

EL FUTURO DE LAS UNIVERSIDADES PUBLICAS ¿FUNDACIONES PUBLICAS O AUTOGESTION? *

POR

ALBERTO GUTIÉRREZ REÑÓN

SUMARIO: LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA COMO INSTRUMENTO DE RESISTENCIA A LA DICTADURA.—II. LOS MODELOS DE CONFIGURACIÓN DE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA: 1. *Las Universidades privadas como origen del modelo autonómico.* 2. *El modelo anglosajón de fundaciones públicas.* 3. *El modelo latinoamericano de autogestión de la Universidad pública.* 4. *Las concepciones autogestionarias de la autonomía en los países europeos.*—III. EL ENCAJE DE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA EN EL DERECHO PÚBLICO ESPAÑOL: 1. *Flexibilidad y límites de la autonomía en la Constitución española.* 2. *La naturaleza jurídica de las Universidades, ¿fundaciones públicas o corporaciones?* 3. *Dificultad de configurar las Universidades públicas como corporaciones.*

La declaración constitucional de la autonomía universitaria responde, sin duda, a una aspiración ampliamente extendida en la sociedad española o, al menos, en los círculos académicos e intelectuales. Pero esta declaración es de una gran vaguedad. El artículo 27 de la Constitución se limita a afirmar que «se reconoce la autonomía de las universidades en los términos que establezca la ley».

Esta vaguedad responde a la inconcreción y ambigüedades que tiene en el fondo la reivindicación social que trata de satisfacer. Porque la unanimidad en reclamar una autonomía universitaria encubre, de hecho, concepciones diferentes e incluso contradictorias del modo en que debe organizarse la educación superior.

I. LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA COMO INSTRUMENTO DE LA RESISTENCIA A LA DICTADURA

La aspiración a la autonomía se extiende en nuestras Universidades al final de la década de los años sesenta y principios de los setenta. En cierta medida, en esta aspiración influye la gran corriente de rebeldía estudiantil que existe en el mundo en esa época. En

* Este trabajo fue remitido por el autor antes del envío al Parlamento de la Ley de Reforma Universitaria, lo que explica la falta de referencias al texto de la misma.

las reivindicaciones de los movimientos universitarios españoles pueden encontrarse ecos directos de las agitaciones de Berkeley, o del mayo del sesenta y ocho en la Sorbona. Pero, en España, la agitación estudiantil se inscribe en el marco más amplio del movimiento de oposición democrático al anterior régimen político español. Las Universidades eran espacios privilegiados para mostrar la oposición a un régimen que dejaba pocos resquicios para la expresión de las discrepancias. Por ello, las reivindicaciones universitarias incluían, junto a las inquietudes específicas, estrategias y objetivos de alcance más profundo.

La reclamación de autonomía constituía una plataforma que, por su generalidad, se prestaba muy bien para incluir una vasta gama de motivaciones de origen e intencionalidad diversa. Para unos, significaba la utopía que traería la ausencia de reglas y jerarquías y la plena igualdad de oportunidades ante la cultura, o la desaparición súbita de todos los defectos de la Universidad que realmente vivían. Para otros, era el marco en el que se realizarían sus aspiraciones estamentales o corporativas. A veces, la autonomía universitaria formaba parte de la reivindicación más amplia de autonomía política de una región o nacionalidad. Pero, sobre todo, defender la autonomía significaba para la oposición democrática establecer un marco de ejercicio de libertades y sustraer a la influencia de un Gobierno considerado ilegítimo un espacio estratégicamente muy importante para la movilización de la opinión nacional.

Es evidente que el cambio político sustancial ocurrido en España, con el asentamiento de la democracia, nos obliga a plantearnos el funcionamiento de las Universidades de una manera muy diferente a como se hizo en los años sesenta y setenta. Hoy ya no vivimos bajo una dictadura, sino en una democracia que reconoce con amplitud las libertades civiles y, específicamente, la libertad académica. La libertad de expresión en la vida académica no es ya una meta a alcanzar, sino una más de las libertades civiles reconocida en la Constitución.

La función política que cumplían los *campus* universitarios ha perdido su razón de ser al establecerse los cauces formales de expresión de la opinión pública y de elección de los representantes de los ciudadanos. Están reconocidas ampliamente las autonomías de todas las regiones y nacionalidades del Estado. Y, sobre todo, está claro que no puede considerarse como un bien en sí mismo el en-

frentamiento de la Universidad con el Gobierno, cuando éste no es ya un Gobierno impuesto por la fuerza, sino el resultado de una mayoría parlamentaria surgida de una elección democrática.

Este cambio radical de circunstancias nos obliga a desmitificar el concepto de autonomía —dejando al margen su carácter de instrumento de lucha política que pudo tener legítimamente en otra época— y a enfocarlo simplemente como la forma de conseguir un funcionamiento más eficaz de las Universidades públicas en cuanto instituciones creadas para la prestación de un servicio público (1).

Desde esta perspectiva, la autonomía universitaria consagrada en la Constitución responde a una tendencia universalmente aceptada. Pero las fórmulas específicas en que ha cristalizado en el mundo esta autonomía han llegado a través de caminos diferentes y tienen significados y resultados muy diversos. Por ello, al plantearnos el sentido de la autonomía en España, es útil considerar las vías a través de las cuales se abre paso la idea de autonomía de las Universidades públicas y los distintos modelos en que esta idea se concreta.

II. LOS MODELOS DE CONFIGURACIÓN DE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA

1. *Las Universidades privadas como origen del modelo autonómico*

Normalmente, el contenido de la autonomía universitaria se refiere a los aspectos siguientes:

- Normas de organización y funcionamiento.
- Designación de los órganos de gobierno.
- Establecimiento de títulos, diplomas y programas de estudios.
- Selección de profesores y personal no docente.
- Admisión de estudiantes.
- Disposición del patrimonio e ingresos.

En la medida en que una Universidad tenga capacidad de decisión sobre estos aspectos se dice que es más o menos autónoma.

