



ESTUDIOS

## **ALGUNAS IDEAS POLITICAS SOBRE EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LA ADMINISTRACION PUBLICA**

Por JOSE TORNE JIMENEZ

*Sumario:* INTRODUCCIÓN.—1. QUIEBRA DE LOS MOLDES CLÁSICOS DEL ESTADO DE DERECHO: 1.1 *Transformación del sistema.* 1.2 *Manifestaciones concretas:* 1.2.1 *Quiebra ideológica.* 1.2.2 *Quiebras funcionales:* 1.2.2.1 *Normas de acción.* 1.2.2.2 *Discrecionalidad administrativa.* 1.2.2.3 *Actos políticos.* 1.2.2.4 *Complejidad tecnocrática.* 1.2.2.5 *Dificultad para revisar jurisdiccionalmente la actividad económico-financiera de la Administración pública. ¿Revisión o enjuiciamiento?*—2. LA ESENCIA GARANTIZADORA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO: 2.1 *El trágico protagonismo del Derecho administrativo.* 2.2 *El surgimiento de formas jurídicas nuevas.* 2.3 *La Administración pública de una sociedad pluralista: participación, colaboración y otras fórmulas integradoras.*

### **Introducción**

Desde que a comienzos del siglo pasado Von Mohl acuñara la expresión «Estado de Derecho», la realidad social y sus estructuras integrantes se han visto sometidas a un profundo cambio. La demografía, los avances tecnológicos, las nuevas necesidades cada vez más acuciantes y el enorme protagonismo actual de la ciencia económica, son como un amplio abanico de motivaciones que han transformado radicalmente la faz de aquella tranquila sociedad decimonónica en la que vio la luz la doctrina del Estado de Derecho. Por eso, con la perspectiva que ofrece el paso del tiempo y los cambios sociales acaecidos, bueno será que nos preguntemos sobre la pervivencia esencial del

tipo de Estado aludido, en un momento histórico en que la Administración pública echa sobre sus espaldas la importante tarea de promover y alcanzar un elevado grado de desarrollo económico y social (1). Precisamente se trata de analizar la incidencia, la erosión que sobre el concepto clásico de Estado de Derecho tiene la ya conocida función conformadora de la Administración pública de nuestros días. En concreto, me referiré a tres esferas de las múltiples que se podrían estudiar con detenimiento: la quiebra de los moldes clásicos del Estado de Derecho, el deseable control sobre la hipertrofiada actividad de la Administración pública y, en fin, la salvaguardia de los derechos públicos subjetivos del administrado.

## 1. Quiebra de los moldes clásicos del Estado de Derecho

### 1.1 TRANSFORMACIÓN DEL SISTEMA

El Estado de Derecho es la expresión histórica de un determinado tipo de Estado, precisamente aquel que de acuerdo con la doctrina más acertada a mi parecer reúne una serie de requisitos o circunstancias que han sido recogidos por Elías Díaz en nuestra patria (2). Siendo esto así, el Estado de Derecho significó una auténtica ruptura con el orden anterior, un cambio en las estructuras del Estado y la satisfacción de unas aspiraciones políticas que hicieron violenta eclosión en el fenómeno revolucionario francés de 1789. Tomada en su pureza, la aparición del Estado de Derecho vendrá a corresponder con una determinada modalidad de Administración pública: la Administración del Estado liberal, aquella que en sentir común de la doctrina que se ha ocupado de estos temas venía regida por los siguientes

---

(1) Algunos autores pretenden conceder mayor relieve a la terminología y hablan de «desarrollo integral». Así WILBURG JIMÉNEZ CASTRO, en *Administración pública para el desarrollo integral*, Fondo de Cultura Económica, México, 1971, 419 pp.

(2) ELÍAS DÍAZ: *Estado de Derecho y Sociedad democrática*, Edicusa, 1972, 4.ª edición. Para este profesor las notas generales que caracterizan el Estado de Derecho son: a) Imperio de la Ley: ley como expresión de la voluntad general; b) División de poderes: legislativo, ejecutivo y judicial; c) Legalidad de la Administración: actuación según ley y suficiente control judicial; d) Derechos y libertades fundamentales: garantía jurídico-formal y efectiva realización material (p. 29, *op. cit.*).

