estuviese reservado ni al Jefe del Estado ni al Consejo de Ministros).
5. Nombrar y separar a los funcionarios del Departamento. Destinar y ascender a los mismos cuando sea facultad discrecional del Ministro.
6. Otorgar o proponer, en su caso, las recompensas que procedan y ejercer las potestades disciplinarias y correctivas con arreglo a las disposiciones vigentes.
7. Resolver, en última instancia, dentro de la vía administrativa, cuando no corresponda a una autoridad inferior, los recursos promovidos contra las resoluciones de los Organismos y autoridades del Departamento, salvo que una ley especial autorice recurso ante el Jefe del Estado, el Consejo de Ministros o la Presidencia del Gobierno.
8. Resolver las contiendas que surjan entre autoridades administrativas dependientes del Departamento y suscitar conflictos de atribuciones con otros Ministerios.
9. Formular el anteproyecto de presupuesto del Departamento.
10. Disponer los gastos propios de los servicios de su Ministerio no reservados a la competencia del Consejo de Ministros, dentro del importe de los créditos autorizados, e interesar del Ministerio de Hacienda la ordenación de los pagos correspondientes.
11. Firmar en nombre del Estado los contratos relativos a asuntos propios de su Departamento.

El carácter abierto de esta enumeración se reflejaba en el apartado 12 que se refería a «cuantas facultades les atribuyan las disposiciones en vigor». En base a ello puede afirmarse que, prácticamente, todas las leyes administrativas posteriores han influido en este campo. Aunque posiblemente entre las normas postconstitucionales es la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la que ha ejercido una mayor influencia, no faltan otras muchas aportaciones en distintas normas sectoriales como las reguladoras de la contratación administrativa, finalmente reunidas en el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, o la Ley General Presupuestaria cuyo último texto ha sido aprobado por la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, aunque hasta el 1 de enero de 2005 permanecerá en vigor parcialmente el texto refundido aprobado por el RD Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre.

Sin embargo, y como resumen teórico de las competencias administrativas de los Ministros, el artículo 14 de la LRJAE resultaba bastante completo y buena muestra de ello es que la enumeración recogida en la LOFAGE,

si incluimos también el artículo 13, no difiere excesivamente de aquélla incluyendo tan sólo algunas novedades exigidas por las necesarias adaptaciones al texto constitucional y a la realidad del Estado autonómico<sup>59</sup>.

En cuanto al Proyecto de Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado presentado en 1995, sirvió en este punto, como en tantos otros, de base e inspiración para el Proyecto definitivo de 1996. Tan sólo destacan, aparte de algunas diferencias de redacción sin excesiva trascendencia en cuanto al contenido, dos aspectos:

Por una parte, en el Proyecto que se tramitó finalmente como Ley desapareció la referencia existente en el apartado 1 al hecho de que los Ministros asumen la responsabilidad inherente a la dirección de los sectores integrados en su Ministerio, «en el marco de los programas y directrices del Presidente del Gobierno y del Consejo de Ministros». Lo cual, aunque ahora se dé por supuesto, parece implicar el reconocimiento de la independencia de los Ministros en una posición, en cierto modo, reforzada.

Por otra, en el Proyecto de 1996 se recoge, además en primer lugar, el ejercicio de la potestad reglamentaria que antes no se incluía de modo explícito sino, en todo caso, en la mención genérica de la facultad de «dictar las normas, criterios técnicos y directrices de aplicación general por todos los servicios del Ministerio, para asegurar la imprescindible homogeneidad en su funcionamiento». Redacción que, a nuestro juicio, resultaba algo más confusa.

Durante su tramitación parlamentaria no se produjeron alteraciones importantes en la redacción de este precepto. Únicamente cabe reseñar la inclusión por la Ponencia de la Comisión de Régimen de las Administraciones Públicas del Congreso de los Diputados una enmienda al apartado 2.1), en el sentido de atribuir también a los Ministros la facultad de resolver, en su caso, los recursos contra los actos de los Organismos Públicos dependientes del Departamento<sup>60</sup>.

Precisamente este es el único apartado que ha sufrido una modificación posterior a la promulgación de la Ley. En su texto original atribuía a los

<sup>59</sup> Así lo entiende, junto a otros autores, J. García Fernández, quien concluye que, como también ha sucedido con la posición jurídica y administrativa del Ministro en el seno del Departamento, «las competencias de los Ministros, en la LOFAGE, apenas han sufrido variaciones respecto a las que estableció el artículo 14 de la LRJAE: ha aportado alguna competencia nueva, exigida por la nueva estructura territorial del Estado, alguna otra derivada de la creciente complejidad de la gestión de la función pública a partir de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, y ha matizado ligeramente la posición del Ministro ante el procedimiento de elaboración, gestión y ejecución presupuestarias. Pero sustancialmente es la misma estructura de competencias que en el ordenamiento anterior» («Organización Ministerial: Estructura interna, Ministros, Secretarios de Estado, Secretarios Generales, Directores Generales, Subdirectores Generales», en *Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE)*, vol. I, INAP, Madrid, octubre de 1997, pp. 3-18).

<sup>60</sup> Se trata de la enmienda núm. 147, presentada por el Grupo Parlamentario Popular que se justificaba por la necesidad de mantener la coherencia con la previsión de la posibilidad de que los actos de los Organismos Públicos no pongan fin a la vía administrativa, cuando una Ley así lo disponga. Las enmiendas al Proyecto de Ley fueron publicadas en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-5, de 4 de octubre de 1996. El Proyecto de Ley se publicó en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 3-1, de 21 de junio de 1996. Por su parte, el texto del Proyecto de 1995, que caducó

Ministros, además de la citada facultad, la competencia para resolver los recursos que se interpongan contra las resoluciones de los órganos superiores o directivos que dependen directamente de él y cuyos actos no agoten la vía administrativa, así como los conflictos de atribuciones que se susciten entre dichos órganos y plantear los que procedan con otros Ministerios.

Sin embargo, la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, vino a sustituir el contenido de este apartado, entendiendo que la competencia para resolver los recursos y declarar la lesividad de los actos administrativos, cuando corresponda a los Ministros, debe incluirse entre las competencias que pueden desconcentrarse o delegarse y, por tanto, entre las recogidas en el artículo 13. Así se hace al incluirla como integrante del apartado 11 de este precepto y, puesto que no se trata propiamente de una competencia de gestión de medios, se modifica la rúbrica general del artículo 13 que pasa a referirse a «Otras competencias de los Ministros».

De esta forma el artículo 12.2.i) pasa a tener su redacción actual que reconoce a los Ministros la potestad de revisar de oficio los actos administrativos y resolver los conflictos de atribuciones cuando les corresponda, así como plantear los que procedan con otros Ministerios.

### 5.3. Atribuciones de los Ministros

El artículo que comentamos parte del reconocimiento de la competencia genérica de la dirección de cada Ministerio por parte de los Ministros en el apartado 1, para proceder después a la enumeración de nueve atribuciones concretas que tienen carácter indelegable.

Siguiendo esta misma estructura debe hacerse referencia, en primer término, a la delimitación del nivel político y el administrativo de la que parte el artículo 12.1 cuando dice que: «Los Ministros, además de las atribuciones que les corresponden como miembros del Gobierno, dirigen, en cuanto titulares de un departamento ministerial, los sectores de actividad administrativa integrados en su Ministerio y asumen la responsabilidad inherente a dicha dirección.»

En este sentido, deben tenerse en cuenta todas las disposiciones contenidas en la Ley del Gobierno y, de modo particular, las previsiones de su artículo 4 que ofrece una síntesis de las competencias de los Ministros al afirmar que les corresponde el ejercicio de las siguientes funciones:

- a) Desarrollar la acción del Gobierno en el ámbito de su Departamento, de conformidad con los acuerdos adoptados en Consejo de Ministros o con las directrices del Presidente del Gobierno.
- b) Ejercer la potestad reglamentaria en las materias propias de su Departamento.

---

con el fin de la V Legislatura puede consultarse en el *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 138-1, de 21 de octubre de 1995.

- c) Ejercer cuantas otras competencias les atribuyan las leyes, las normas de organización y funcionamiento del Gobierno y cualesquiera otras disposiciones.
- d) Refrendar, en su caso, los actos del Rey en materia de su competencia.

Todas estas funciones, al margen de su naturaleza política, están en inmediata relación con la dirección de los sectores de actividad administrativa que se integran en cada Ministerio. Del mismo modo, es esencial para comprender el alcance de esta atribución cuál es en cada momento la delimitación de estos sectores que, como se recoge en el artículo 8.1 de la LOFAGE han de ser «funcionalmente homogéneos» para cada uno de ellos, aunque se puede abarcar más de uno por Departamento. Nuevamente, la cuestión se relaciona con el diseño de la planta ministerial porque, como establece el artículo 8.2, la determinación del número, denominación y el ámbito de competencia de los Ministerios se establece mediante Real Decreto del Presidente del Gobierno.

En la actualidad, entonces, hay que atender al RD 553/2004, de 17 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, que fija el número de éstos en los dieciséis siguientes: Asuntos Exteriores y Cooperación; Justicia; Defensa; Economía y Hacienda; Interior; Fomento; Educación y Ciencia; Trabajo y Asuntos Sociales; Industria, Turismo y Comercio; Agricultura, Pesca y Alimentación; Presidencia; Administraciones Públicas; Cultura; Sanidad y Consumo; Medio Ambiente y Vivienda.

Para conocer el ámbito concreto de los sectores de actividad administrativa vinculados a cada Ministerio hay que acudir, además, al Real Decreto por el que se establece y desarrolla la correspondiente estructura orgánica básica de cada Departamento. En todos ellos existe una definición general contenida en el artículo primero que ofrece una perspectiva completa de estos sectores. No obstante, existen notables diferencias en el grado de detalle con que se describe su campo de actuación.

Por otra parte, no es extraño que en estas u otras normas se atribuyan competencias adicionales a los distintos Ministros. Por ejemplo, según el artículo 18.1 de la Ley del Gobierno, al Ministro de la Presidencia le corresponde actuar como Secretario del Consejo de Ministros, o de acuerdo con el RD 1474/2000, el Ministro de Justicia es el Notario Mayor del Reino.

Finalmente, hay que mencionar la posibilidad de que existan los llamados Ministros sin cartera; es decir, aquellos que no están al frente de ningún Departamento pero a los que, por distintas razones se considera oportuno darles entrada en el Consejo de Ministros y dignidad de tales. Estos Ministros carecen de responsabilidad sobre algún sector de la actividad administrativa, aunque sí cuentan con algún soporte orgánico para desempeñar sus funciones. Es el artículo 4.2 de la Ley del Gobierno el que admite que, «además de los Ministros titulares de un Departamento, podrán existir Ministros sin cartera, a los que se atribuirá la responsabilidad de determinadas funciones gubernamentales». En la actualidad no cabe incluir en esta categoría a nin-

guno de los Ministros. Pero en otros Gobiernos sí ha existido; por ejemplo, el Ministro Portavoz del Gobierno, nombrado por el RD 561/2000, de 27 de abril, por el que se nombraban Ministros del Gobierno<sup>61</sup>.