(1) No es mi propósito entrar ahora en la polémica sobre el carácter de servicio público de la enseñanza superior en su conjunto, que dio lugar a amplias discusiones durante el debate parlamentario del proyecto de Ley de Autonomía Universitaria antes de su retirada por el Gobierno Calvo Sotelo. Nos referimos, aquí, a las Universidades públicas y no creo que nadie discuta el carácter de servicio público de la actividad que realizan estas Universidades.

En realidad, ese ideal de Universidad autónoma refleja la situación de la Universidad privada en la segunda mitad del siglo XIX. En términos generales, y a pesar de la variedad de sus características en los distintos países, puede afirmarse que, en esa época, las Universidades siguen uno de estos dos patrones: el modelo anglosajón, de Universidades privadas, o el modelo de Universidades estatales centralizadas, comúnmente llamado «napoleónico», característico del continente europeo y de los países que, como la América hispánica, tienen su origen en la colonización continental europea y pertenecen a su área de influencia cultural.

En el mundo anglosajón, las Universidades surgen como iniciativas independientes del Estado y viven al margen de la actividad estatal. Son fundaciones establecidas libremente por los particulares u organizaciones promotoras, que aportan el patrimonio inicial y establecen los Estatutos en el documento fundacional. Ejercen su actividad de cara al mercado, sus títulos y diplomas tienen el valor que el propio mercado les asigna y se financian con las rentas derivadas del patrimonio y con los ingresos obtenidos de su actividad. El Estado, ni limita las actividades de las Universidades, ni compromete en ellas nada propio —sean fondos o facultades públicas—. Incluso cuando interviene para regular el acceso a algunas profesiones, como la Abogacía o la Medicina, no delega su potestad de control en las Universidades, sino en los colegios o corporaciones profesionales, que son quienes, en virtud de un examen —y no de las características de los diplomas poseídos— admiten o no al ejercicio de la profesión. La Universidad no pide nada al Estado, no compromete al Estado y asume enteramente el riesgo de un posible fracaso. Su receptividad a las demandas sociales está asegurada ya que, al funcionar en condiciones de libre mercado, pone en juego su propia supervivencia si no oferta la clase de educación que corresponde a la demanda. La autonomía no es, pues, una concesión de los poderes públicos, sino una consecuencia natural de la aceptación por ellos de que la enseñanza superior pertenece a la esfera de la libre iniciativa privada.

En el sistema napoleónico, la enseñanza superior es considerada, en cambio, como una función del Estado. En consecuencia, las Universidades públicas son servicios integrados en la jerarquía administrativa del Estado; los órganos de gobierno académico son autoridades públicas; los profesores son funcionarios; la actividad se

financia con fondos públicos; y los títulos académicos son títulos administrativos que dan acceso al ejercicio profesional.

En esta dualidad de sistemas, la autonomía universitaria es una característica que diferencia el sistema de Universidades privadas del sistema de Universidades estatales. Pero este panorama va a complicarse al producirse un doble fenómeno: de un lado, la creación de Universidades públicas en el mundo anglosajón y, de otro, la reivindicación de autonomía para las Universidades públicas en los países que seguían el sistema napoleónico.

2. *El modelo anglosajón de fundaciones públicas*

En los países anglosajones, la aparición de la Universidad pública autónoma se produce de una forma gradual. Es cierto que la creación directa de Universidades por el poder público y la financiación con fondos públicos de las actividades universitarias suponen en el plano teórico una alteración sensible del modelo. Pero las condiciones de la sociedad favorecen la adaptación. En un mercado de libre competencia nada es más normal que la llegada al mercado de nuevos competidores. Claro está que esa entrada no tiene el mismo significado cuando el nuevo competidor es el Estado ya que, al requerir la aportación de fondos públicos, el riesgo es asumido colectivamente por todos los ciudadanos. Pero en este caso, la prestación directa de servicios se produce en momentos en que las Universidades existentes se ven desbordadas por la demanda creciente y las nuevas Universidades públicas no se ven como competidoras por una clientela escasa, sino como un cauce que ayuda a descargar una presión excesiva.

Por otra parte, el Estado, al asumir la nueva función, no modifica sustancialmente el modo de operar tradicional, ya que actúa de manera similar a como vienen haciendo los demás promotores sociales. Los títulos que expiden las nuevas Universidades no llevan anejo ningún privilegio profesional. Siguen siendo títulos académicos que compiten en el mercado por el valor profesional que la sociedad quiera darles y —en el caso de profesiones reguladas— están sometidos a los mismos requisitos de convalidación que los de las Universidades privadas, incluido el examen ante la corporación profesional respectiva, cuando así está establecido. Por otra parte, para la organización de las Universidades públicas, el Estado utiliza la misma vía de

la fundación. Al igual que cualquier otro promotor, el Estado crea una fundación con personalidad jurídica propia, asignándole un patrimonio y dotándole de un Estatuto que establece las líneas generales de organización y funcionamiento. Y, lo mismo que en las Universidades privadas, son el órgano u órganos de gobierno previstos en los Estatutos de acuerdo con la voluntad del fundador, quienes, a partir del momento fundacional, van a tener la responsabilidad de dirigir la actividad de la institución: desarrollar las normas de organización y funcionamiento, establecer diplomas y programas de estudios, seleccionar personal docente y no docente, establecer los criterios de admisión de estudiantes, fijar sus ingresos y gastos y administrar o disponer de su patrimonio sin más limitaciones que las establecidas en el acta fundacional.

En la composición de los órganos superiores de gobierno —cuestión que será sin duda el más polémico de los aspectos de la Universidad pública— se seguirán las mismas líneas a que venía respondiendo la fundación de las Universidades privadas. Bien, la atribución de todos o la mayoría de los escaños a instituciones públicas locales o fuerzas sociales organizadas, bien, análogamente a lo que ocurría con frecuencia en el caso de fundación de la Universidad por una iglesia u otra institución permanente de cualquier naturaleza, reservando la designación de los miembros del órgano superior de gobierno de la Universidad a la entidad pública promotora. Así, en los Estados Unidos, los miembros de los órganos de gobierno de las Universidades públicas suelen ser designados en su totalidad o mayoritariamente por el gobernador del Estado, con aprobación de la Cámara legislativa, entre personalidades prominentes en el mundo de las empresas, las profesiones o la cultura (2).