principios de actuación: la Administración no debe regir ningún campo de la actividad social o económica de la que se puede ocupar y responsabilizar el particular. Únicamente, en defecto de la voluntad de éste, puede la Administración intervenir en aquellas empresas abandonadas por lo que se llama la iniciativa privada. Me estoy refiriendo a la fenomenología de la Administración abstencionista que es, ya se ha anunciado, la propia del Estado de Derecho, al menos en sus comienzos. Este principio enunciado y desarrollado viene a ser complementado por otros que, en su caso, son secuelas del primero. Tales son el formalismo con que se reconocen los derechos políticos y sociales que en la práctica no encuentran realización efectiva; la existencia de un claro cisma entre el aparato administrativo del Estado y la realidad sociológica que administra; la reticencia de los órganos judiciales administrativos y contencioso-administrativos en fallar contra la Hacienda pública en todos aquellos casos en que se ventila la responsabilidad patrimonial de la persona jurídica-Estado; la débil o casi nula agresividad del presupuesto fiscal, lo que obedece a una peculiar concepción de la materia hacendístico-financiera de la Administración tradicional que estudiamos; finalmente, recojamos la dificultad o angostura con que tropieza el administrado para intervenir como parte activa en el proceso contencioso-administrativo. En este sentido se observa una evolución hacia la ampliación de la legitimación para recurrir en esta vía. La antigua Ley de 22 de junio de 1894 sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa contempla, efectivamente, un régimen procesal verdaderamente angosto para el particular al exigir con carácter necesario y previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo, entre otros requisitos, que las resoluciones administrativas que se pretenden atacar *«vulneren un derecho de carácter administrativo establecido anteriormente en favor del demandante por una Ley, un Reglamento u otro precepto administrativo»* (art. 1.º). El artículo 2.º de la misma disposición que comentamos, en su párrafo 3.º, aclara: *«Se entenderá establecido el derecho en favor del recurrente cuando la disposición que repute infringida le reconozca ese derecho individualmente, o a personas que se hallen en el mismo caso*

en que él se encuentre» (3). Con la promulgación de la nueva Ley de 27 de diciembre de 1956, reconocida unánimemente como paso decisivo en la estructuración de un régimen de garantías del administrado (4), se amplía notablemente la legitimación, pues todo el sistema procesal de impugnación contencioso-administrativa queda a disposición del administrado que tuviere, simplemente, interés directo en demandar la declaración de no ser conformes a Derecho, y, en su caso, la anulación de los actos y disposiciones de la Administración. Sólo si se pretendiere, además, el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y el restablecimiento de la misma, la Ley jurisdiccional exige la titularidad de un derecho subjetivo que se considere infringido por el acto o disposición impugnados.

Por último, a modo de consecuencia del sistema imperante bajo la etapa de la Administración pública abstencionista, resulta interesante advertir la carencia total, por lo menos en su significación y teleología modernas, de una actividad administrativa sujeta a plan. El dogma del libre fluir imponía a la Administración un tipo de intervención o protagonismo basado en lo esporádico e intermitente. Nada más lejos de la imagen de la Administración pública de nuestros días, es decir, de aquella que ofrece respuestas a los problemas planteados por una sociedad industrializada y pluralista, y en la que es norma principal el planteamiento y coordinación de medidas, fundamentalmente de naturaleza económica.

Las anteriores notas vienen a dibujar los perfiles propios de la Administración liberal, hoy ampliamente superada. Sin perjuicio de estos rasgos, a nosotros la Administración pública que nos interesa caracterizar es la que podemos llamar Administración planificadora, del desarrollo integral o abiertamente

---

(3) En la Jurisprudencia habida bajo la vigencia de la Ley de 1894 se encuentra reflejado el carácter restrictivo de la legitimación que instauró el citado texto legal, precursor de la vigente Ley de 1956. En especial las sentencias de 7 de abril de 1905, 17 de abril de 1900 y 11 de junio de 1902. En cambio, parece abrir una brecha en el sistema la sentencia de 25 de octubre de 1934 cuando, en síntesis, dice: «La alegación genérica del derecho que se estima vulnerado basta para que se admita y tramite la demanda, sin que el derecho preexistente pueda fundarse en razones de equidad o simples principios de ética o jurídicos.»

(4) GONZÁLEZ PÉREZ, en «La justicia administrativa en España», *Cuadernos Civitas*, p. 59, 1974.

socializadora (5) en el sentido que explicaremos más adelante. Podríamos establecer un paralelismo entre los principios que caracterizaron la Administración liberal y los que hoy en día lleva a la práctica el tipo de Administración pública contemporánea, que corresponde a lo que usualmente se llama Estado social de Derecho; aún más: esta concepción del Estado social de Derecho parece que ha quedado superada por la construcción ideológica de la nueva etapa del Estado *democrático* de Derecho. Analicemos primeramente la actividad de la Administración pública propia del Estado social. Como he anunciado, se corresponde con la situación opuesta de la Administración pública demoliberal y decimonónica. Por tanto, tendremos:

a) Frente al abstencionismo en la regulación de los fenómenos económicos o sociales, la Administración pública del Estado social es decididamente interventora. Pretende remodelar las estructuras de la comunidad, conformar el orden social y económico. Dentro, pues, de la amplia etapa del Estado de Derecho, la del Estado social, perteneciente a nuestros días, es una etapa fundamentalmente colectivizante. Las obras y los servicios públicos, las grandes decisiones y empresas colectivas no pueden ni deben ser enfocadas con perspectiva unilateral ni individualista. Es más, del mayor o menor grado de participación ciudadana en las tareas comunes depende el mayor o menor éxito en la consecución de los puntos que traza la Administración en sus programas de actuación pública.