Por otro lado, como hemos visto, los Ministros asumen la responsabilidad inherente a la dirección de los sectores administrativos que les corresponden. Desde una perspectiva político-constitucional, esta responsabilidad no puede deslindarse de su condición de miembros del Gobierno y por ello están sometidos a la dirección y coordinación del Presidente del Gobierno, de acuerdo con el artículo 98.2 de la Constitución, el cual puede siempre hacer efectiva la responsabilidad política de los Ministros mediante la propuesta vinculante de su separación del cargo recogida en los artículos 62.e) y 100 de la misma Constitución.

En esta línea, los Ministros tienen la condición de aforados para la exigencia de su responsabilidad criminal, como se recoge en el artículo 102 del texto constitucional. Están sometidos, además, al control político de las Cortes Generales, debiendo comparecer en las Cámaras para responder a las preguntas e interpelaciones que se les formulan, de acuerdo con los artículos 66.2, 110 y 111 de la Constitución. Aunque no parece que este control pueda articularse, de forma similar a la moción de censura, mediante un mecanismo de consecuencias jurídicamente exigibles como durante algún tiempo pudo discutirse en torno a la figura de las mociones de reprobación individual de los Ministros<sup>62</sup>.

En definitiva, esta responsabilidad de naturaleza política y su forma de exigirla absorbe, en cierto modo, la responsabilidad de carácter administrativo. Como los Ministros son titulares de órganos superiores de la organización central no les resultan de aplicación los principios que el artículo 6.10 reserva para los titulares de los órganos directivos: a) la responsabilidad profesional, personal y directa por la gestión desarrollada, y b) la sujeción al control y evaluación de la gestión por el órgano superior o directivo competente, sin perjuicio del control establecido por la Ley General Presupuestaria. Pero eso no quiere decir que los Ministros no estén sujetos al principio de responsabilidad por la gestión pública que el artículo 3.2.d) de la LOFAGE incluye entre los principios de funcionamiento de la Administración General del Estado.

<sup>61</sup> Una referencia a los Ministros sin cartera, así como un estudio panorámico de las competencias materiales atribuidas a cada Departamento puede consultarse en el estudio sobre la planta ministerial actual que se incluye en el comentario al artículo 8 de la LOFAGE.

<sup>62</sup> La mayor parte de la doctrina se mostró contraria a la posibilidad de reconocer efectos jurídicos a este tipo de instrumentos que carecen de apoyatura constitucional y legal, sin perjuicio de la posible eficacia política que puedan desplegar tales iniciativas. Entre otros, J. J. Lavilla Rubira, voz «Ministro», *Enciclopedia Jurídica Básica*, t. III, Civitas, Madrid, 1995, p. 4.300, quien afirma que la corrección jurídico-constitucional de las mociones de reprobación individual de los Ministros introducidas por la práctica parlamentaria, «parece más que discutible, a la luz de la racionalización de la forma de gobierno parlamentaria operada por la CE, del carácter solidario de la responsabilidad política del Gobierno (artículo 108 CE) y de la autonomía constitucionalmente reconocida a su Presidente para la determinación de su composición personal». Desde una perspectiva histórica puede verse S. M. Coronas González, «La responsabilidad de los Ministros en la España Constitucional», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1986, pp. 543 a 590.

Para estudiar las concretas atribuciones administrativas de los Ministros se han empleado diversos enfoques, aunque no ha sido infrecuente la clasificación tripartita que distingue entre el Ministro como representante ordinario del Estado mediante la representación del Departamento, como responsable de un determinado sector de actuación administrativa, y como jefe del órgano administrativo complejo que es el Ministerio<sup>63</sup>. Sin embargo, de esta forma puede mezclarse la distinción entre las funciones políticas y las administrativas y no distinguirse entre las competencias delegables e indelegables, mezclando entre sí las competencias sustantivas y las que podrían considerarse como instrumentales o, como las llamaba el artículo 13 en su redacción original, para la gestión de medios. Por eso parece más oportuno seguir aquí el esquema ofrecido por el propio artículo 12 de la Ley.

1. *Ejercer la potestad reglamentaria en los términos previstos en la legislación específica.*

Es esta una competencia que se encuentra en el límite entre las de carácter político y las de orden administrativo como lo refleja el artículo 97 de la Constitución que dispone que: «El Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado. Ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes». Y también lo es el hecho de que el artículo 4 de la Ley del Gobierno incluye entre las atribuciones de los Ministros como miembros de este órgano el ejercicio de «la potestad reglamentaria en las materias propias de su Departamento» [apartado b)].

Precisamente hay que entender dirigida a la Ley del Gobierno la referencia a los términos previstos en la legislación específica. Se trata, básicamente, de los límites materiales y formales establecidos en los artículos 23, 24 y 25 de la Ley 50/1997.

En cuanto a los primeros, el artículo 23.2, afirma que los reglamentos no podrán infringir normas con rango de ley, lógica consecuencia del prin-

<sup>63</sup> Por ejemplo, L. Martín Rebollo proponía este esquema para examinar las atribuciones que pudieran asignarse a un Ministro a la hora de adaptar el artículo 14 de la LRJAE, mucho antes de que se promulgase la LOFAGE, distinguiendo tres bloques: a) la organización, dirección e inspección de todos los servicios del Departamento; b) la representación del Estado en lo que concierne a su Departamento; y c) la toma de decisiones en los asuntos encomendados al Departamento y la orientación política del mismo («Ante la reforma administrativa: los Ministros y otros miembros del Gobierno», *Revista de Derecho Administrativo*, núm. 188, Civitas, 1980, pp. 285 a 289).

De manera similar, J. A. Santamaría Pastor distingue entre las funciones del Ministro como responsable de un área concreta de la gestión gubernamental, como jefe de una estructura administrativa concreta, y como representante del Estado en el área de funciones propias de su Departamento (*Principios de Derecho Administrativo*, vol. I, 2.ª ed., Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1998, pp. 448 y 449). Por su parte, J. García Fernández añade un término a la clasificación y diferencia entre las competencias relacionadas *ad extra* del Departamento; las competencias directivas en el ámbito funcional de un Ministerio que ostenta el Ministro por delegación del Gobierno; las competencias que le corresponden como jefe superior de la organización administrativa que constituye el Departamento; y las competencias atribuidas al Ministro como jefe superior de una organización que utiliza medios personales, materiales y financieros para la consecución de sus fines. *Op. cit.*, pp. 3-16 y 3-17.

cipio de jerarquía normativa garantizado en el artículo 9.3 de la Constitución. Además, excluye de su ámbito todas aquellas materias que sean objeto de reserva de ley y, sin perjuicio de la función de desarrollo o colaboración de los reglamentos con respecto a la ley, la tipificación de delitos, faltas o infracciones administrativas y el establecimiento de penas o sanciones, así como de tributos, cánones u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público.

En todo caso, el ejercicio de esta potestad por los Ministros que, como vimos, ya se recogía en el artículo 14.3 de la LRJAE, se ha de referir a «las materias propias de su Departamento» lo que con frecuencia se ha interpretado entendiendo que dichas materias eran las referidas a la organización del Departamento y las relaciones especiales de sujeción que puedan surgir de la actividad administrativa propia de aquél.

La doctrina sentada en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha ampliado esta restrictiva interpretación. En particular, la Sentencia 185/1995, de 14 de diciembre, por la que se resolvía el recurso de inconstitucionalidad contra diversos preceptos de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, admitía que en la potestad reglamentaria se incluyese la fijación o modificación de la cuantía de los precios públicos pero dejaba ver que podían admitirse otros contenidos. Al examinar la impugnación del artículo 26, que incluía esta posibilidad, el Alto Tribunal afirmaba que: «Tampoco puede entenderse que el precepto ahora contemplado vulnere lo dispuesto por el artículo 97 CE. La atribución genérica de la potestad reglamentaria convierte al Gobierno en titular originario de la misma, pero no prohíbe que una ley pueda otorgar a los Ministros el ejercicio de esta potestad con carácter derivado o les habilite para dictar disposiciones reglamentarias concretas, acotando y ordenando su ejercicio. Y esto es cabalmente lo que hace el artículo 26.1.a) LTPP que se limita a atribuir a los Ministros que puedan resultar afectados, en cuanto titulares de los respectivos Departamentos ministeriales, un poder reglamentario derivado, resultado de una habilitación legal específica, para regular una materia concreta y determinada, cual es en este caso la fijación y modificación de la cuantía de los precios públicos. Las tachas de inconstitucionalidad podrían derivar, en su caso, de una hipotética vulneración del principio de legalidad si la ley habilitante no precisa suficientemente el alcance del reglamento, pero ninguna objeción puede formularse a este precepto desde el punto de vista del artículo 97 CE.»

Como se ve, la cuestión tiene una relación inmediata con la discusión sobre si la potestad reglamentaria de los Ministros tiene naturaleza originaria o derivada, y si es o puede ser objeto de una desconcentración o delegación. Sin detenernos excesivamente en estas disquisiciones hay que admitir que el ejercicio de la potestad reglamentaria por el Gobierno tiene un fundamento constitucional directo en el artículo 97, mientras que el que corresponde a otros órganos y entidades públicas tiene una fundamentación de ámbito legal amparada en que dicho precepto afirma que el Gobierno la

ejerce «de acuerdo con la Constitución y las leyes»<sup>64</sup>. Esto tiene lógico reflejo en la diferente tipología de las normas a que da lugar esta potestad. Según el artículo 23.3 de la Ley del Gobierno, los reglamentos se ajustarán a las siguientes normas de competencia y jerarquía:

1. Disposiciones aprobadas por Real Decreto del Presidente del Gobierno o del Consejo de Ministros.
2. Disposiciones aprobadas por Orden Ministerial.

Ningún reglamento podrá vulnerar preceptos de otro de jerarquía superior.

En relación con ello el artículo 25 de la misma Ley dispone que deberán revestir la forma de Órdenes Ministeriales las disposiciones y resoluciones de los Ministros y que cuando la disposición o resolución afecte a varios Departamentos, revestirá la forma de Orden del Ministro de la Presidencia, dictada a propuesta de los Ministros interesados.

Todo lo anterior también se relaciona con el problema de la posible delegación de la potestad reglamentaria por parte de los Ministros en otros órganos inferiores u organismos no dependientes del Ministerio. Además de que históricamente en nuestro Derecho Administrativo siempre se ha rechazado esta posibilidad, hoy día se niega por dos veces: en primer lugar, la inclusión en el artículo 12 de la LOFAGE que recoge las competencias que corresponde ejercer «en todo caso» a los Ministros, por contraposición a las del artículo 13, que pueden ser objeto de desconcentración o delegación; y, en segundo lugar, en el artículo 13.2.b) de la Ley 30/1992, que establece que en ningún caso podrán ser objeto de delegación las competencias relativas a la adopción de disposiciones de carácter general.