La configuración de las Universidades públicas autónomas en el mundo anglosajón enlaza, pues, de manera natural con la tradición autonómica: organización de las Universidades como fundaciones; estructura que responde a los Estatutos establecidos por el fundador; articulación en sus órganos de gobierno tanto de la vinculación a la

(2) En Inglaterra la situación es mucho más compleja, ya que hay una gran variedad de regímenes aplicables a las Universidades y otras instituciones de educación superior. En general, puede decirse que, al fundar Universidades públicas, el Estado ha tendido a asegurar la presencia mayoritaria en los órganos de gobierno de representantes de las Administraciones locales y fuerzas sociales más que a reservarse el nombramiento directo de sus miembros. No obstante, tienen cada vez mayor importancia los Instituto Politécnicos que, aunque ofrecen carreras similares a la Universidades, tienen una dependencia directa del poder público.

organización promotora como al entorno social al que sirve. Nada tiene que ver, en esa tradición, la autonomía universitaria con la autogestión.

Cuestión distinta es la participación. En las Universidades autónomas anglosajonas, tanto privadas como públicas, la idea de participación social ha sido siempre muy fuerte, tanto a través de la presencia en los órganos de gobierno de miembros relevantes de la comunidad como en aportación a la financiación a través de donaciones y otros medios de apoyo. También lo ha sido la participación de los profesores. Aunque la decisión final la tienen siempre los órganos de gobierno en los que los profesores tienen escasa o ninguna representación formal, los profesores, a través de las consultas, propuestas o ejercicio de facultades delegadas, asumen la principal iniciativa de la orientación de la Universidad. Y ello en estrecha colaboración con los responsables de los servicios administrativos que, en una Universidad autónoma, adquieren fatalmente gran desarrollo y exigen el reclutamiento de administradores y técnicos de alta cualificación. Vale la pena señalar, sin embargo, que, en los últimos años, se ha hecho frecuente la participación de representantes de los profesores, personal no docente, ex alumnos y estudiantes en el órgano superior de gobierno; aunque esta representación sea un conjunto minoritario, y constituya, por tanto, un cauce más directo de expresión y colaboración que no puede identificarse con la autogestión.

3. *El modelo latinoamericano de autogestión de la Universidad*

Paralelamente a la transformación del modelo anglosajón por la aparición de las Universidades públicas, tiene lugar la transformación del modelo napoleónico por la tendencia de las Universidades estatales a la autonomía. Este fenómeno, que se desarrolló más tardíamente en Europa, surge con gran fuerza a principios de siglo en América Latina. Como origen, suele señalarse convencionalmente el movimiento de «reforma universitaria», irradiado desde la Universidad argentina de Córdoba en los años siguientes a la Primera Guerra Mundial (3). Este movimiento reclama el fin de la autoridad del

(3) El movimiento de reforma administrativa adquiere una amplia difusión a partir del Congreso latinoamericano de estudiantes celebrado en la Universidad de Córdoba en 1918. No obstante, las reivindicaciones estudiantiles de participar en el gobierno de la Universidad y en la selección del profesorado se habían expresado ya en otras ocasiones anteriores, por ejemplo, en el I Congreso Nacional de Estudiantes de Méjico de 1910.

Estado en la dirección de la Universidad pública y su sustitución por una dirección colegiada formada por profesores, estudiantes y graduados en igualdad de representación.

A lo largo de la primera mitad del siglo xx el modelo se generaliza en América Latina. No siempre en cuanto a la característica de participación paritaria de estudiantes y profesores que con frecuencia ha sido considerado su rasgo más llamativo, sino en su característica más profunda de autogestión. La autogestión, que logra su consagración, incluso, en varias Constituciones (4), tiene concreciones variadas. A veces mantiene la forma igualitaria y tripartita (un tercio de representantes de los profesores, un tercio de representantes de ex alumnos o de los colegios profesionales), otras veces desemboca en soluciones que incluyen, además de los profesores y los estudiantes (en proporciones variables), a los ex alumnos o al personal de Administración y servicios. Lo que permite englobar todas estas fórmulas en la categoría más general de autogestión (aunque la palabra sólo se popularizara en Europa mucho más tarde), es la asunción del gobierno por los sectores internos de la propia Universidad, sean éstos empleados —docentes o no— o usuarios de la institución, y su carácter excluyente, tanto respecto al poder público como al resto de la sociedad.

Al importar el concepto de autonomía universitaria, las Universidades latinoamericanas no incorporan, sin embargo, ciertos elementos del contexto en que se desarrollaba el funcionamiento autónómico y que constituían elementos constitutivos de ese modelo. Las Universidades públicas autónomas no actúan como entidades autosuficientes en un mercado abierto. Su sistema de creación (ley), su financiación con cargo al presupuesto público, el carácter de títulos administrativos de sus diplomas y otros rasgos de su funcionamiento (que a veces se extienden a la convalidación de títulos extranjeros o

(4) La autonomía universitaria se recoge en numerosas Constituciones americanas, tanto antiguas (v.g. Constitución boliviana de 1938, cubana de 1940) como recientes (Constitución peruana de 1980). La amplitud en que se extiende varía: a veces se refiere a la única Universidad pública existente en el país al promulgarse la Constitución (v.g. Constitución de Costa Rica de 1949) a las Universidades en general (Constitución de Perú de 1980), o a las Universidades públicas y privadas (Constitución de Ecuador de 1946). La independencia frente al Gobierno y el Parlamento se refuerza a veces por la atribución de un porcentaje fijo del presupuesto del Ministerio de Educación (v.g. 10 por 100 en la Constitución de Costa Rica de 1949) o de los ingresos del Estado (v.g. 2 por 100 de los ingresos ordinarios en la Constitución de Guatemala de 1953 o Constitución de Honduras de 1957).

incluso al control de la actividad de las Universidades privadas) (5), las caracterizan como poder público. Un poder público al que, sin embargo, el funcionamiento autogestionario excluye de los controles ciudadanos que se consideran esenciales en un sistema de gobierno democrático.