Si, como ha quedado dicho, toda la vida económica y social queda regulada y dirigida por la Administración, lo que realmente importa a la esencia de la decisión administrativa es la participación que el administrado haya tenido en la elaboración de una medida que habrá de observar escrupulosamente en el futuro. Creo que esto es lo que persigue la ideología de un determinado régimen político: el socialismo pluralista. Para enmarcar cabalmente este régimen político es útil tener en cuen-

---

(5) LÓPEZ ROBÓ, en «Una mirada al futuro: la Nueva Administración», *Documentación Administrativa*, julio-agosto 1969, núm. 130, pp. 11 y ss., ofrece una especie de vademécum terminológico sobre la mencionada Nueva Administración: Administración de la programación, Administración de participación, Administración de liberación y de promoción.

ta la clasificación de los mismos que hace Duverger (6). A su juicio, los regímenes políticos admiten una gran variedad de clasificaciones y teniendo en cuenta la óptica, según sea del lado capitalista o socialista y según el régimen sea pluralista o monolítico, se podría obtener la siguiente combinación:

- Régimen pluralista y capitalista: Estados Unidos, países de la Europa occidental, Australia, Nueva Zelanda, Canadá, Japón, etc.
- Régimen capitalista monolítico: que corresponde a Gobiernos autoritarios o fascistas.
- Regímenes socialistas y dictatoriales o monolíticos, o sea todos los Gobiernos comunistas actuales.
- Régimen socialista liberal o pluralista: señala Duverger que este casillero está vacío. Sólo dos breves ejemplos pudieran haberlo ocupado: Checoslovaquia en el año 1968 y Chile bajo el mandato del presidente Allende hasta la intervención de 1973. Ambos países, pertenecientes a una economía y sistema políticos divergentes, intentaron, frustadamente, la evolución de sus estructuras de forma plural y socializante, respectivamente.

Con esto expuesto, ya es mucho más inteligible mi postura. La Administración pública y el ordenamiento jurídico regulador de su actividad que pertenezcan a un sistema de socialismo pluralista lógicamente han de poseer unas bases ideológicas diversas de aquellas que han servido de apoyo a la Administración pública liberal.

b) El formalismo programático en el reconocimiento de los derechos públicos subjetivos era otra de las notas que, como sabemos, caracterizó al Estado liberal de Derecho. Todo lo contrario sucede bajo el imperio de la Administración pública del Estado social, y mucho menos en la floreciente etapa del Estado democrático de Derecho, donde el administrado ejerce una auténtica función pública de intervención directa en la elaboración de las decisiones que le afectan. La aspiración del administrado es, con justicia, ver hechos realidad el elenco de

---

(6) En *Los regímenes políticos*, Salvat Editores, S. A., Barcelona, 1973, pp. 9 y 10.

derechos proclamados constitucionalmente y que obligan subjetiva y legalmente a la Administración pública a darles pronta y eficaz satisfacción. Y ello sólo se puede alcanzar, en nuestra opinión, cuando la Administración abre sus estructuras personales a toda la sociedad. Pero, sobre todo, cuando esa persona jurídica, la más importante del Derecho público después del Estado, sirve a los fines del Estado socialista plural, en el cual las situaciones jurídicas se logran mediante mecanismos jurídicos y políticos de base democrática y no a través de fórmulas paternalistas a modo de meras liberalidades más o menos generosas del Poder público.

c) También hicimos mención de la ruptura entre la Administración y la sociedad. Es la causa primera de aquel formalismo hueco que regía el sistema de los derechos del administrado que han quedado aludidos en el apartado superior. Vista la Administración como un mal que hay que soportar, lógicamente la consecuencia que sigue es la de reducir enérgicamente su esfera de actividades y dejar, por el contrario, un extenso campo a la iniciativa particular. Con ello el divorcio señalado es pleno. Cuando por virtud de un cambio en los planteamientos, tanto físicos como sociales, se hace balance de la eficacia de un aparato como el de la Administración pública, se cae en la cuenta de que es preciso variar el signo de ésta y hacerla pasar del vaciamiento de funciones a la dotación de un arsenal de poderes administrativos, que se usarán de acuerdo con un plan, previa y democráticamente trazado. Este último reviste singular importancia por lo que afecta a paliar la separación y aproximar paulatinamente al administrado a intervenir en la actividad administrativa, haciéndole participe de su propio bienestar.

d) Por lo que atañe a aquel miedo incipiente a declarar responsable al Estado de los hechos imputables a sus agentes y obtener con su condena judicial una indemnización económica, el sistema vigente ha superado tal situación y hoy día la teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado está plenamente consagrada; a veces con gran amplitud, como es el caso de nuestro ordenamiento positivo. Una simple ojeada a los

textos legales que contemplan el instituto de la expropiación forzosa bastará para confirmar lo que digo.