Y no cabe duda de que las Órdenes Ministeriales tienen esta naturaleza. Como tales están protegidas por el principio de inderogabilidad singular de los reglamentos plasmado en el artículo 23.4 de la Ley del Gobierno. Según este apartado: «Son nulas las resoluciones administrativas que vulneren lo establecido en un reglamento, aunque hayan sido dictadas por órganos de igual o superior jerarquía que el que lo haya aprobado.»

En fin, por lo que se refiere a los requisitos formales, en el procedimiento de elaboración de las Órdenes Ministeriales han de observarse los requisitos establecidos en el artículo 24 de la Ley del Gobierno que contempla desde la fase de iniciación mediante la elaboración del correspondiente proyecto

<sup>64</sup> Esta es la postura que sostienen A. Gallego Anabitarte y A. Menéndez Rexach que hacen un exhaustivo estudio de la potestad reglamentaria, su titular originario y su posible delegación, desconcentración o deslegalización según el Tribunal Constitucional desde que afirmara, en la Sentencia 13/1988, de 4 de febrero, que la potestad reglamentaria, por ser originaria, no excluye la posibilidad de delegaciones singulares. Entre sus conclusiones está la de que: «De acuerdo con la tradición española, el Gobierno aprueba los reglamentos generales para la ejecución de las leyes [artículo 5.1.b) LdG] y a los Ministros se les otorga la potestad reglamentaria en las materias propias de su Departamento [artículo 4.1.b) LdG], esto es, tanto el desarrollo de la normativa legal y reglamentaria sobre la materia incluida en el sector de su Departamento como la organización y funcionamiento del Ministerio, si bien la competencia para aprobar la organización, incluido el cargo de Subdirector General, corresponde al Consejo de Ministros (artículo 10 LOFAGE)». *Op. cit.*, pp. 156 a 165.

hasta la publicación en el Boletín Oficial del Estado, pasando por el trámite de audiencia a los interesados y diversas fases de informe, entre las que está el informe de la Secretaría General Técnica y el dictamen del Consejo de Estado, en los casos legalmente previstos, así como el informe previo del Ministerio de Administraciones Públicas cuando la norma reglamentaria pudiera afectar a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

*2. Fijar los objetivos del Ministerio, aprobar los planes de actuación del mismo y asignar los recursos necesarios para su ejecución, dentro de los límites de las dotaciones presupuestarias correspondientes.*

En esta competencia se ve concretada la función directiva de los Ministros respecto de sus Departamentos. De esta forma la LOFAGE les reconoce una labor que la LRJAE supeditaba al criterio del Presidente del Gobierno cuando le atribuía en su artículo 13.3 la función de dirigir las tareas del Gobierno, proponer su plan general de actuación y «las directrices que han de presidir las actividades de cada uno de los Departamentos ministeriales».

Sin que ahora pueda hablarse de una independencia absoluta de los Ministros, puesto que siempre habrán de tenerse en cuenta las potestades de coordinación que corresponden al Consejo de Ministros y al Presidente del Gobierno, es indudable que se explicita su capacidad rectora en materia de planificación de la actividad ministerial. Por eso se dice en la Exposición de Motivos que: «Su condición de responsables públicos hace que la Ley les otorgue capacidad de decisión sobre la definición, ejecución, control y evaluación de las políticas sectoriales de su competencia...»

Todo ello se corresponde, además, con la naturaleza de órganos superiores de la organización central de la Administración General del Estado que tienen los Ministros. Como tales les corresponde establecer los planes de actuación de la organización situada bajo su responsabilidad, mientras a los órganos directivos les corresponde su desarrollo y ejecución (artículo 6.2 y 8 de la LOFAGE). Para desarrollar esta función los Ministros cuentan con toda una serie de competencias instrumentales entre las que se encuentran las recogidas en el artículo 13 de la Ley e, incluso, algunas de las del artículo 12.2 como las de los apartados c), d), f), h) e i).

En relación inmediata con esta función directiva se encuentra la obligación de los Ministros de comparecer ante las Cámaras y sus Comisiones a requerimiento de éstas, así como de responder a las preguntas e interpelaciones que se les formulen en el Congreso de los Diputados y el Senado, y a ofrecer la información y ayuda que precisen, de acuerdo con los artículos 109 a 111 de la Constitución. Por lo que se refiere en particular a las preguntas e interpelaciones reguladas en el Título IX del Reglamento del Congreso (artículos 180 a 192) y en el Título VI del Reglamento del Senado (artículos 160 a 173), se distingue entre las preguntas con respuesta oral en el Pleno y las interpelaciones, que siempre deberán ser contestadas por un miembro del Gobierno, y las preguntas para las que se pretende respuesta oral en Comisión, para responder a las cuales podrán comparecer

también los Secretarios de Estado y en el Congreso, además, los Subsecretarios (artículos 189.2 del Reglamento del Congreso de los Diputados y 168.2 del Reglamento del Senado).

Respecto a la fijación de objetivos y la elaboración de planes, en fin, cabe mencionar la existencia de una costumbre que se va consolidando en relación con el inicio del mandato de los Ministros: se deja transcurrir el período de los cien primeros días de dicho mandato antes de que la oposición presente alguna iniciativa de control de las que hemos mencionado. Esta regla de cortesía se acompaña, por su parte y normalmente, de las solicitudes de comparecencia de los Ministros ante las Comisiones correspondientes para exponer las líneas generales de la política de su Departamento, al comienzo de cada Legislatura.

3. *Aprobar las propuestas de los estados de gastos del Ministerio, y de los presupuestos de los Organismos Públicos dependientes y remitirlas al Ministerio de Economía y Hacienda.*

El ejercicio de esta atribución ha de ajustarse, en todo caso, a las previsiones de la Ley General Presupuestaria. Según el artículo 10 del texto refundido de 1988, transitoriamente en vigor, son funciones de los Departamentos ministeriales, dentro de su respectiva competencia y entre otras, las de: administrar los créditos para gastos de los Presupuestos del Estado y de sus modificaciones, autorizar los gastos que no sean de la incumbencia del Gobierno y elevar a la aprobación de éste los que sean de su competencia, y proponer el pago de las obligaciones al Ministro de Hacienda. A este último, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 del mismo texto le corresponden, entre otras competencias, las de: elaborar y someter a la aprobación del Consejo de Ministros el anteproyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado, velar por la ejecución de dichos Presupuestos y por el cumplimiento de las disposiciones de carácter financiero, y ordenar todos los pagos del Tesoro Público.

Por su parte, el artículo 74 de la Ley 47/2003, en vigor a partir del 1 de enero de 2005 establece que: corresponde a los Ministros y a los titulares de los demás órganos del Estado con dotaciones diferenciadas en los Presupuestos Generales del Estado aprobar y comprometer los gastos propios de los servicios a su cargo, salvo los casos reservados por la ley a la competencia del Gobierno, así como reconocer las obligaciones correspondientes, e interesar del Ordenador general de pagos del Estado la realización de los correspondientes pagos.

En la nueva ley se atribuyen también competencias a los Ministros en materia de modificaciones de crédito (artículo 63) y se remite a una Orden del Ministro de Hacienda, que hoy hay que entender referida al Ministro de Economía y Hacienda, la aprobación del procedimiento por el cual se regirá la elaboración de los Presupuestos Generales del Estado que tendrá en cuenta, entre otras normas, la de que los Ministerios y los demás órganos del Estado con dotaciones diferenciadas en dichos Presupuestos, remitirán al Ministerio de Economía y Hacienda sus correspondientes propuestas de

presupuesto, ajustadas a los límites de las directrices que determine éste (artículo 36).

4. *Determinar y, en su caso, proponer la organización interna de su Ministerio, de acuerdo con las competencias que le atribuye esta Ley.*

5. *Evaluar la realización de los planes de actuación del Ministerio por parte de los órganos superiores y órganos directivos y ejercer el control de eficacia respecto de la actuación de dichos órganos y de los Organismos públicos dependientes, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley General Presupuestaria.*

6. *Nombrar y separar a los titulares de los órganos directivos del Ministerio y de los Organismos públicos dependientes del mismo, cuando la competencia no esté atribuida al Consejo de Ministros o al propio Organismo, y elevar al Consejo de Ministros las propuestas de nombramiento a éste reservadas.*

Se trata, en los tres casos, de distintas manifestaciones de la potestad organizatoria que se atribuye a los Ministros con un sentido instrumental para poder ejercer la función directiva que le encomienda el artículo 12.1 y concreta el apartado 2.b) del mismo precepto. Ello está en sintonía con su condición de titulares de los órganos superiores de la organización central de la Administración General del Estado y de jefes superiores del Departamento y superiores jerárquicos directos de los Secretarios de Estado que les reconocen los artículos 8 y 11 de la LOFAGE.

La capacidad de determinar y proponer, en su caso, la organización interna de los Ministerios tiene los límites establecidos en la propia Ley. En especial, la definición de la estructura básica que se recoge en el artículo 9 que, como es sabido, distingue entre órganos obligatorios y facultativos, y los relativos a la creación, modificación y supresión de órganos y unidades administrativas establecidos en el artículo 10. Asimismo, debe tenerse en cuenta el artículo 67 de la LOFAGE, cuyo apartado primero dispone que: «a) La organización de los Ministerios se determinará mediante Real Decreto del Consejo de Ministros, a iniciativa del Ministro o Ministros interesados y a propuesta del Ministro de Administraciones Públicas, en los supuestos de creación, modificación, refundición o supresión de Subsecretarías, Secretarías Generales, Secretarías Generales Técnicas, Direcciones Generales, Subdirecciones Generales y órganos asimilados.

b) El resto de la organización de los Ministerios que suponga la creación, modificación, refundición o supresión de órganos inferiores a Subdirección General, se determinará por Orden ministerial, previa aprobación del Ministro de Administraciones Públicas.»

Por otro lado, el artículo 66.1 establece una cláusula de competencia residual en favor del Ministerio de Administraciones Públicas en materia de organización administrativa, régimen de personal, procedimientos e inspección de servicios, cuando tales competencias no estén atribuidas específicamente conforme a una Ley a ningún otro órgano de la Administración General del Estado ni al Gobierno. Los proyectos de disposiciones de carácter general referidos a estas materias deberán ser aprobados por el Ministro

de Administraciones Públicas antes de ser sometidos al órgano competente para aprobarlas, según establece el apartado 4 del artículo 67. La aprobación se entenderá concedida si transcurren quince días desde aquel en que se hubiese recibido el proyecto sin que se haya formulado ninguna objeción.

En cuanto a la referencia que hace el apartado e) a lo dispuesto en la Ley General Presupuestaria en materia de control de eficacia de la actuación de los órganos superiores y directivos y de los Organismos Públicos dependientes del Ministerio, está dirigida a salvar la competencia que se atribuye a la Intervención General de la Administración del Estado. Aparte del control de carácter financiero, el artículo 17.2 establece que: «El preceptivo control de eficacia se ejercerá mediante análisis del coste de funcionamiento y del rendimiento o utilidad de los respectivos servicios o inversiones, así como del cumplimiento de los objetivos de los correspondientes programas.»