La razón de esta paradoja hay que buscarla en las circunstancias políticas en que se produce la reivindicación autonómica en la América Latina, que prefiguran en muchos aspectos la dinámica de esta misma reivindicación en la España de los años sesenta y setenta. En una situación en que se alternan los periodos de democracia inestable con las frecuentes etapas de dictadura, se busca a través de un ordenamiento particular una garantía de las libertades académicas que no está asegurada suficientemente en el ordenamiento general. A través de la identificación de la autonomía de las Universidades públicas con el sistema de autogestión se establece así un ámbito exento de libertades, un pequeño Estado dentro del Estado sustraído a la influencia de los gobiernos considerados de dudosa legitimidad democrática.

Frente a la dualidad de Universidades públicas del mundo anglosajón, constituidas como fundaciones públicas, y Universidades estatales integradas en la jerarquía administrativa del continente europeo, se forja así el nuevo modelo de Universidades públicas autogestionaria que por su origen geográfico definido cabe calificar, con justicia, de latinoamericano, aunque en los últimos años se haya extendido fuera del marco geográfico y del contexto político-social en que nació (6).

4. *Las concepciones autogestionarias de la autonomía en los países europeos*

La generalización de la reivindicación de autonomía universitaria en los países del continente europeo —al menos, en la parte de

(5) Estas facultades se reconocen, por ejemplo, a la Universidad autogestionada de San Carlos por la Constitución de Guatemala de 1953.

(6) La originalidad del modelo latinoamericano de autogestión se subraya en relación con la Universidad pública en el Estado contemporáneo. Tanto en España como en otros países hay, por supuesto, numerosos precedentes de autogestión, con predominio de los profesores o de los estudiantes e incluso de gobierno asambleario, en las Universidades de otras épocas. Pero se trata de precedentes de escasa validez; ya que ni aquellas Universidades tenían la misma naturaleza que las Universidades actuales, ni era lo mismo el Estado o la idea de los fines públicos. Vid. G. AJO y SÁENZ DE ZÚÑIGA: *Historia de las Universidades hispánicas*, Madrid, 1957-72.

Europa integrada en lo que solemos llamar mundo occidental— se plantea la eliminación del poder jerárquico asumido tradicionalmente por el Gobierno sobre el funcionamiento de las Universidades públicas.

A la hora de sustituir este poder se produce un deslizamiento general hacia la idea de autogestión. Sería sin duda excesivo pensar que esta tendencia se produce como consecuencia de un deseo consciente de imitar el modelo latinoamericano de organización universitaria. Aparte de que ese ejemplo haya podido tener alguna influencia indirecta o marginal, hay que pensar más bien que, al importar la idea de autonomía, se ha llegado a un resultado, que coincide en gran parte con el modelo latinoamericano, siguiendo la línea de menor esfuerzo. Era más fácil reducir la idea de autonomía a un cambio en el modo de designación de los órganos de decisión, manteniendo intocadas las demás ideas básicas que conformaban la estructura de la Universidad napoleónica, que repensar un nuevo tipo de Universidad pública a partir de la idea de autonomía.

Bien es cierto que la aparente facilidad de esta solución habría de encontrar numerosos e importantes problemas. En primer lugar la propia idea de autogestión no tiene el mismo significado para todos los sectores que la defienden. Los profesores de la máxima categoría tienden a considerarse los herederos naturales de los poderes del Estado. Y es bastante lógico que ello fuese así. VEDEL ha señalado que en Francia, bajo la apariencia de la más estricta jerarquía, el papel del Ministerio era más simbólico que real y que, de facto, la mayoría de los poderes eran ejercidos por la élite de los profesores titulares —equivalente a nuestros catedráticos— bajo la cobertura de la delegación o la aprobación formal por la Administración (7). Esta situación, que se da también de manera similar en los demás países de Universidad «napoleónica», hace explicable que quienes ejercían de hecho las funciones de dirección de la Universidad tiendan naturalmente a asumir su titularidad. Pero hay aquí un cambio sustancial. Cuando VEDEL califica la Universidad napoleóni-

(7) «Los nombramientos del profesorado, los ascensos, los destinos a tal o cual Universidad se hacían sobre la propuesta de comisiones u órganos elegidos... Los programas, la estructura de los estudios, la pedagogía, el sistema de exámenes eran fijados por comisiones de profesores: el ministro se limitaba a ratificar los resultados.» Georges VEDEL: *La experiencia de la reforma universitaria francesa: autonomía y participación*, Ed. Civitas, Madrid, 1978. Las mismas ideas en forma parecida se repiten en su trabajo «Las exigencias del servicio público», en *Para que la Universidad no muera*, Ed. Rialp, Madrid, 1980.

ca como el «único servicio público autogestionado de la Historia de Francia» (8), comete una evidente exageración. Había una amplísima participación, pero no había autogestión. Porque lo que legitimaba las decisiones no era tanto el que fuesen tomadas por los profesores cuanto la aprobación ministerial, que las convertía en decisiones del Estado respaldándolas con la legitimidad social que el propio Estado tiene. Privados de la legitimidad que les daba su inserción en la jerarquía administrativa, los profesores de élite no han encontrado una legitimidad propia que justifique su control de la institución universitaria ante las reivindicaciones de los demás sectores.

A su vez, y pese a las alianzas tácticas que con frecuencia se establecen en el rechazo de lo que se ha llamado «la Universidad de los mandarines», los demás grupos tampoco coinciden en su interpretación de la autogestión. Para los profesores de escalas inferiores, la autogestión supone fundamentalmente la igualdad de todos los profesores en la toma de decisiones y en la capacidad para ostentar los cargos académicos. Para los empleados de Administración es una vía de ennoblecimiento de su *status* interno, un instrumento para superar la distinción, sentida como fuente de privilegios y discriminaciones, entre condiciones de trabajo de docentes y no docentes. Y entre los estudiantes surgen múltiples corrientes que van desde el desinterés total hasta la reivindicación paritario o incluso la desinstitucionalización o el gobierno asambleario.