e) Hoy el Presupuesto del Estado es considerado como un importante instrumento de política social. Pero no es suficiente. Ha de acentuarse el carácter socializador y progresivo de las medidas fiscales. De que esto tome cuerpo en disposiciones legales deriva o no la consecución de objetivos tan vitales como la redistribución de la renta y la homogeneización, por tanto, de las estructuras sociales. Frente a un presupuesto inerte, una eficaz arma de socialización. Presupuesto al servicio de la comunidad y no de determinados intereses neocapitalistas. La Administración pública, con tal arma en sus manos, puede cambiar la faz de la sociedad y estructurarla de manera igualitaria, democrática. Las empresas públicas, las inversiones prioritarias según programa, el crédito público, la ordenación del comercio y de las instituciones bancarias son parcelas del sector público a los que la Administración pública actual ha de dedicar atención preferente si quiere conseguir objetivos sociales.

f) De ausencia de planeamiento para la actividad de la Administración pública del Estado liberal a una Administración netamente planificadora que no desea dejar nada a la improvisación. Estamos en el Estado planificador y es en relación a esta temática respecto de la que se origina una sustanciosa polémica centrada en torno al control de la planificación estatal. Hasta el momento presente, el control judicial o jurisdiccional revisa o enjuicia medidas aisladas, individuales, con escaso número de afectados; en cambio, el control político sobre las decisiones administrativas es algo de reciente planteamiento y viene a ser una manera muy adecuada de sujetar a vigilancia la intervención de la Administración. El hecho es reciente y viene motivado por la tarea planificadora y programadora de la nueva Administración pública. La instancia judicial no basta, y en numerosas ocasiones es insuficiente, para controlar ese semillero de posibilidades que se encuadran dentro del marco del plan. El control político se ejercita, en cambio, sobre determinadas actuaciones públicas de la Administración que interesan a la totalidad de los miembros de un país. Más adelante volveremos sobre el tema.

## 1.2 MANIFESTACIONES CONCRETAS

### 1.2.1 *Quiebra ideológica*

Bajo esta rúbrica quiero referirme a la crisis de los valores políticos que originaron el nacimiento del Estado de Derecho. Esta forma de Estado accedió a la Historia de la mano de dos ideas centrales, cuales fueron libertad política y económica y la necesidad de tomar en consideración el consensus popular, hecho totalmente inexistente en el Antiguo Régimen. Al hacerse firmes estos postulados y ser recogidos en las constituciones, la sociedad consideró que había logrado un estado permanente de estabilidad política. Los años vendrían a desmentir esta creencia. Y la confrontación ideológica en el seno de las comunidades nacionales, e incluso internacionales, ha sido una constante desde el triunfo revolucionario de 1789. Por eso, los movimientos políticos han venido polarizándose, fundamentalmente, en la postura conservadora y progresista, y ello ha determinado un distinto modo de vida política y económica, según estuviera vigente uno u otro sistema.

Toda esta dinámica ha repercutido, como cualquier otro fenómeno sociológico, en el mundo del Derecho. El sector del ordenamiento jurídico más afectado es, como se supone, el Derecho administrativo, por ser más sensible a los cambios y alteraciones sociales. Ni que decir tiene que, según la ideología predominante así se verá afectado el Derecho administrativo en su elaboración normativa y en la persecución de fines sociales considerados como de atención prioritaria. Así se justifica la conexión Estado de Derecho-Derecho administrativo. Según qué ideología, el Derecho de la Administración pública se estructurará con un determinado tipo de armazón. Interesa, pues, conocer y resaltar la influencia que ejerce una determinada idea política en la construcción del sistema jurídico-administrativo.

En principio, son los postulados revolucionarios franceses los que sirven de pedestal a la elaboración del Derecho administrativo en el continente. El Derecho administrativo de esta fase incorpora aquella ideología que triunfó a los pies de la Bastilla: libertad, igualdad, fraternidad. Del recelo al poder judicial, nació

la célebre instancia jurisdiccional del propio poder administrativo, residenciada en el Conseil d'Etat; el Derecho administrativo se edifica sobre bases netamente individualistas. Más tarde, cuando el sistema ideológico-político evoluciona hacia el Estado social de Derecho, el Derecho administrativo, construcción formal del Estado revolucionario, acusa sensiblemente la orientación de sus principios informadores hacia nuevos derroteros. Puede afirmarse que este régimen jurídico-administrativo es diverso del que hemos venido explicando con acusada reiteración.