Asimismo, hay que entender en vigor la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda, de 14 de julio de 1992, por la que se dictan las normas para la regulación del sistema de seguimiento de programas, y otras dictadas en desarrollo de la anterior para campos concretos, como la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda, de 3 de octubre de 1997, por la que se establecen los objetivos e indicadores para los programas sanitarios objeto de seguimiento especial, o la Circular 1/1993, de 29 de enero, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se dictan instrucciones para el ejercicio del control financiero de programas<sup>65</sup>.

Por último, en lo que hace al nombramiento y separación de los titulares de los órganos directivos del Departamento, esta competencia sólo les corresponde a los Ministros, en su totalidad, respecto de los Subdirectores Generales. Y ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la LOFAGE, tan sólo cuando no se trate de cargos que dependen directamente de un Secretario de Estado, en cuyo caso el nombramiento y cese le corresponden a éste. Los nombramientos, además, deberán efectuarse entre funcionarios de carrera de la Administración General del Estado y, en su caso, de otras Administraciones Públicas cuando así lo prevean las normas de aplicación y que pertenezcan a Cuerpos y Escalas, para cuyo ingreso se exija el título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente, de acuerdo con los criterios establecidos en el apartado 10 del artículo 6, conforme al sistema previsto en la legislación específica.

Este apartado también resulta de aplicación a los nombramientos de los titulares de los restantes órganos directivos de los Ministerios como se encargan de repetir los artículos 15.2, 16.3, 17.3 y 18.2 para los Subsecretarios,

---

<sup>65</sup> Como ha señalado A. Menéndez Rexach, la principal cuestión que suscita esta coexistencia de controles es la de si los Ministros pueden ordenar la realización de auditorías, aparte de las que lleve a cabo o encargue la Intervención General de la Administración General del Estado. La respuesta debe ser afirmativa para este autor, atendiendo a la redacción de la LOFAGE, aunque un problema distinto es el de qué criterio debe prevalecer en caso de discordancia entre estas auditorías y la Intervención, a la que nunca pueden sustituir ni desplazar. «Organización Central de la Administración General del Estado», *Documentación Administrativa*, núms. 246-247, INAP, Madrid, septiembre de 1996 y abril de 1997, pp. 286 y 287.

Secretarios Generales, Secretarios Generales Técnicos y Directores Generales, respectivamente. En todos estos supuestos la atribución del Ministro correspondiente se limita a la propuesta de nombramiento o de separación, que se ha de llevar a cabo por Real Decreto del Consejo de Ministros. En cada caso, sin embargo, se exigen distintos requisitos que deben reunir las personas en quienes recaigan los nombramientos, que también limitan en cierta forma la competencia de los Ministros.

No obstante, es preciso admitir que esta limitación formal se diluye bastante en la práctica puesto que, salvo casos excepcionales, no parece que se puedan rechazar las propuestas formuladas por un Ministro en este terreno y mantener al mismo tiempo que goza de la confianza del Presidente del Gobierno. Aunque, una vez más, es cierto que las influencias y presiones respecto de determinados nombramientos pueden variar en muy alto grado en función del peso político respectivo. Y otro tanto cabe decir respecto de la creación, modificación o supresión de las Secretarías de Estado, respecto de las que el Ministro carece finalmente de toda competencia y ni tan siquiera de iniciativa o propuesta, puesto que la decisión se adopta mediante Real Decreto del Presidente del Gobierno. Algo mayor es el reconocimiento formal en cuanto al nombramiento de los Secretarios de Estado puesto que, según el artículo 15.1 de la Ley del Gobierno, son nombrados y separados «por Real Decreto del Consejo de Ministros, aprobado a propuesta del Presidente del Gobierno o del miembro del Gobierno a cuyo Departamento pertenezcan».

*7. Mantener las relaciones con las Comunidades Autónomas y convocar las Conferencias sectoriales y los órganos de cooperación en el ámbito de las competencias atribuidas a su Departamento.*

Esta función se ve enmarcada por los principios que rigen las relaciones entre las Administraciones Públicas de los que se recoge un catálogo en el artículo 4 de la Ley 30/1992. Asimismo, tiene una relación inmediata con la atribución a los Ministros de la representación del correspondiente Departamento que se refleja en facultades como la recogida en el artículo 13.3 de la LOFAGE relativa a la celebración de contratos y convenios en el ámbito de sus competencias. Aunque esta representación al máximo nivel no impide que existan relaciones de cooperación con las Comunidades Autónomas en las que participan por parte del Estado otros órganos distintos de los Ministros. Señaladamente, los Secretarios de Estado a quienes el artículo 14.4 de la LOFAGE le encarga mantener las relaciones con los órganos de las Comunidades Autónomas competentes por razón de la materia.

En cuanto a las Conferencias Sectoriales, órgano que, por excelencia, refleja la importación a nuestro país de las técnicas del «federalismo cooperativo», han ido creciendo en número de modo paulatino. Desde su previsión en el artículo 4 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del Proceso Autonómico, hasta su regulación más detallada en la Ley 30/1992, cuyo artículo 5 recibió nueva redacción por la Ley 4/1999, de 13 de enero, han

sido impulsadas, con el apoyo de la jurisprudencia constitucional, en los más variados ámbitos<sup>66</sup>.

Algunas de ellas fueron creadas por Ley, como el Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas por la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas; el Consejo de Universidades por la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria; la Conferencia Sectorial de Educación por la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación; el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; o la Conferencia Nacional de Transportes por la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres. Otras, en cambio, surgieron al amparo de la práctica o de otros instrumentos normativos recibiendo, en algunos casos, un reconocimiento legal posterior a su puesta en funcionamiento, como ocurrió con la Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia para asuntos relacionados con las Comunidades Europeas.

En la actualidad no existe prácticamente ningún Departamento que no cuente, al menos, con una Conferencia Sectorial en el ámbito material de sus competencias. En algunos de ellos, incluso, se mencionan en el correspondiente Real Decreto de desarrollo de la estructura orgánica básica del Departamento, incluyendo su presidencia entre las funciones del Ministro. Así ocurría, entre otros, con el RD 1372/2000, en relación al Ministro de Administraciones Públicas y la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas, aunque esta cuestión ya estaba resuelta por el artículo 2 de la Ley 2/1997.

Ahora bien, otra cosa distinta es la funcionalidad y eficacia de estas Conferencias que, lógicamente, alcanza un grado muy distinto según los casos. Si utilizamos como criterio el número de reuniones y de acuerdos alcanzados desde su constitución, pueden distinguirse algunos órganos como la citada Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas, el Consejo de Política Fiscal y Financiera, la Conferencia Sectorial de Agricultura y Desarrollo Rural, la Conferencia Sectorial de Pesca, el Consejo de Universidades, la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente, el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, la Conferencia Sectorial de Asuntos Laborales, la Conferencia de Asuntos Sociales, la Conferencia Sectorial del Plan Nacional sobre Drogas, la Conferencia Sectorial de Educación, la Conferencia Sectorial de Consumo, la Conferencia Sectorial de la Mujer, o la Conferencia Sectorial de Turismo, que tienen una actividad de intensidad alta o media; mientras algunos otros parecen haberse estancado en

<sup>66</sup> Baste citar, por todas, la conocidísima Sentencia 76/1983, de 5 de agosto, que resolvió el recurso previo de inconstitucionalidad contra el Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico. En aquella ocasión el Alto Tribunal manifestaba que: «La necesidad de hacer compatibles los principios de unidad y autonomía en que se apoya la organización territorial del Estado constitucionalmente establecida implica la creación de instrumentos que permitan articular la actuación de las diversas Administraciones Públicas, entre los que se encuentran las Conferencias Sectoriales, frecuentes en los modernos Estados organizados sobre la base de autonomías territoriales.»

su funcionamiento, habida cuenta de la escasez de reuniones en el período más reciente, como ocurre, por ejemplo, con la Conferencia Nacional de Transportes, la Conferencia Sectorial de Cultura, la Conferencia Sectorial de Infraestructuras y Ordenación del Territorio, la Conferencia Sectorial de Industria y Energía y la Conferencia Sectorial de Comercio Interior. Más difícil de valorar resultan, en cambio, los casos de la Conferencia Sectorial del Juego y de la Conferencia Sectorial en materia de Administración de Justicia, que no se constituyeron sino hasta el año 1999.

Por lo que se refiere a otros órganos de cooperación, debe tenerse en cuenta el apartado 2 del artículo 5 de la Ley 30/1992, según el cual: «Los órganos de cooperación de composición bilateral y de ámbito general que reúnan a miembros del Gobierno, en representación de la Administración de la respectiva Comunidad Autónoma, se denominan Comisiones Bilaterales de Cooperación. Su creación se efectúa mediante acuerdo que determina los elementos esenciales de su régimen.»

También cabe la constitución de órganos multilaterales de cooperación distintos de las Conferencias Sectoriales, para la preparación, estudio y desarrollo de cuestiones concretas propias de ámbitos materiales específicos que reúnan a los correspondientes responsables. Si la materia afecta o se refiere a competencias de las Entidades Locales, se podrá invitar a asistir a las reuniones de estos órganos a la asociación de aquéllas de ámbito estatal de mayor implantación, bien con carácter permanente o según el orden del día (apartados 7 y 8 del artículo 5).

En definitiva, existen también muchos órganos que pueden considerarse como órganos de cooperación en la medida en que existe en ellos participación estatal y autonómica o local, pero que no pueden ser calificados de Conferencias Sectoriales por que en su seno aparecen representados otros intereses distintos o porque no reúnen sus características propias. Entre los que el Ministerio de Administraciones Públicas incluye como otros órganos de participación de las Comunidades Autónomas distintos de las Conferencias Sectoriales hay que mencionar la Comisión Nacional de Protección Civil, el Consejo General de la Ciencia y Tecnología, el Consejo Superior de la Función Pública, el Consejo Asesor de Telecomunicaciones, el Consejo Superior de Tráfico y Seguridad de la Circulación Vial, el Consejo Nacional del Agua, el Consejo Jacobeo, la Comisión Consultiva de Asuntos Taurinos, el Consejo Estatal de las Personas Mayores, el Consejo de la Red de Parques Nacionales, la Comisión Interterritorial de Cooperación para el Desarrollo y el Consejo Asesor Postal, estos dos últimos todavía no constituidos<sup>67</sup>.

8. *Dirigir la actuación de los titulares de los órganos superiores y directivos del Ministerio, impartirles instrucciones concretas y delegarles competencias propias.*

<sup>67</sup> Los datos que permiten hacer todas estas afirmaciones se han recogido de los Informes sobre Cooperación autonómica que, con carácter anual, elabora el Ministerio de Administraciones Públicas. En ellos se pueden consultar las reuniones de cada Conferencia Sectorial por años y Legislaturas, los asuntos tratados, las reuniones de otros órganos de participación de las Comunidades Autónomas, etc.