El frente común opuesto a la idea de dependencia jerárquica de la Administración se convierte en campo de batalla a la hora de establecer el nuevo poder autogestionario.

Al magen del reparto del poder de gestión de la institución, la idea de autonomía choca en estos países con las características estructurales de la Universidad estatal. En las Universidades, ni los profesores ni los estudiantes parecen dispuestos a renunciar a que los diplomas sigan habilitando automáticamente para el ejercicio pro-

(8) G. VEDEL: *La experiencia de la reforma...*, cit., p. 33. En realidad, VEDEL no distingue entre participación y autogestión. En mi opinión, hay, sin embargo, una diferencia fundamental entre ambas. Existe autogestión cuando la participación se convierte en asunción de una mayoría decisoria o cuando se formalizan los poderes ejercidos antes por delegación o previa aprobación. Aunque se ejerza raramente, la retención de la capacidad final de decisión es la garantía del control público. Y ello no sólo en teoría, ya que la posibilidad de que la aprobación sea negada propicia normalmente un cierto autocontrol en quienes efectúan las propuestas.

fesional. Pero el carácter de títulos administrativos que tienen los diplomas hace difícil que el Estado renuncie a la competencia directa sobre ordenación de las carreras y al control de los programas de estudios que conducen a esos títulos. La autonomía para seleccionar a sus estudiantes choca con la concepción del libre acceso a la Universidad, que se difunde paralelamente a las concepciones autogestionarias. La capacidad de establecer sus presupuestos y decidir los gastos que han de ser financiados con fondos públicos choca con la tradición europea en la que la aprobación del destino de los impuestos por los representantes de los contribuyentes se considera un elemento esencial de la democracia. Y la compatibilización de la autogestión universitaria con la condición de funcionario del Estado del personal universitario, presenta problemas que han sido calificados en Francia como «la cuadratura del círculo».

Es cierto que, como hemos visto, en América Latina las Universidades estatales se convirtieron en Universidades autogestionadas sin cambiar sus características estructurales, pero el contexto político-social es allí muy distinto. En los países europeos, de democracia estable, las libertades académicas forman parte de las libertades ciudadanas sólidamente garantizadas por las constituciones, y la existencia de cauces políticos normales hace superflua la configuración de las Universidades como un espacio privilegiado de resistencia al poder estatal. En esas condiciones la autonomía universitaria no tiene una dimensión política de la misma magnitud y resulta difícilmente admisible la idea de que pueda llevar a la constitución de un poder público independiente al margen del control ciudadano.

Esto hace que la configuración de la Universidad pública autónoma se encuentra aún en Europa en una fase de transición y de búsqueda de su forma definitiva y que los países hayan utilizado fórmulas mixtas que tratan de aliar elementos de diversos modelos.

Si hace unos años, en el período de exaltación que recorre el mundo universitario y que tiene su cenit en el mayo francés del sesenta y ocho, la autogestión pudo considerarse como la respuesta definitiva a la Universidad napoleónica periclitada, esta respuesta está siendo cada vez más cuestionada. De hecho, la legislación positiva no llegó a adoptar, en ningún país el modelo autogestionario en su forma pura y los elementos de autogestión incorporados coexisten con el mantenimiento de amplias facultades del Estado en

numerosos aspectos (9) y con la introducción simultánea de elementos de participación social. Además, después de varios años de experiencia, el entusiasmo por la autogestión parece haber decaído visiblemente, las críticas a las consecuencias de la autogestión son numerosas y son cada vez más las voces autorizadas que reclaman la búsqueda de nuevas soluciones para la organización de las Universidades públicas.

III. EL ENCAJE DE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA EN EL DERECHO PÚBLICO ESPAÑOL

1. *Flexibilidad y límites de la autonomía en la Constitución española*

Al reconocer expresamente la autonomía de las Universidades, la Constitución pone fin a la organización jerárquica de la Universidad pública. Pero al remitir el contenido de la autonomía a «los términos que establezca la Ley» da un carácter flexible al marco definidor de esta autonomía. Esta flexibilidad se da en un doble aspecto. En primer lugar, en cuanto que, ante el silencio de la Constitución, corresponde al legislador ordinario la elección entre las diversas concepciones posibles de la autonomía y la definición de su orientación y contenidos de acuerdo con la concepción elegida. En segundo lugar, es flexible en el tiempo, en cuanto que las leyes ordinarias, si cambia el criterio de los legisladores, pueden modificar o incluso remodelar en sentido diferente la autonomía universitaria de acuerdo con las experiencias de su funcionamiento y las necesidades de la sociedad española en cada momento (10).

En efecto, nada hay en la Constitución que indique que la ley a que se deja la regulación de la autonomía universitaria sea un

(9) Después de la Ley de orientación que estableció la autonomía en Francia, existe un control estatal más efectivo en determinados aspectos. La autoridad ministerial ha sido ejercida, a veces, de manera muy estricta como en el caso de la decisión tomada por la ministro madame Saunier-Seité de reducir ciertos tipos de diplomas.

(10) En el texto constitucional hay que ver, también, junto al establecimiento de la autonomía de las Universidades, una afirmación del carácter legal de la misma que excluye cualquier posible interpretación de un derecho «natural» de las Universidades a la autonomía. Hoy carecerían de base constitucional afirmaciones como la que hace T. Díaz González, de que la autonomía universitaria «no debería encuadrarse en el Derecho administrativo, sino que tiene su fundamento en el Derecho natural y debería encuadrarse en el Derecho corporativo actualmente por hacer». Cfr. *Autonomía Universitaria*, Pamplona, 1974.