Ahora bien, si especial ha sido la modelación sufrida por el ordenamiento jurídico-administrativo cuando entraron en juego los factores socializantes, mucho más aún podemos subrayar la acción influyente de un determinado sistema o programa político cuando se trata de un régimen político totalitario. En momentos históricos como éste se trastoca todo el mundo jurídico y las estructuras administrativas sufren los embates de sistema político tan sui géneris.

La acción popular, la objetivación de los recursos, la supresión de principios consagrados como *audire alteram partem*, la férrea jerarquización dominante en la organización administrativa, son, entre otras, las notas más sobresalientes de un sistema de Derecho administrativo propio de la fenomenología política totalitaria. Quiebra, sin duda, las garantías jurídicas, políticas y sociales, y, por supuesto, la posible revisión jurisdiccional de su vulneración ante tribunales u órganos judiciales de rango constitucional.

### 1.2.2 Quiebras funcionales

He expuesto, con cierto desorden sistemático, las quiebras ideológicas que me han parecido más significativas o importantes; naturalmente esas ideas han sido más bien apuntadas que desarrolladas. Quizá lo que a nosotros en este momento sea más útil es haber aludido a ellas, aunque de manera un tanto deslabazada y anárquica.

Ahora, bajo el epígrafe que encabeza estas líneas, queremos referirnos directamente a problemas de contenido netamente

iusadministrativo, cuya temática enlaza con harta frecuencia con el problema profundo de la naturaleza de las normas administrativas.

1.2.2.1 *Normas de acción*.—En el extranjero, fue Guicciardi el autor que primero se ocupó de ellas (7), y en nuestra patria, el profesor Garrido Falla (8) quien introdujo la dicotomía «normas de relación-normas de acción» en el panorama doctrinal español. En síntesis, la doctrina que sirve de base a la presente disquisición consiste en lo siguiente: cuando el legislador (suprema voluntad en los Estados constitucionales de corte clásico) dicta normas jurídicas delimitando la esfera jurídica subjetiva de la Administración y de los particulares, estamos en presencia de las llamadas «normas de relación», cuya fiscalización es fácil, habiendo instancias para ello; en cambio, cuando otro tipo de normas, que Guicciardi denominó «de acción», señalan a la Administración sus fines propios y la actividad para conseguirlos, el control jurisdiccional se dificulta grandemente, cuando no se hace imposible. La razón está, como ha explicado Garrido Falla (9) en que esas normas se dictan para garantía, no de los derechos subjetivos de los particulares, sino del interés público; en tal caso parece como si al administrado no le incumbiese la defensa del interés general ni sus posibles desviaciones.

Pues bien, hoy en día, con el florecimiento de la planificación como técnica o actividad administrativa, el número de las normas de acción ha crecido considerablemente, lo que tiene por consecuencia restringir cada vez más la fiscalización de la actuación de la Administración pública, y poder, por tanto, entrar en el núcleo de muchas normas dictadas para perseguir pretendidos fines públicos. Como inmediatamente se caerá en la cuenta, este fenómeno moderno de las normas dictadas para señalar fines a la persona jurídica de Derecho Público que es la Administración, obstaculiza seriamente llevar a la práctica uno de los postulados más sobresalientes de todo el entramado

(7) En *La Giustizia amministrativa*, Padua, 1943.

(8) En «La Administración y la Ley», *Revista de Administración Pública*, núm. 6, 1951, pp. 125 y ss.

(9) *Idem*, p. 127.

de principios que dan cuerpo al Estado de Derecho, y es el reconocimiento efectivo de legitimación a todos los ciudadanos para atacar jurídicamente, mediante los oportunos recursos jurisdiccionales, aquellas normas que éstos entienden que o bien son perjudiciales para los intereses colectivos o bien transgreden abierta o solapadamente el ordenamiento jurídico general. Ambos motivos de impugnación han sido acogidos, con más o menos amplitud, por el Derecho europeo occidental.

Tiene importancia el alcance, contenido y naturaleza jurídica de estas normas de acción. Por lo que hace a lo primero, tales normas suelen permitir, llevándolas a sus últimas consecuencias, una notable injerencia del poder público en el ámbito del sector privado. Esto quiere decir que el administrado siente dirigida su actuación, sufriendo en su propiedad y libertad frecuentes limitaciones (10). Precisamente a la posibilidad de fiscalización de esa actividad interventora de las autoridades administrativas debe ir dirigida toda defensa del sistema del Estado de Derecho. El orden jurídico de este tipo de Estado sería gravemente convulsionado sin la existencia de una amplia instancia judicial encargada de la revisión de actuaciones administrativas excesivas. El exceso de poder es cometido con suma facilidad a través del excelente vehículo de las normas de acción.