Esta atribución es lógica consecuencia del principio de jerarquía recogido en el artículo 103 de la Constitución, repetido en el artículo 3 de la Ley 30/1992 para la totalidad de las Administraciones Públicas y expresamente incluido entre los principios de organización del artículo 3.1 de la LOFAGE para la Administración General del Estado. Responde, por tanto, a la posición preeminente de los Ministros que son los jefes superiores del Departamento y superiores jerárquicos directos de los Secretarios de Estado según el artículo 11.1 de la LOFAGE.

Debemos, pues, remitirnos al comentario de este precepto donde se examina la facultad de impartir órdenes e instrucciones en relación con la regulación que de las instrucciones y órdenes de servicio hace el artículo 21 de la Ley 30/1992. Tan sólo cabe mencionar ahora que la facultad de delegar las competencias propias del Ministro está sometida a los límites materiales y formales del artículo 13 de la misma Ley y los que se derivan de la relación entre los artículos 12 y 13 de la LOFAGE: las competencias enumeradas en el primero no serán nunca delegables ya que corresponde ejercerlas a los Ministros «en todo caso»; las mencionadas en el artículo 13, en cambio, son delegables en los órganos superiores o directivos del Ministerio o en los directivos de la organización territorial de la Administración General del Estado.

9. *Revisar de oficio los actos administrativos y resolver los conflictos de atribuciones cuando les corresponda, así como plantear los que procedan con otros Ministerios.*

Como vimos, la redacción original de este apartado incluía también la facultad de resolver los recursos interpuestos contra las resoluciones de los órganos superiores o directivos que dependen directamente de los Ministros y no agotan la vía administrativa, facultad que, finalmente, se incluye entre las que pueden ser objeto de delegación.

También en el caso de la revisión de oficio y la resolución de los conflictos de atribuciones estamos ante una manifestación del principio de jerarquía. En el primer caso dicha manifestación habrá de tener en cuenta lo dispuesto en el Capítulo Primero del Título VII de la Ley 30/1992 relativo a la revisión de los actos en vía administrativa. En particular, el artículo 102 referente a la revisión de disposiciones y actos nulos, el 104 sobre la suspensión, el 105 respecto a la revocación de actos y rectificación de errores, y el 106 que establece los límites de la revisión. En cuanto a la declaración de lesividad de los actos anulables regulada en el artículo 103, es una competencia que puede ser objeto de desconcentración o delegación, ya que se atribuye a los Ministros en el artículo 13.11.

Asimismo, debe tenerse presente que la disposición adicional decimosexta de la LOFAGE señala como competentes para la revisión de oficio de los actos nulos o anulables, en la Administración General del Estado a los Ministros, respecto de los actos de los Secretarios de Estado y de los dictados por órganos directivos de su Departamento no dependientes de una Secretaría de Estado. Mientras que los Secretarios de Estado lo serán respecto de los actos dictados por los órganos directivos dependientes de

ellos. En todo caso, la revisión de oficio de los actos en materia tributaria habrá de ajustarse a lo dispuesto en el Título V de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Por último la disposición adicional decimocuarta de la LOFAGE regula el procedimiento para resolver los conflictos de atribuciones entre órganos de un mismo Departamento ministerial. Siguiendo los principios generales establecidos en el artículo 20 de la Ley 30/1992, no sólo se prevén conflictos, positivos o negativos, impulsados por los propios órganos administrativos, sino que también se da entrada a los particulares que tengan la condición de interesados en el procedimiento para que los planteen. Estos conflictos habrán de ser resueltos en un plazo de diez días, sin que quepa recurso alguno.

## VI. OTRAS COMPETENCIAS DE LOS MINISTROS

### 6.1. Introducción

La Sección 2.<sup>a</sup> del Capítulo primero del Título II de la LOFAGE se dedica a los órganos superiores de los Ministerios, dentro de los órganos centrales de la Administración General del Estado. El artículo 13, en concreto, completa la regulación competencial de los Ministros que desde el punto de vista administrativo hace el artículo 12. Así, bajo el epígrafe «Otras competencias de los Ministros», incluye las atribuciones de éstos que tienen carácter delegable, frente a las enumeradas en el precepto anterior que deben ejercerse por los Ministros «en todo caso».

Por eso el estudio de ambos artículos, que desdoblán la regulación única del antecedente inmediato del artículo 14 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957, debe hacerse, de algún modo, de forma conjunta. Remitiéndonos a las consideraciones hechas en la Introducción y los Antecedentes del Comentario al artículo 12, tan sólo podemos insistir ahora en la modificación sufrida en la redacción del artículo 13 de la LOFAGE operada por el artículo 81 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

La rúbrica original del precepto hablaba de «Competencias para la gestión de medios», puesto que se incluyen las referentes a materia presupuestaria, contratación administrativa y celebración de convenios, régimen de personal, etc. Es decir, un conjunto de competencias de naturaleza eminentemente instrumental y administrativa que permiten garantizar el correcto ejercicio de las competencias sustantivas relacionadas con la función directiva del Departamento que se recogen en el artículo 12. A esta distinta naturaleza se vinculaba también un distinto régimen, de forma que las competencias para la gestión de medios, de menor importancia, podían ser objeto de desconcentración o delegación.

Sin embargo, la Ley de 1998 estimó conveniente que la facultad de resolver los recursos administrativos interpuestos contra las resoluciones de los

órganos superiores o directivos dependientes del Ministro pudiera delegarse o desconcentrarse. Por eso se trasladó del apartado i) del artículo 12.2 al nuevo apartado 11 del artículo 13, el cual también incluye la facultad de declarar la lesividad de los actos administrativos cuando les corresponda a los Ministros. Como resulta evidente, estas atribuciones no pueden considerarse como parte de la gestión de medios, de manera que también se sustituyó la rúbrica original por otra de carácter más amplio.

## 6.2. Desconcentración y delegación de las competencias de los Ministros

Es preciso hacer hincapié en que las competencias del artículo 13 se atribuyen a los Ministros «sin perjuicio de su desconcentración o delegación en los órganos superiores o directivos del Ministerio o en los directivos de la organización territorial de la Administración General del Estado...». Se prevén entonces dos posibles técnicas de traslación de estas competencias respondiendo a un viejo deseo de los proyectos de reforma de la Administración española recogido ya en las disposiciones adicionales de la LRJAE que no dieron, sin embargo, el fruto esperado. Con ellas se pretende, básicamente, la descongestión de la actividad de los órganos superiores de la Administración.

La desconcentración implica la transferencia permanente y general de una competencia que pertenece a un órgano, a otro dependiente de aquél. Como dice Santamaría Pastor, se trata de un «reajuste normativo de potestades en virtud del cual la titularidad y ejercicio de éstas pasa de un órgano determinado a otro de inferior nivel jerárquico ya sea este último de idéntico ámbito territorial que el primero (p. ej., de Ministro a Director General) o de ámbito territorial inferior (p. ej., de Ministro a Director Provincial)»<sup>68</sup>.

La posibilidad genérica de la desconcentración que, no puede olvidarse, está elevada a la categoría de principio constitucional en el artículo 103.1, se recoge en el artículo 12 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Después de establecer la irrenunciabilidad de la competencia dispone en el apartado 2 que: «La titularidad y el ejercicio de las competencias atribuidas a los órganos administrativos podrán ser desconcentradas en otros jerárquicamente dependientes de aquéllos en los términos y con los requisitos que prevean las propias normas de atribución de competencias.» Y la misma LOFAGE incluye entre los principios de organización

<sup>68</sup> J. A. Santamaría Pastor, *Principios de Derecho Administrativo*, vol. I, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1998, pp. 396. Este autor incluye la desconcentración entre las transferencias o reasignaciones de competencias que, en lugar de entre entes pueden darse entre órganos, y recuerda que caben también, y no son inusuales, reasignaciones de competencias en sentido ascendente; esto es, de órgano inferior a superior y en sentido horizontal, entre órganos situados en un mismo nivel jerárquico o similar.

de la Administración General del Estado el de «desconcentración funcional y territorial» en su artículo 3.1.c).

Frente al carácter permanente y general de la desconcentración, la delegación supone un acto voluntario del órgano delegante para ceder transitoria y excepcionalmente el ejercicio de una competencia para un caso o un conjunto de casos concretos. El reconocimiento general de la posibilidad de la delegación se encuentra en el artículo 13.1 de la Ley 30/1992 que prevé que: «En cada Administración Pública se podrá acordar la delegación del ejercicio de competencias atribuidas a su órganos administrativos en otros órganos, aunque no sean jerárquicamente dependientes, cuando existan circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial que lo hagan conveniente.»

La amplitud de las circunstancias que permiten la delegación, así como la posibilidad de realizarla entre órganos que no estén vinculados por una relación jerárquica (lo que aumenta considerablemente su campo de actuación, aunque en la práctica puede presentar algunas complicaciones) contrasta, en cambio, con las numerosas cautelas y límites que se establecen para la misma.

Veamos como afecta a la delegación de las competencias de los Ministros. En primer lugar, en cuanto al elemento subjetivo, si el órgano delegante es un Ministro, el artículo 20 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, dispone que éstos pueden delegar el ejercicio de competencias propias «en favor de los Secretarios de Estado dependientes de ellos, de los Delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas y de los órganos directivos del Ministerio». Esta enumeración de posibles destinatarios delegados está parcialmente recogida en el artículo 12.2.h) de la LOFAGE que permite a los Ministros delegar sus competencias en los órganos superiores y directivos del Ministerio; es decir, en los Secretarios de Estado, los Subsecretarios y Secretarios Generales, y los Subdirectores Generales.

También está comprendida en el primer párrafo del artículo 13, que extiende la posible delegación a los órganos directivos de la organización territorial de la Administración General del Estado; o sea, además de a los Delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas, a los Subdelegados del Gobierno en las provincias, de acuerdo con la clasificación del artículo 6.3 de la propia LOFAGE.

A ello hay que añadir la posibilidad, prevista en el apartado 4 de la disposición adicional decimotercera de la LOFAGE, de la delegación del ejercicio de competencias propias en los Organismos públicos dependientes, cuando resulte conveniente para alcanzar los fines que tengan asignados los órganos delegantes y mejorar la eficacia de su gestión. La delegación deberá ser previamente aprobada por los órganos de los que dependan el órgano delegante y el órgano delegado, o aceptada por este último cuando sea el órgano máximo de dirección del Organismo.

Por lo que se refiere al elemento objetivo o material existen diversos límites. En primer término, el artículo 13.2 de la Ley 30/1992 establece, para cualquier órgano perteneciente a cualquiera de las Administraciones

Públicas, una serie de competencias que no podrán ser objeto de delegación, en ningún caso. Son las relativas a:

- a) Los asuntos que se refieran a relaciones con la Jefatura del Estado, Presidencia del Gobierno de la Nación, Cortes Generales, Presidencias de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas y Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.
- b) La adopción de disposiciones de carácter general.
- c) La resolución de recursos en los órganos administrativos que hayan dictado los actos objeto de recurso.
- d) Las materias en que así se determine por norma con rango de ley.