único texto legal en que el legislador se pronuncie de una vez para siempre dando nacimiento a nuevas instituciones que, a partir de ese momento, y a diferencia de las demás instituciones públicas, escapen a la competencia de los órganos legislativos. La remisión a la ley ha de entenderse referida a la manifestación de la voluntad de los poderes legislativos, sea emitida en uno o más textos legales, y que pueden, como el resto de las leyes, ser completados, modificados o sustituidos por textos legales posteriores. Incluso en el contexto de la organización constitucional del Estado español hay que referirse a los poderes legislativos en plural, ya que la remisión a a los términos de la ley abarca no sólo a las leyes emanadas del Parlamento del Estado, sino también a las normas con valor de ley que puedan aprobar los parlamentos de las Comunidades Autónomas dentro del marco de los respectivos Estatutos y de las leyes orgánicas del Estado en esta materia.

La flexibilidad de este marco está condicionada por ciertos límites y directrices establecidos en la propia Constitución.

La primera limitación se deriva de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación, que se consagran en los artículos 14 y 139 y que se imponen con carácter general a todas las entidades y autoridades públicas. Como ha puesto de relieve FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, de estos principios se deducen importantes consecuencias en relación con el acceso de los alumnos, selección de profesores y organización de los estudios (11).

En segundo lugar, la autonomía financiera de las Universidades resulta limitada por los preceptos constitucionales que determinan la inclusión en los Presupuestos generales del Estado de «la totalidad de los gastos e ingresos del sector público estatal» (art. 134) y el sometimiento de las cuentas del sector público estatal al control del Tribunal de Cuentas (arts. 136 y 153).

La Constitución establece también limitaciones en cuanto a las actividades que constituyen la razón de ser de las Universidades, la investigación y la docencia. En el primer caso, la limitación es muy general: el Estado se reserva como competencia exclusiva la coor-

(11) Vid. T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: «La autonomía universitaria: su ámbito y sus límites». Lección inaugural del curso Universidad Nacional a Distancia, Madrid, 1982. En el agudo análisis que hace del tema, se echa de menos, sin embargo, la referencia a los límites que para la autonomía financiera de las Universidades supone la regulación constitucional de los presupuestos del sector público estatal.

dinación general y el fomento de la investigación (art. 149.1.15). Puede ser compatible, por tanto, con una amplia autonomía en la organización de las actividades docentes. El artículo 149.1.30 reserva a la competencia exclusiva del Estado la «regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos». Es cierto que la calificación de esta competencia como exclusiva del Estado se hace al definir los límites de la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y no como reserva frente a las Universidades. Quizá cabría interpretar que es posible, al menos teóricamente, que el Estado, al regular esta materia con competencia exclusiva, decida atribuir a las Universidades la capacidad de establecer títulos o diplomas con valor profesional, o que remita a las normas propias de cada Universidad en cuanto a los requisitos para la obtención de estos títulos. Pero, en cualquier caso, la mención expresa en este artículo indica que estas facultades no están implícitas en el contenido de la autonomía y que las Universidades autónomas, públicas o privadas, carecen de ellas, a menos que tengan una atribución expresa del Estado.

También habría que señalar, aunque más como directrices programáticas que como límites en sentido estricto, la aplicación de otros dos artículos de la Constitución. El artículo 129, que determina que «la ley establecerá las formas de participación de los interesados en la Seguridad Social y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de la vida o al bienestar general», organismos entre los que se encuentran indudablemente las Universidades públicas. Y el artículo 27, que se refiere a la participación en el control de gestión de todos los centros docentes sostenidos con fondos públicos de «los profesores, los padres y en su caso los alumnos» en los términos que la ley establezca.

Nada dice, sin embargo, la Constitución sobre cuál haya de ser el contenido de la autonomía universitaria ni sobre cuál sea la concepción de la autonomía a la que responde su reconocimiento constitucional. En principio, la concepción de las Universidades autónomas como fundaciones públicas y las distintas modalidades en que pueden concretarse las concepciones autogestionarias caben igualmente en el marco definido por los límites y las directrices constitucionales. Es ésta una cuestión abierta a la que ha de dar respuesta el legislador.

En la elección del modelo a seguir pesarán consideraciones de índole muy diversa. Y, entre ellas, habrá de figurar, sin duda, la ponderación de las posibilidades y problemas que una u otra orientación plantean en relación con los cauces que nuestro Derecho público puede ofrecer para la transformación de las Universidades estatales en entidades dotadas de autonomía. Por ello puede ser de gran utilidad la reflexión sobre la naturaleza jurídica de las Universidades públicas y sus posibilidades de encaje, de acuerdo con esa naturaleza, en las distintas categorías de entidades públicas que reconoce nuestro ordenamiento.

2. *La naturaleza jurídica de las Universidades, ¿fundaciones públicas o corporaciones?*

El creciente número de entidades públicas a que ha dado lugar la expansión del Estado moderno se desarrolló durante bastante tiempo sin que ni la legislación ni la doctrina científica dieran de ellas una caracterización precisa. Pero la elaboración doctrinal proporciona hoy elementos suficientes para comprender la naturaleza de las diversas entidades públicas (12).

A principios de los años cincuenta, GARRIDO FALLA enunció ya la clasificación —que luego, perfilaría en obras posteriores— de las entidades públicas en corporaciones y fundaciones. En tanto que las corporaciones tienen una base asociativa propia y diferenciada del Estado, las fundaciones tienen su origen en la voluntad fundadora del poder público «que adscribe un patrimonio al cumplimiento de una finalidad, erigiendo una Administración para el mismo» (13). Como señala BAENA DEL ALCÁZAR, esta clasificación ha sido aceptada y utilizada por la mayor parte de los administrativistas. Incluso los autores que emplean otra terminología afirman la existencia de esas dos categorías y sigue el mismo criterio en cuanto a la diferenciación de la naturaleza de una y otra. Así, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, aunque consideran preferible denominar «instituciones» a las entidades públicas de base fundacional, subrayan la existencia del papel del poder público como fundador y la impor-

(12) Un amplio tratamiento del tema puede verse en M. BAENA DEL ALCÁZAR: *Administración central y Administración institucional en el Derecho español*, Madrid, 1976. En él hay también una abundante referencia a la bibliografía existente.