En cuanto al segundo problema, el del contenido de las citadas normas, creemos estar en lo cierto si decimos que tales reglas jurídicas se dictan en atención a especiales circunstancias que requieren una rápida solución a la vez que un enérgico impulso, una fuerte dosis de autoritarismo, de donde les viene la consideración de peligrosas para la esfera irreductible de los derechos subjetivos de carácter público. Todavía puede decirse, tratando de deslindar el contenido de las repetidas normas de acción, que nacen para dotar a la Administración pública de una mayor agilidad, en la ordenación de los componentes sociales, para servir de marco o cuadro dentro del cual pueda el poder administrativo moverse con la libertad que exige o demanda el interés del momento. ¿Qué temor existe entonces?

---

(10) Consúltense en el sentido expresado los artículos 1.º y siguientes del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955.

Que el legislador de los países de régimen autoritario proporcione el marco legal adecuado a los fines que la Administración pública desee alcanzar sin parar mientes en las barreras ineludibles de los derechos de los administrados. Por eso se hace preciso, de nuevo, un control satisfactorio, o por lo menos, la indemnización, aun cuando se trate de actividad administrativa lícita, pero que desconoce un derecho ajeno, respetable, como mínimo, en su equivalente económico.

La naturaleza de las normas de acción constituye asunto complicado. Son normas jurídicas que en parte pueden emanar del órgano ordinario competente en materia legislativa y en parte pueden proceder de la misma estructura de poder de la Administración (potestad normativa). A pesar de las tensiones doctrinales a que continuamente se ve sometida esta parcela de la teoría general de las fuentes del ordenamiento jurídico-administrativo, parece claro y unánime ofrecer la siguiente premisa: las normas de acción se elaboran pensando más en la ampliación del número de instrumentos legales a disposición de aquella que en deslindar diáfananamente los campos de intervención y actuación, tanto de la Administración pública como de los sujetos privados. De ahí la mera posibilidad de pensar en conflictos que han de resolverse con nueva mentalidad que sepa enfocar la tradicional conflictividad «poder estatal-esfera de los administrados» a la luz de las apremiantes demandas de la Administración del desarrollo o de la programación.

En resumen, si las normas de acción complen con éxito el poner a disposición de la Administración pública una serie de instrumentos a fin de ver hechos realidad los puntos de un programa de actuación planificada, no es menos cierto que puede verse en ellas un riesgo permanente para los intereses del administrado y su esfera privada. Como solución que palie la posibilidad expresada, hemos hecho mención a un necesario control a través de órganos judiciales, o bien creando otro tipo de órgano no judicial sino político, idea que desarrollaremos en su momento.

1.2.2.2 *Discrecionalidad administrativa.*— A través de este tipo de actividad administrativa suele verse igualmente otra

fisura en el edificio de los derechos del administrado. El fundamento de la adopción de esta técnica, quizá más antigua que la aludida en líneas anteriores, puede afirmarse que es común al de la adopción de las normas de acción. La discrecionalidad viene a obviar una serie de obstáculos que se interponen a la Administración cuando la actividad de ésta es reglada, esto es, fijada de antemano por la Ley. Por ello, para determinados asuntos, se ha venido otorgando carta de legalidad a la actividad administrativa, que se materializa en resoluciones de este tipo, en el caso de que hayan sido adoptadas con una cierta libertad permitida por las leyes o dentro del ámbito legal que ofrece mayor libertad de movimiento que si se tratara de actuación tasada por la Ley. La verdad es que este tipo de actividad, la discrecional, no tiene por qué significar o abocar necesariamente a una infracción de los derechos públicos subjetivos, aunque sí es discreto temer ese riesgo. Lo que sucede es que los estudiosos de estos problemas han tenido que tejer una preciadísima textura que sirviera para distinguir con claridad cuándo estamos ante discrecionalidad y cuándo nos situamos frente a hipótesis de arbitrariedad. De cualquier manera, ha de proscribirse la arbitrariedad, y puede aceptarse ese tipo de actividad que llamamos discrecional en aras tal vez de la premura y elasticidad en la adopción de prontas soluciones que reclama la economía, la política social o fiscal, etc. De contrastar fielmente la discrecionalidad con el margen que a la misma concede el ordenamiento jurídico, puede encomendarse al poder judicial ordinario, si bien se hace preciso llamar la atención sobre la necesidad de una determinada mentalidad que ha de utilizarse en esa labor enjuiciadora. Ha de mirarse, precisamente, a que el uso de la potestad discrecional vaya directamente encaminada a producir actos administrativos de motivación claramente en interés de la colectividad y no a favor de una política decididamente partidista. Este me parece que es el ángulo de vista desde el que hemos de situarnos.