En el primer caso la limitación responde a la importancia de las competencias relacionadas con estas materias, mientras que en el segundo se relaciona con la prohibición de delegar la potestad reglamentaria por parte de los Ministros en otros órganos inferiores u organismos no dependientes del Ministerio, implícita en la inclusión de esta atribución entre las del artículo 12 de la LOFAGE. El supuesto de la letra c), en cambio, responde a la idea plasmada en el artículo 118 de la antigua LPA de que carece de sentido atribuir la competencia, aunque sea por vía indirecta, para resolver un recurso, al mismo órgano que dictó el acto objeto del mismo y cuya actuación se cuestiona, idea que ha sido también destacada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 9/1985, de 28 de enero, recaída en un asunto en el que, precisamente, entendía que no debía aplicarse dicho artículo por tratarse de una delegación de un ente público a otro y no entre órganos<sup>69</sup>.

Finalmente, el último supuesto responde a la voluntad de permitir que otras leyes, sean del Estado o de las Comunidades Autónomas, excluyan determinadas competencias de la delegación. Esto es lo que hace, precisamente, el artículo 20 de la Ley del Gobierno que declara indelegables para el ámbito estatal las siguientes competencias:

- a) Las atribuidas directamente por la Constitución.
- b) Las relativas al nombramiento y separación de los altos cargos atribuidas al Consejo de Ministros.
- c) Las atribuidas a los órganos colegiados del Gobierno, con la excepción prevista en el apartado 2 del mismo artículo que permite la

<sup>69</sup> La STC 9/1985, de 28 de enero, vino a resolver el conflicto positivo de competencia 342/1982 planteado por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, en relación con la resolución de 17 de mayo de 1982, de la Dirección General de Transportes del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, resolviendo recurso de alzada en materia de denegación de autorización de servicios públicos discrecionales de viajeros, mercancías y mixtos que había sido dictada al amparo de la competencia que, «por delegación de la Administración del Estado», le había encomendado el artículo 19 del RD 2115/1978, de 26 de julio. El Alto Tribunal entiende que la competencia para conocer y decidir un recuso de alzada formulado en vía administrativa contra un órgano o servicio de la Generalidad de Cataluña compete al órgano superior que en vía jerárquica dentro de la Generalidad de Cataluña tenga aquél que dictó la resolución recurrida y afirma que: «El régimen jurídico al que quedan sometidas las materias o funciones delegadas será, en principio, el establecido por el ordenamiento propio de la Administración o ente público que ha recibido la delegación, de lo que se desprende que la delegación de competencias de un ente público a otro conlleva, para este último, la de conocer los recursos administrativos frente a los actos dictados en ejercicio de la misma» (Fundamento Jurídico 3.º).

delegación de las funciones administrativas del Consejo de Ministros en las Comisiones Delegadas del Gobierno.

- d) Las atribuidas por una ley que prohíba expresamente la delegación.

Asimismo, el juego de los artículos 12 y 13 de la LOFAGE impide la delegación de las atribuciones recogidas en el primero de estos preceptos, según hemos reiterado.

Por otro lado, el artículo 13.5 de la Ley 30/1992 dispone en su primer párrafo que: «Salvo autorización expresa de una ley, no podrán delegarse las competencias que se ejerzan por delegación». Limitación que se inspira en un antiguo principio resumido en el clásico aforismo *«delegata potestas, delegari non potest»* y alude a la confianza que el órgano delegante tiene en el delegado y el control que debe mantener sobre su competencia original, aunque admite la excepción de la autorización legal. Este apartado, además de prohibir la subdelegación, impedía también la delegación del «ejercicio de la competencia para resolver un asunto cuando se haya emitido con anterioridad dictamen preceptivo acerca del mismo». La Ley 4/1999, de 13 de enero, vino a modificar este punto de la Ley aclarando la redacción de este párrafo el cual señala ahora que: «No constituye impedimento para que pueda delegarse la competencia para resolver un procedimiento la circunstancia de que la norma reguladora del mismo prevea, como trámite preceptivo, la emisión de un dictamen o informe; no obstante, no podrá delegarse la competencia para resolver un asunto concreto una vez que en el correspondiente procedimiento se haya emitido un dictamen o informe preceptivo acerca del mismo.»

Por último, en cuanto a los requisitos formales, se establecen una serie de garantías que pretenden asegurar la identidad del órgano que actúa en cada procedimiento. En este sentido, el artículo 13.3 de la Ley 30/1992 dispone la publicación obligatoria en el boletín oficial correspondiente según la Administración a que pertenezca el órgano delegante y su ámbito territorial de competencias, en el caso de los Ministros el Boletín Oficial del Estado, de todas las delegaciones y su revocación.

Para mayor seguridad, el artículo 13.4 determina que: «Las resoluciones administrativas que se adopten por delegación indicarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante». Requisito formal aplicable a las delegaciones que se operen en todas las Administraciones Públicas y cuya constitucionalidad ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 50/1999, de 6 de abril, que resuelve de forma acumulada los recursos de inconstitucionalidad planteados por la Junta de Consejeros de Castilla y León y el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña contra distintos artículos de la Ley 30/1992, invocando la facultad de organización de las instituciones de autogobierno de las Comunidades Autónomas que contempla el artículo 148.1.1 de la Constitución. En este punto dice el Alto Tribunal que la «exigencia de indicar expresamente en la resolución que la misma se ha adoptado por delegación favorece la seguridad jurídica y la certeza en esas relaciones con los administrados. Por ello,

y dado que en este precepto no se establece una regulación exhaustiva y detallada de la materia, nada se opone a que el legislador considere que, tanto la exigencia formal como la regla de imputación del acto, deben tener un tratamiento común respecto de todas las Administraciones públicas y, en consecuencia, les atribuya carácter básico»<sup>70</sup>.

En relación con esta cuestión puede recordarse, además, el RD 1465/1999, de 17 de septiembre, por el que se establecen criterios de imagen institucional y se regula la producción documental y el material impreso de la Administración General del Estado. Su artículo 4.2 recoge la obligación del artículo 13.4 exigiendo que en los documentos formalizados conste, además del lugar y la fecha y la identificación del destinatario del documento, la denominación completa del cargo o puesto de trabajo del titular del órgano administrativo competente para la emisión del documento, así como el nombre y apellidos de la persona que formaliza el documento; y en los casos en que lo haga por delegación de competencias o delegación de firma se hará constar tal circunstancia, expresando la disposición de delegación y la denominación del cargo o puesto de trabajo de quien formaliza.

Por otra parte, el límite procedimental recogido en el artículo 13.7 de la Ley 30/1992 no resulta de aplicación a los Ministros, ya que se refiere tan sólo a las delegaciones de competencias atribuidas a órganos colegiados para cuyo ejercicio ordinario se requiera un quórum especial. Y otro tanto cabe decir del apartado primero de la disposición adicional decimotercera de la LOFAGE que parece estar pensando en delegaciones de órganos inferiores al Ministro cuando establece que: «La delegación de competencias entre órganos deberá ser previamente aprobada en la Administración General del Estado por el órgano ministerial de quien dependa el órgano delegante y en los Organismos públicos por el órgano máximo de dirección, de acuerdo con lo establecido en sus normas de creación.

Cuando se trate de órganos no relacionados jerárquicamente, será necesaria la previa aprobación del órgano superior común si ambos pertenecieran al mismo Ministerio, o del órgano superior del que dependa el órgano delegado, si el órgano delegante y el delegado pertenecen a diferentes Ministerios».

Finalmente, cabe recordar que no deben confundirse los supuestos de delegación de funciones, esto es, del ejercicio de competencias, con la llamada delegación de firma, que regula el artículo 16 de la Ley 30/1992 y que no es más que una simple forma de colaboración material entre órganos. No altera la competencia del órgano delegante y para su validez no se requiere la publicación. Asimismo hay que apuntar que, como corresponde al carácter transitorio de la delegación, ésta será revocable en cualquier momento por el órgano que la haya conferido, según dispone el artículo 13.6 de la

---

<sup>70</sup> Un análisis más detallado de la STC 50/1999, con especial referencia a la utilización del criterio de la eficacia jurídica externa como parámetro para deslindar la competencia autonómica exclusiva sobre autoorganización de la del establecimiento de las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas atribuida al Estado por el artículo 149.1.18 de la Constitución, puede encontrarse en el Comentario al artículo 10 de la LOFAGE.

misma Ley que vino a incorporar la regla prevista en el artículo 22 de la LRJAE.

### 6.3. Las otras competencias de los Ministros

El artículo 13 de la LOFAGE recoge un grupo de doce competencias de carácter administrativo que deben examinarse conjuntamente con las competencias también administrativas de carácter indelegable del artículo 12 y con las de naturaleza política que la Constitución y las leyes atribuyen a los Ministros, señaladamente las del artículo 4 de la Ley del Gobierno.

Se trata de una enumeración de carácter abierto que permite la atribución a los Ministros de otras competencias distintas por normas de diferente rango ya sean anteriores o posteriores a la LOFAGE, pues este sentido amplio tiene la redacción del apartado 12 que habla de «cualesquiera otras competencias que les atribuya la legislación en vigor». Para estudiarlas podemos agruparlas del siguiente modo:

1. *Competencias económico-financieras y patrimoniales.* En este grupo estarían las cuatro primeras competencias, es decir, la de administrar los créditos para gastos de los presupuestos de su Ministerio, aprobar y comprometer los gastos que no sean de la competencia del Consejo de Ministros y elevar a la aprobación de éste los que sean de su competencia, reconocer las obligaciones económicas y proponer su pago en el marco del plan de disposición de fondos del Tesoro Público; la de autorizar las modificaciones presupuestarias que les atribuye la Ley General Presupuestaria; la de celebrar en el ámbito de su competencia, contratos y convenios, salvo que estos últimos correspondan al Consejo de Ministros; y la de solicitar del Ministerio de Hacienda la afectación o el arrendamiento de los inmuebles necesarios para el cumplimiento de los fines de los servicios a su cargo.

Las dos primeras están incluidas en el artículo 10 de la Ley General Presupuestaria cuyo texto refundido fue aprobado por el Real Decreto Legislativo 1011/1988, de 23 de septiembre. Según este precepto: «Dentro de su respectiva competencia y en los términos establecidos por la presente Ley, son funciones de los Órganos constitucionales, los Departamentos ministeriales y los demás órganos del Estado con dotaciones diferenciadas en los Presupuestos Generales del Estado:

- a) Administrar los créditos para gastos de los Presupuestos del Estado y de sus modificaciones.
- b) Contraer obligaciones económicas en nombre o por cuenta del Estado.
- c) Autorizar los gastos que no sean de la incumbencia del Gobierno y elevar a la aprobación de éste los que sean de su competencia.
- d) Proponer el pago de las obligaciones al Ministro de Economía y Hacienda.
- e) Las demás que les confieran las leyes».