(13) F. GARRIDO FALLA: *Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*, Madrid, 1950, p. 133.

tancia del contenido del acto fundacional como elementos esenciales que diferencian las «instituciones públicas» de las corporaciones: «las instituciones son una creación de un fundador o instituidor, que es el que propone el fin a cumplir por el ente que crea ... es el propio fundador el que dispone los medios materiales y personales que quedan afectos al cumplimiento de ese fin, así como el que decide con su voluntad la constitución de los órganos propios del ente» (14).

Al transformar las actuales Universidades estatales en entidades públicas dotadas de autonomía, el legislador habrá de configurarlas como fundaciones públicas (o instituciones públicas en la terminología de GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ) o como corporaciones. Y existe una estrecha conexión entre el modelo autonómico que se elija y el tipo de entidad pública que haya de establecerse.

La articulación de la autonomía universitaria a través del modelo fundacional corresponde a una técnica ampliamente utilizada en España para la configuración de entidades públicas. Esta configuración permitiría una amplia libertad en el diseño de la organización y funcionamiento de las Universidades. De hecho, las entidades de esta naturaleza que existen actualmente tienen grandes diferencias en cuanto a las características de su estructura y régimen jurídico (15). Habrían de tenerse en cuenta algunas características generales que se derivan de la propia naturaleza de las fundaciones públicas.

- A) Los fines de la institución son fines públicos y su delimitación es hecha por el poder público fundador de la institución sin que ésta tenga otros fines propios.
- B) El poder público fundador establece las normas generales de organización y funcionamiento y, entre ellas, la constitución del órgano de gobierno de la entidad y el modo de designación de sus miembros, en forma que quede garantizado el cumplimiento de los fines públicos para los que la entidad es creada.
- C) El poder público fundador aporta los bienes fundacionales y asegura a través de la dotación inicial o de dotaciones presupuestarias sucesivas el funcionamiento económico de la entidad.

(14) E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Curso de Derecho administrativo*, tomo I, 2.^a ed., Madrid, 1975, p. 321.

(15) M. BAENA DEL ALCÁZAR, *op. cit.*

- D) El personal de la entidad puede ostentar, y de hecho ostenta a menudo, la condición de funcionario público.
- E) La capacidad de la entidad se extiende a la realización de todas las actividades, de carácter substantivo o instrumental, encaminados al cumplimiento de los fines establecidos en las normas fundacionales, pero no puede extenderse a la prosecución de otros fines distintos.

Nada hay, por supuesto, en estas características que pueda dificultar la organización de la autonomía universitaria de acuerdo con la concepción de las Universidades públicas como fundaciones (16). Las diferencias que habría en algunos puntos entre el margen de autonomía de una Universidad anglosajona y la autonomía de que pueda dotarse a una Universidad española organizada como fundación pública no serían inherentes a una naturaleza distinta de las Universidades españolas, sino a las limitaciones impuestas por la Constitución en los aspectos, ya señalados, de competencia estatal en la regulación de las condiciones para la obtención de los títulos y aprobación del presupuesto por el Parlamento.

Tampoco hay en la configuración de las Universidades como fundaciones públicas nada que se oponga a las limitaciones y directrices constitucionales. La participación de los interesados que establece la Constitución ha existido desde hace tiempo en algunas entidades públicas de carácter fundacional (17), por lo que la participación formal de los interesados en el gobierno de las Universidades no sería ninguna innovación radical. Habría que añadir, incluso, que la posibilidad de incorporación de los interesados a la gestión fue un argumento manejado desde antiguo por los defensores de la descentralización del Estado a través de la constitución de entidades públicas de base fundacional y, singularmente, por la corriente sur-

(16) Un precedente interesante de la articulación de la autonomía universitaria mediante conversión de las Universidades estatales en fundaciones públicas fue establecido por el Estatuto de Cataluña de 1932, que en su artículo 7 preveía: «Si la Generalidad lo propone, el Gobierno de la República podrá otorgar a la Universidad de Barcelona un régimen de autonomía; en tal caso, ésta se organizará como Universidad única, regida por un patronato...» Citado por L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, en *Autonomía y autogobierno de la Universidad y otro temas*, Universidad de Zaragoza, 1980. En el mismo trabajo se señala la existencia de una previsión similar para la Universidad de Zaragoza en un proyecto de Estatuto de Aragón.

(17) Por ejemplo, Juntas de Puertos y Confederaciones Hidrográficas.

gida a principios de siglo en favor de lo que entonces se llamaba «nueva descentralización» (18).

Cabe dudar, en cambio, de que sea compatible con la naturaleza de las fundaciones públicas la participación exclusiva o mayoritaria en los órganos de gobierno de representantes elegidos por los sectores internos de la Universidad que defienden las concepciones autogestionarias. Ese tipo de participación supondría excluir del control público una actividad dirigida a la satisfacción de fines públicos y financiada con fondos públicos, y podría considerarse como una forma de privatización de la entidad pública o, al menos, una confusión de intereses públicos y privados que recuerda formas de organización del poder público anteriores a la constitución de los Estados democráticos modernos.

En realidad, la concepción autogestionaria exigiría la configuración de las Universidades públicas como corporaciones. Pero esta configuración, como veremos seguidamente, tiene difícil encaje en el Derecho público español.

3. *Dificultad de configurar las Universidades públicas como corporaciones*

A diferencia de las fundaciones, las corporaciones son entidades públicas de base asociativa. Por eso, la elección de los órganos de gobierno por los miembros del colectivo que forma su *substratum* humano es en ellas una característica habitual. De hecho, las concepciones autogestionarias se asientan implícitamente sobre la base de que las Universidades son corporaciones, pero el análisis de las características de las Universidades hace difícil adjudicarles tal naturaleza.

La doctrina española considera que la base asociativa anterior a la atribución estatal de la personalidad pública y el carácter primordialmente privado y secundariamente público de sus fines, son las características esenciales que diferencian las corporaciones de las fundaciones públicas. Algunas otras notas contribuyen a perfilar mejor el carácter de las corporaciones, diferenciándolas tanto de las entidades públicas como de las asociaciones privadas de interés público. Así, GARREDO FALLA y BAENA DEL ALCÁZAR consideran como nota distintiva, junto a la base asociativa y la existencia de un doble

(18) Cfr. A. ROYO-VILLANOVA: *La nueva descentralización*, Valladolid, 1914.

interés a gestionar privado y público, el carácter forzoso de la agrupación (19) y GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ señalan también, como otra característica, la aportación económica de los miembros al sostenimiento de las actividades de la entidad (20).