1.2.2.3 *Actos políticos.*—Tradicionalmente, el tema de los actos políticos ha sido uno de los más debatidos en la teoría general del Derecho administrativo en punto a lo que García de

Enterria llama las inmunidades del poder. El acto político (11), de difícil catalogación, se ha construido en la doctrina como distinto del acto administrativo. Se argumenta, en este sentido, que puesto que el acto producido es distinto del administrativo, no debe estar sometido al régimen general de los mismos, sino que debe ser tratado con especialidad, de ahí, por ejemplo, que se propugne la excepción de atacarlos, en base a que el órgano de que emana está actuando su competencia para usar de funciones políticas y no administrativas. Pero aquí la gravedad del problema estriba en que, a través del acto político, la autoridad administrativa ejercita una supuesta disposición sobre el objeto y teleología de los actos jurídicos. Es decir, que el órgano que los dicta bajo este ropaje puede, y de hecho sucede, eludir controles que, de ser el acto puramente administrativo, tendría que pasar y respetar. Esto es lo importante. Si se nos pide una concepción del acto político, me fijaría para delimitarlo, antes de nada, en dos cosas: una, la finalidad que persigue el órgano al dictar tal acto; dos, la situación que se trata de afectar. Fin y causa son, pues, los determinantes del carácter político del acto. Al menos juzgamos a ambos elementos como decisivos en la conformación de la naturaleza política de un acto. Por ello no es insólito que determinado órgano administrativo intente plasmar su «declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio», que es la definición del acto administrativo según Zanobini (12), para regular determinada situación real con vestiduras políticas y no administrativas, a fin de eludir la posible revisión de su actuación. Naturalmente, de los límites que se tracen al acto político dependerá el grado de seguridad jurídica del administrado. La actividad política de los órganos administrativos, aun siendo difícil su eliminación, debe venir ceñida a fronteras claras y estrictas. La actual madurez de la ciencia del Derecho administrativo permite tal conclusión. Ya sabemos que el Derecho administrativo es, en palabras de Villar Palasí,

(11) Pueden verse los siguientes trabajos: BOQUERA OLIVER: «Los orígenes de la distinción entre la actividad política y la administrativa», *RAP* núm. 40; CARRO, J. L.: «La doctrina del acto político», *RAP* núm. 53; GUAITA: «Actos políticos y justicia administrativa», en el *Libro Homenaje al profesor Legaz Lacambra*, Santiago de Compostela, 1960; SÁNCHEZ AGESTA: «Concepto jurídico del acto político», en *Homenaje a don Nicolás Pérez Serrano*, II, Madrid, 1959.

(12) *Corso di diritto amministrativo*, 1947, vol. I, p. 187.

un ordenamiento jurídico transido de politicidad. Esto es una cosa. Sin embargo, distinto es dar color político a determinada actuación administrativa con el fin de mantener esa regulación evitando o impidiendo el control jurisdiccional. Una sociedad pluralista demanda, por el contrario, constreñir el poder a sus justos límites, a su connatural competencia y no desorbitar la esfera de su actuación tergiversando la verdadera naturaleza de los actos, que en fin de cuentas han de someterse a la legalidad si deseamos vernos regidos por el Derecho y no por la fuerza.

1.2.2.4 *Complejidad tecnocrática.*—A nadie se le oculta que las nuevas tareas que la Administración de nuestros días ha cargado sobre sus espaldas han determinado el acudir a nuevas técnicas de trabajo, de funcionalismo, tratando desesperadamente de dar abasto al cúmulo de competencias, cuyo número aumenta a marchas forzadas. Consecuencia de lo manifestado es que la Administración, como aparato al servicio de los fines del Estado y de otras comunidades menores, ha de ser dotada de técnicas ad hoc con objeto de hacer reales, tangibles, los puntos ideales trazados en un programa de desarrollo, en un plan. Con razón podemos pensar que la segunda mitad del siglo xx pasará a la Historia bajo la etiqueta de la «época de la tecnocracia». Plan y técnica parecen algo indisoluble, en las etapas o ciclos de la sociedad en desarrollo. Pero la tecnocracia, como sistema de gobierno que propugna suplantarse a los políticos e ideólogos para gobernar, la consideramos un nuevo peligro que ataca directamente la participación y las opciones políticas que deben darse en toda sociedad pluralista y democrática, en su consecuencia. En el fondo de la antítesis técnicos-políticos laten cuestiones de mayor envergadura. Así, puede mencionarse la ya clásica argumentación de que el técnico, por ser especialista, no suele tener una visión global de los problemas que pesan sobre la sociedad y, por su parte, el político carece de aquella formación científica y desapasionada de las cosas, lo que le invalida un tanto para la feliz solución de aquéllos. Empero, planteada la cuestión en el terreno jurídico, y a pesar de que tenemos en cuenta que la participación del técnico es conveniente y necesaria en el proceso de desarrollo económico, sin embargo la

instancia política debe asignarse exclusivamente al político. Lo que sí puede y debe defenderse es que se instrumenten, incluso con reconocimientos a nivel constitucional, los cauces para que al técnico le sea posible hacer llegar su voz o dictamen hasta los centros de poder, al objeto de orientar e indicar las vías más idóneas en el largo camino hacia el desarrollo. Pero la auténtica opción la debe ejercer el gobernante, el político. Si no se hace caso a esto, todo el sistema de derechos más elementales de los administrados puede sufrir la acción corrosiva de una tecnocracia absorbente.