Como es sabido, este texto seguirá parcialmente en vigor hasta el 1 de enero de 2005, fecha en que vendrá a sustituirle el texto de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria. El artículo 74 de esta Ley dispone que corresponde a los propios Ministros aprobar y comprometer los gastos propios de los servicios a su cargo, salvo los casos reservados por la Ley a la competencia del Gobierno, así como reconocer las obligaciones correspondientes, e interesar del Ordenador general de pagos del Estado la realización de los correspondientes pagos.

En la nueva Ley se atribuyen también competencias a los Ministros en materia de modificaciones de crédito (artículo 63) y se remite a una Orden del Ministro de Hacienda, que hoy hay que entender referida al Ministro de Economía y Hacienda la aprobación del procedimiento por el cual se regirá la elaboración de los Presupuestos Generales del Estado en el cual los Ministerios y los demás órganos como dotaciones diferenciadas participan remitiendo sus correspondientes propuestas (artículo 36).

Tales competencias se atribuyen a los Ministros junto a las previstas en los apartados *b)* y *c)* del artículo 12 de la LOFAGE relativas a la asignación de los recursos necesarios para ejecutar los planes de actuación del Ministerio y a la aprobación de las propuestas de los estados de gastos del Ministerio y de los Organismos públicos dependientes y su remisión al Ministerio de Hacienda.

Estas últimas son indelegables, lo que no ocurre con las que estamos examinando respecto de las que, al contrario, cabe entender que juega el artículo 14.5 de la misma Ley que atribuye a los Secretarios de Estado la función de ejercer «las competencias atribuidas al Ministro en materia de ejecución presupuestaria, con los límites que, en su caso, se establezcan por aquél». Algún autor ha entendido que esta atribución con carácter general no puede funcionar de manera automática, sino que debe concretarse en un acto de desconcentración o delegación en el que se fijen los límites mencionados en el precepto<sup>71</sup>.

En cuanto a la facultad de celebrar contratos, es una competencia íntimamente relacionada con las anteriores pues, como dice J. García Fernández, si los Ministros no tuvieran competencias de ejecución y liquidación presupuestarias no podrían ser órganos de contratación y viceversa<sup>72</sup>. Es, además, una competencia que también se reconoce a los Secretarios de Estado en el artículo 14.6 de la LOFAGE y en el artículo 12.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este apartado señala en su tercer párrafo que en los Departamentos ministeriales en los que coe-

<sup>71</sup> En este sentido se manifiesta A. Menéndez Rexach, «Organización central de la Administración del Estado», *Documentación Administrativa*, núms. 246-247, INAP, septiembre de 1996 y abril de 1997, pp. 289.

<sup>72</sup> J. García Fernández, «Aspectos constitucionales de la contratación administrativa. Especial referencia a la posición del Gobierno, de los Ministros y de la Junta Consultiva», en *Derecho de los contratos públicos. Estudio sistemático de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas*, Praxis, 1995, p. 142.

xistan varios órganos de contratación, la competencia para celebrar los contratos de suministro y de consultoría y asistencia y de servicios que afectan al ámbito de más de un órgano de contratación, corresponderá al Ministro, salvo en los casos en que la competencia se atribuya a la Junta de Contratación, y sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley para la contratación de bienes y servicios declarados de uniformidad obligatoria para su utilización específica por los servicios de un determinado Ministerio.

El límite de esta facultad se establece en el apartado 2 del mismo artículo 12 que exige la autorización del Consejo de Ministros cuando el presupuesto sea igual o superior a 12.020.242,09 euros, en los contratos de carácter plurianual cuando se modifiquen los porcentajes o el número de anualidades legalmente previstos a los que se refiere el artículo 61 de la Ley General Presupuestaria, y cuando el pago de los contratos se concierte mediante el sistema de arrendamiento financiero o mediante el sistema de arrendamiento con opción de compra y el número de anualidades supere el previsto en el artículo 14.4 (cuatro a partir de la adjudicación del contrato u otro límite mayor si así se autoriza por el Consejo de Ministros).

El apartado 3 permite la desconcentración de las facultades de contratación mediante Real Decreto acordado en Consejo de Ministros, mientras el apartado 4 prevé la posibilidad de crear Juntas de Contratación en los Departamentos Ministeriales y sus organismos autónomos y entidades de Derecho público. Estas últimas actúan como órganos de contratación con los límites cuantitativos o referentes a las características de los contratos que determine el Ministro en los contratos previstos expresamente en este precepto de la Ley. Ambos aspectos están desarrollados en los artículos 4 y 5 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el RD 1098/2001, de 12 de octubre. De ellos interesa especialmente destacar en cuanto a la delegación, que se entiende, salvo que se disponga otra cosa, que la facultad para celebrar contratos lleva implícita la aprobación del proyecto, la de aprobación de los pliegos, la de adjudicación del contrato, la de formalización del mismo y la de las restantes facultades que se atribuyen al órgano de contratación. No se entenderá incluida, en cambio y salvo que se incluya de forma expresa, la aprobación del gasto. Se entenderá que la desconcentración de esta competencia es completa salvo que el correspondiente Real Decreto establezca limitaciones.

En cuanto a la celebración de convenios, se trata de un instrumento específico de colaboración previsto en relación tanto con las Comunidades Autónomas como con las Entidades Locales (artículo 57 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local). Puede aparecer junto a otras técnicas de cooperación, ya sean orgánicas como las Conferencias Sectoriales, o instrumentales como la realización de los planes y programas conjuntos.

Por lo que se refiere a los convenios con las Comunidades Autónomas en particular, debe tenerse en cuenta que la Ley 4/1999 vino a modificar la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común completando la regulación que contenía

su artículo 6 sobre los convenios de colaboración. Esta regulación está referida, fundamentalmente, al contenido mínimo y a la posibilidad de que prevean la creación de órganos mixtos de vigilancia y control o de consorcios para su gestión. El procedimiento para su elaboración está contemplado en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 2 de marzo de 1990 sobre convenios de colaboración entre la Administración del Estado y las Comunidades Autónomas, modificado por el Acuerdo de 3 de julio de 1998 que quiso simplificar el trámite de autorización por la Comisión Delegada del Gobierno para Política Autonómica<sup>73</sup>. No obstante, la disposición adicional decimotercera de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, añadida por la citada Ley 4/1999 anuncia, en cierto modo, una regulación procedimental más completa, puesto que establece que el régimen de suscripción de los convenios y, en su caso, de su autorización, así como los aspectos procedimentales o formales relacionados con los mismos se ajustarán al procedimiento que reglamentariamente se establezca.

Los límites fijados por esta normativa, que encuentran pleno sentido si atendemos al volumen creciente de concertación de estos convenios verticales<sup>74</sup>, se completan con lo dispuesto en la Ley General Presupuestaria. Según su artículo 74.4, los Ministros requerirán autorización del Consejo de Ministros para la suscripción de convenios de colaboración o contratos-programa con otras Administraciones públicas o entidades públicas o privadas cuando el gasto que se derive sea de cuantía indeterminada o haya de extenderse a ejercicios presupuestarios posteriores.

Por último, hay que entender que en la referencia que el número 4 del artículo comentado hace al Ministerio de Economía y Hacienda debe entenderse que serán de aplicación las normas de los Capítulos primero y segundo del Título III de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas relativos, respectivamente referidos a la afectación, desafectación y mutación de destino de los bienes y derechos (artículos 65 a 72); y a la adscripción y desascripción de bienes y derechos (artículos 73 a 79).

2. *Competencias en materia de personal.* El grupo más numeroso de competencias es el de aquellas que se refieren al personal al servicio del Departamento. En primer lugar, la recogida en el número 5 referida a proponer y ejecutar, en el ámbito de sus competencias, los planes de empleo del Ministerio y los Organismos Públicos dependientes del mismo.

<sup>73</sup> Dichos acuerdos fueron publicados por sendas Resoluciones de la Secretaría de Estado para las Administraciones Territoriales de 9 de marzo de 1990, BOE, núm. 65, de 16 de marzo y de 8 de julio de 1998, BOE, núm. 169, de 16 de julio, respectivamente.

<sup>74</sup> La evolución de los convenios de colaboración autorizados y suscritos en los últimos años se encuentra resumida en el Informe Anual 1999 sobre los convenios de colaboración entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas elaborado por la Dirección General de Política Autonómica de la Secretaría de Estado de Organización Territorial del Estado del MAP, Madrid, 2001, pp. 24 a 27. Desde una perspectiva doctrinal puede consultarse la excelente aportación de E. Alberti Rovira al Informe de Comunidades Autónomas editado con carácter anual por el Instituto de Derecho Público. Así como las aportaciones realizadas posteriormente por M. J. García Morales.

Su reconocimiento se enmarca en la distribución de funciones que efectúa el artículo 18.6 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la reforma de la Función Pública, sobre la aprobación de Planes de Empleo y de la Oferta de Empleo Público en el ámbito de la Administración General del Estado. Este apartado determina que los Planes de Empleo podrán afectar a uno o varios Ministerios, organismos o áreas administrativas concretas y serán aprobados por el Ministerio de Administraciones Públicas, previo informe favorable del Ministerio de Hacienda. La iniciativa para su elaboración corresponderá al Ministerio u organismo afectado o, conjuntamente, a los Ministerios de Administraciones Públicas y Economía y Hacienda.

En esta línea, el artículo 5 de la Ley 30/1984, y el 66.2 de la propia LOFAGE atribuyen al Ministro de Economía y Hacienda, la facultad de proponer al Gobierno, en el marco de la política general económica y presupuestaria, las directrices a que deberán ajustarse los gastos de personal de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos, así como autorizar cualquier medida relativa a la organización y al personal que pueda suponer incremento en el gasto o que requiera para su aplicación modificaciones presupuestarias que, según la Ley General Presupuestaria, excedan de la competencia de los Ministros.

En relación con los órganos territoriales el artículo 25.2 de la LOFAGE establece que los Delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas:

- a) Propondrán a los Ministerios de Administraciones Públicas y de Economía y Hacienda la elaboración de planes de empleo, la adecuación de las relaciones de puestos de trabajo y los criterios de aplicación de las retribuciones variables, en la forma que reglamentariamente se determine.
- b) Serán consultados en la elaboración de planes de empleo de la Administración General del Estado en su ámbito territorial y en la adopción de otras medidas de optimización de los recursos humanos, especialmente los que afecten a más de un Departamento.

Por otra parte, el número 6 del artículo comentado atribuye a los Ministros la función de modificar la relación de puestos de trabajo del Ministerio que expresamente autoricen de forma conjunta los Ministerios de Administraciones Públicas y de Economía y Hacienda. Las relaciones de puestos de trabajo son el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios y se precisan los requisitos para el desempeño de cada puesto en los términos del artículo 15 de la Ley 30/1984, cuya redacción original fue modificada por la Ley 23/1988, de 28 de julio, de modificación de la Ley de medidas para la reforma de la Función Pública.