Pues bien, es evidente que en las Universidades públicas no existe una base asociativa previa a la que el Estado atribuya una personalidad pública. La Universidad surge como pura creación de la ley y es después de esta creación cuando se reclutan los profesores y empleados no docente como medios personales indispensables para asegurar el cumplimiento de los fines establecidos y cuando se admite a los estudiantes como usuarios del servicio.

Las personas que agrupa el funcionamiento de la Universidad tienen también unas características y una relación con la actividad de la institución muy diferente de la que existe en las corporaciones.

Las corporaciones son grupos humanos compuestos por individuos formalmente iguales en cuanto al carácter de su actividad en la entidad corporativa y que tienen idénticos intereses. Y, por tanto, participan igualmente en la titularidad de la entidad, cooperan en pie de igualdad a la formación de la voluntad de la misma, participan de manera activa e igual en su financiación y se benefician de la misma manera de la actividad corporativa.

Ninguna de estas características se da en las Universidades. Alumnos, profesores y personal de Administración tienen actividades sustancialmente diferentes. También tienen intereses distintos: el beneficio esencial para los estudiantes es el aprendizaje que le conduce a la obtención de un título, en tanto que para los profesores y empleados no docentes la actividad universitaria es su medio de vida. Aunque los intereses de todos ellos puedan coincidir en muchos aspectos, esta coincidencia no es mayor que la que existe entre empleados y usuarios de cualquier otro servicio público, y no puede asimilarse a la identidad de intereses que existe en las corporaciones. No hay una aportación económica al sostenimiento de la entidad más que en el caso de los estudiantes y aun ésta tiene el carácter

(19) F. GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. I, 8.^a edición, Madrid, 1982, p. 367; M. BAENA DEL ALCÁZAR: *Administración central y Administración institucional...*, op. cit., p. 41.

(20) E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Curso...*, op. cit., página 321. El carácter predominantemente privado de los fines de las corporaciones hace que la financiación recaiga sobre los miembros. Por ello, como también señalan los mismos autores, los fondos de las corporaciones no constituyen dinero público. *Ibidem*, p. 332.

de tasa por la utilización del servicio y no de cuota asociativa. Y la igualdad en la titularidad y en la participación en la formación de la voluntad de la institución es algo que sólo es defendida por quienes identifican la autogestión con el gobierno a través de asambleas abiertas; la mayoría de las tendencias autogestionarias propugna una participación mayoritaria del profesorado o una igualdad de representación estamental, pero no la igualdad individual.

Aún más importancia que las características de la base asociativa tiene el carácter predominantemente público o privado de los fines. Podría quizá admitirse que las Universidades fuesen corporaciones con una base asociativa distinta y peculiar si, como ocurre en todas las demás corporaciones, el fin perseguido por la institución fuera predominantemente un fin propio, correspondiente a los intereses particulares de sus miembros, y sólo secundariamente público. Pero ¿quién se atrevería a admitir que, en la sociedad actual, la educación superior o la investigación sean considerados como fines predominantemente privados? Y si, apurando el razonamiento hasta los límites de lo inverosímil, se afirmase el carácter privado de esos fines, esa afirmación llevaría a cuestionar la financiación pública de la actividad, o la justificación de la condición de funcionario del profesorado y personal no docente, o a defender que se consideren igualmente corporaciones públicas a las Universidades hoy consideradas privadas.

Es cierto que la consideración de las Universidades como corporaciones puede invocar ciertos precedentes históricos en el uso de esa denominación. Aparte de una cierta tradición medieval —que se refiere a unas Universidades de naturaleza y características muy distintas de las actuales—, hay efectivamente una definición de las Universidades como corporaciones de maestros y escolares en la Ley de ordenación universitaria de 1943. Pero, además de la íntima conexión que esa definición tiene con la idea política del Estado corporativo imperante en España en los tiempos en que esa Ley fue aprobada, hay otros textos legales en que las Universidades reciben otras denominaciones, como la de «establecimientos públicos» que evocan una naturaleza muy distinta (21). Es más lógico pensar que, como afirman GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, «las Universidades fue-

(21) Vid. A. NIETO: «Valor actual de los establecimientos públicos», en *Perspectivas del Derecho público en la segunda mitad del siglo XX. Homenaje a Sayagues*, Madrid, 1969.

ron en la Edad Media verdaderas corporaciones de maestros y escolares, pero, no evidentemente, hoy» (22).

Puede parecer un tanto paradójico que la articulación de la autonomía universitaria a través de la consideración de las Universidades estatales como fundaciones públicas tenga fácil encaje —a pesar de su tradición anglosajona— en los cauces que ofrece el derecho público español para la configuración de las entidades públicas, en tanto que resulta difícil encontrar acomodo en él para el modelo autogestionario, acuñado en el ámbito culturalmente más afín de la América hispana. Pero realmente, la aceptación de una interpretación autogestionaria de la autonomía universitaria que establece la Constitución obligaría a una revisión profunda de nuestras concepciones sobre la naturaleza de las entidades públicas. Y suscitara numerosos interrogantes que podrían conducir a consecuencias insospechadas, algunas de las cuales serían probablemente difíciles de admitir para muchos de los que identifican —quizá sin suficiente análisis— la autonomía universitaria con la autogestión.

(22) E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Curso...*, op. cit., página 326. También GUAITA niega que las Universidades tengan carácter de corporaciones ya que éstas «están formadas por miembros personales con efectivas facultades de autogobierno y en el caso de los centros docentes no hay propiamente miembros, sino funcionarios y beneficiarios». *Derecho administrativo especial*, vol. II, Zaragoza, 1965, p. 106.

4. Ordenación del territorio y medio ambiente