Sirven también para crear, modificar y suprimir las unidades administrativas que no tengan la consideración de órganos, según el artículo 10.3 de la LOFAGE y, de acuerdo con su naturaleza normativa, declarada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo atendiendo a su carácter ordinamental y a las notas de generalidad, abstracción y permanencia que en ellas

concurren (STS de 25 de abril de 1995), son públicas (artículo 15.3 de la Ley 30/1984).

La modificación de las relaciones de puestos de trabajo, en todo caso, debe ser comunicada a la Comisión Interministerial de Retribuciones, creada por el RD 469/1987, de 3 de abril, según dispone el artículo 34.2 de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para ese año, que prevé también la comunicación al Registro Central de Personal de cualesquiera actos que afectan a la vida administrativa del personal al servicio de la Administración.

El número 7 faculta a los Ministros para convocar las pruebas selectivas en relación al personal funcionario de los Cuerpos y Escalas adscritos al Ministerio, así como al personal laboral, de acuerdo con la correspondiente oferta de empleo público y proveer los puestos de trabajo vacantes, conforme a los procedimientos establecidos al efecto ajustándose al marco previamente fijado por el Ministerio de Administraciones Públicas.

Se trata de una clásica competencia de ejecución que se relaciona inmediatamente con las dos anteriores en función de la potestad organizatoria interna del Departamento y la gestión de sus medios personales. Se encuentra también recogida, por lo que se refiere estrictamente a los funcionarios, en el artículo 1 del RD 1984/1990, de 31 de agosto, de redistribución de competencias en materia de personal que atribuye a los Departamentos ministeriales, en relación con los funcionarios de los Cuerpos y Escalas adscritos a los mismos, entre otras, las competencias para convocar las pruebas de acceso a dichos Cuerpos y Escalas, y a los Cuerpos y Escalas de la Administración de la Seguridad Social, previo informe favorable de la Dirección General de la Función Pública; para ejecutar lo acordado por el Gobierno para la convocatoria de pruebas unitarias de acceso a Cuerpos y Escalas adscritos a un mismo Departamento Ministerial; para determinar los puestos a proveer por funcionarios de nuevo ingreso de los Cuerpos y Escalas adscritos a los mismos; y para convocar la provisión de puestos de trabajo con personal funcionario interino, así como proceder a su selección y nombramiento, cuando se den las condiciones previstas en la normativa vigente.

En esta materia resulta también de aplicación el Reglamento General de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado aprobado por el RD 364/1995, de 10 de marzo.

Como es sabido, en esta norma se contemplan tres sistemas selectivos: de oposición, concurso-oposición, y concurso libre que han de garantizar, en todo caso, los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad (artículo 4). La competencia para convocar los distintos procesos selectivos se atribuye, una vez aprobada la oferta de empleo público, a los Departamentos a los que figuren adscritos los correspondientes Cuerpos y Escalas, previéndose la existencia de dos tipos de órganos de selección: los Tribunales y las Comisiones Permanentes de Selección (artículos 9 a 14). La regulación de las convocatorias y de las distintas fases del procedimiento

selectivo se contiene en el Capítulo IV (artículos 15 a 26) por lo que se refiere a los funcionarios y en los artículos 29 a 32, dentro del Título II, en cuanto al personal laboral. El Título III, finalmente, se dedica a la provisión de puestos de trabajo y sus distintas formas.

Los números 8 y 9 del artículo 13 de la LOFAGE atribuyen a los Ministros las competencias para administrar los recursos humanos del Ministerio de acuerdo con la legislación especial en materia de personal, fijar los criterios para la evaluación del personal y la distribución del complemento de productividad y de otros incentivos al rendimiento legalmente previstos; y para otorgar o proponer, en su caso, las recompensas que procedan y ejercer la potestad disciplinaria de acuerdo con las disposiciones vigentes.

En el campo de las recompensas el artículo 66 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, cuyo texto articulado fue aprobado por Decreto 315/1964, de 7 de febrero, contempla, entre otras y para los funcionarios que «se distingan notoriamente en el cumplimiento de sus deberes», la mención honorífica, los premios en metálico y las condecoraciones y honores.

Las recompensas se anotarán en la hoja de servicios del funcionario y se tendrán en cuenta como mérito en los concursos. En cuanto a la competencia para otorgarlas debe tenerse en cuenta que el artículo 9.5 del RD 2169/1984, de 28 de noviembre, de atribución de competencias en materia de personal, en desarrollo de la Ley 30/1984, atribuye la de otorgar los premios o recompensas que procedan a los Ministros, en relación con los funcionarios destinados en su Departamento, y a los Secretarios de Estado, en relación con los funcionarios destinados en las unidades adscritas a los mismos. Naturalmente, la atribución de los Secretarios de Estado queda subordinada a la competencia del Ministro en los términos del artículo 13 de la LOFAGE.

En cuanto a la potestad disciplinaria, resultará de aplicación, básicamente, el Reglamento de régimen disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado aprobado por el RD 33/1986, de 10 de enero. Su artículo 47.1 atribuía al Consejo de Ministros, siguiendo lo dispuesto en la Ley de 1964, la competencia para imponer la sanción de separación del servicio. Pero esta atribución debe entenderse derogada por el artículo 34 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, según el cual: «En los expedientes disciplinarios con propuesta de separación del servicio se acordará ésta, cuando proceda, por el Ministro del Departamento en el que se haya instruido el expediente disciplinario, con el visado del Ministro del Departamento al que esté adscrito el Cuerpo o Escala al que pertenezca el funcionario expedientado, sin que sea preceptivo oír previamente a la Comisión Superior de Personal.»

El apartado 2 del artículo 47 del Reglamento de régimen disciplinario encomienda a los Ministros y Secretarios de Estado del Departamento en el que esté destinado el funcionario, o los Subsecretarios del mismo, por delegación, la imposición de las sanciones de suspensión de funciones y de traslado con cambio de residencia; aunque si la sanción se impone por una infracción en materia de incompatibilidades, en relación con las acti-

vidades desarrolladas en diferentes Ministerios, la competencia corresponderá al Ministro de la Presidencia.

Además, el apartado 3 atribuye al Subsecretario del Departamento, en todo caso, los Directores Generales del Departamento respecto del personal dependiente de su Dirección General y los Delegados del Gobierno y los Gobernadores Civiles, mención que hoy hay que entender hecha a los Subdelegados del Gobierno, respecto a los funcionarios destinados en su correspondiente ámbito territorial, la competencia para la imposición de la sanción de apercibimiento.

Por último, conviene aclarar que la posibilidad de la delegación en el ejercicio de la potestad disciplinaria, evidente a la luz de lo anterior, no resulta discutida por lo dispuesto en el artículo 127.2 de la Ley 30/1992, según el cual el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida por norma de rango legal o reglamentario. El apartado 3 del mismo precepto se encarga de aclarar que las disposiciones del Título IX de esta Ley, dedicado a la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas, no serán de aplicación al ejercicio por éstas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio y de quienes estén vinculados a ellas por una relación contractual.

3. *La representación del Ministerio y la resolución de recursos.* El último grupo recoge las atribuciones de los números 10 y 11 del artículo 13 de la LOFAGE que tienen en común el fundamento de que los Ministros, como jefes del Departamento, ostentan la representación máxima y última del mismo y, en cierta forma, responden de todos sus actos hacia el exterior.

El número 10 otorga al Ministro la facultad de decidir la representación del Ministerio en los órganos colegiados o grupos de trabajo en los que no esté previamente determinado el titular del órgano superior o directivo que deba representar al Departamento. Tal competencia coexiste con la atribución a los Subsecretarios de la representación ordinaria del Ministerio en el artículo 15.1 de la propia LOFAGE, así como con la previsión del artículo 12.2 de que corresponde al Ministro, en todo caso, sin que quepa delegación, mantener las relaciones con las Comunidades Autónomas y convocar las Conferencias sectoriales y los órganos de cooperación en el ámbito de las competencias atribuidas a su Departamento<sup>75</sup>. Asimismo, en los Reales Decretos por los que se establece y desarrolla la estructura orgánica básica de cada Departamento existen numerosos ejemplos de predeterminación del órgano que le representa en otros órganos colegiados.

Por su parte, el número 11, como ya vimos, encomienda al Ministro la función de resolver los recursos administrativos y declarar la lesividad de los actos administrativos cuando les corresponda.

<sup>75</sup> La definición legal de este reparto ha llamado la atención de la doctrina. A. Menéndez Rexach señala, en este sentido, que el calificativo «ordinaria» del artículo 15.1 de la LOFAGE parece implicar que la representación del Ministro es extraordinaria. A su juicio, «hubiera sido mejor decir que el Ministro es el representante del Ministerio, sin perjuicio de que el Subsecretario ostente esa función ordinariamente por delegación de aquél». *Op. cit.*, p. 288.

En materia de recursos administrativos ha de tenerse en cuenta, principalmente, la regulación establecida en el Capítulo II del Título VII (artículos 107 a 121) de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dedicado a los recursos administrativos, así como la legislación específica aplicable a las reclamaciones económico-administrativas compuesta por el Real Decreto Legislativo 2795/1980, de 12 de diciembre, por el que se articula la Ley 39/1980, de 5 de julio, de bases sobre procedimiento económico-administrativo y el Reglamento de Procedimiento en las reclamaciones económico administrativas aprobado por RD 391/1996, de 1 de marzo. Además, los artículos 122 y 124 de la Ley 30/1992, atribuyen la competencia para resolver las reclamaciones previas a la vía judicial civil en la Administración General del Estado al Ministro del Departamento que por razón de la materia objeto de la reclamación sea competente.

Por otro lado, la disposición adicional decimoquinta de la LOFAGE establece los actos y resoluciones que ponen fin a la vía administrativa en la Administración General del Estado y salvo lo que pueda establecer una ley especial son:

- Los emanados de los Ministros y los Secretarios de Estado en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas los órganos de los que son titulares.
- Los emanados de los órganos directivos con nivel de Director General o superior, en relación con las competencias que tengan atribuidas en materia de personal.

En cualquier caso, es preciso insistir en que la competencia para resolver los recursos administrativos podrá ser objeto de desconcentración o delegación pero éstas no podrán recaer en los órganos administrativos que hayan dictado los actos recurridos. De lo contrario se vulneraría el artículo 13.2.c) de la Ley 30/1992 y se pondría en entredicho el sistema de recursos que la misma establece.

Finalmente, en cuanto a la declaración de lesividad de los actos anulables es la atribución que se reconoce en paralelo a la revisión de oficio de los actos administrativos nulos en el artículo 12.2.i) de la LOFAGE de carácter indelegable. La declaración de lesividad procederá en los casos y con los requisitos del artículo 103 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Y según la disposición adicional decimosexta de la LOFAGE serán competentes en la Administración General del Estado los Ministros respecto de los actos de los Secretarios de Estado y de los dictados por órganos directivos de su Departamento no dependientes de una Secretaría de Estado, y los Secretarios de Estado respecto de los actos dictados por los órganos directivos dependientes de ellos.