Por otra parte, esto es importante de reflexionar, a juzgar por la presencia absolutamente frecuente del protagonismo de la Administración en el campo económico e industrial. Tan es así que la industrialización estatal ha motivado la creación y formación de unos cuadros humanos tecnificados ante la especialización y operatividad de la actividad a desarrollar por los dirigentes de las empresas públicas. Estos organismos autónomos, como se les denomina en nuestro derecho, por el principio de especialidad que les rige, quedan de ordinario al margen de un adecuado control jurisdiccional, y el control político se reduce a alguna interpelación («ruego», en nuestro Derecho parlamentario) sin más efecto que obtener una explicación. Por el contrario, si el Derecho administrativo patrio dispusiera de resortes para supervisar la actuación de esos entes al servicio de los fines mercantiles o industriales del Estado, resortes que posibilitaran consecuencias jurisdiccionales o políticas de cierta entidad, estoy seguro de que se evitaría el despilfarro en el gasto público y se lograría enderezar la actividad del sector público hacia programas de mayor rentabilidad, tratando de que sus beneficios lo fueran en interés de toda la sociedad, eliminando, por así decirlo, la posibilidad, bastante frecuente en los países de economía neocapitalista, de formación de fenómenos monopolísticos y de concentración abusiva de empresas en una rama concreta de la actividad empresarial. De ello se derivaría, a su vez, una mayor protección y defensa del consumidor, que es, en definitiva, el destinatario de todo el aparato comercial propio de la fase industrial de una sociedad desarrollada.

1.2.2.5 *Dificultad para revisar jurisdiccionalmente la actividad económico-financiera de la Administración pública. ¿Revisión o enjuiciamiento?*—Esta es también otra de las posibles figuras que cuarteatan el edificio del Estado de Derecho en nuestros días. Apuntada la idea del industrialismo estatal, el punto que aquí se trata es el del enunciado de este epígrafe. La razón está en que nuestra Ley jurisdiccional consagra el carácter revisor del recurso contencioso-administrativo, y, naturalmente, considero esto como una enorme limitación para enjuiciar, que no revisar, la actividad que desarrolla la Administración pública en el ámbito de la economía y el derecho financiero. Ante todo porque la competencia del órgano jurisdiccional queda limitada a la mera actuación revisora de un acto administrativo previo, resulta obvio que el Tribunal no puede entrar en el enjuiciamiento de una determinada medida, ni conocer de sus razones últimas. Por el contrario, el Tribunal contencioso-administrativo ve limitada su competencia jurisdiccional a una escueta confrontación del acto dictado por la Administración pública y el Ordenamiento jurídico. Toda una rica problemática escapa así de la modesta fiscalización contencioso-administrativa. Proponemos, sin duda, el enjuiciamiento, no la simple revisión de actos. Y esto es todavía mucho más interesante en aquellos países carentes de la llamada Justicia constitucional, encarnada en órganos pluripersonales y que se concreta en la existencia de un Tribunal constitucional o de garantías constitucionales (13).

En ese caso, por la ausencia de una amplia o generosa vía de enjuiciamiento de los actos y medidas del Poder ejecutivo ante una instancia constitucional, todavía se hace más patente la necesidad de dotar a los órganos de la Jurisdicción contencioso-administrativa de mayores poderes juzgadores, eliminando el texto regulador el valladar de la mera función revisora (14).

---

(13) Para un período reciente y especialmente interesante de nuestra historia política contemporánea véanse: JOAQUÍN TOMÁS VILLARROYA: «El recurso de inconstitucionalidad en el Derecho español (1931-1936)», en *Revista del Instituto de Ciencias Sociales de la Diputación Provincial de Barcelona*, núm. 11, 1968, pp. 11 a 52; JOSÉ LUIS MELLÁN GIL: «El Tribunal de garantías constitucionales de la II República española», en *Actas del II Symposium Historia de la Administración*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1971, pp. 543-599.

(14) «La Jurisdicción contencioso-administrativa es, por tanto, revisora, en cuanto requiere la existencia previa de un acto de la Administración...», así se expresa la

Queda visto el problema de manera parcial. A lo dicho hay que sumar las conclusiones que se obtienen encarando la cuestión desde otra perspectiva: se dificulta el enjuiciamiento por los jueces de los actos complejos económicos no sólo por el propio texto legal sino por razones más profundas, como puede ser la falta de independencia del juez frente a la Administración pública. Efectivamente, el caballo de batalla en este terreno ha sido alcanzar un aceptable grado de independencia a favor del juzgador con relación al poder público. Como ha escrito González Pérez, «cualquiera que sea el sistema, hoy podemos considerar que se ha conseguido la independencia e idoneidad de los órganos jurisdiccionales...» (15). Empero, no es suficiente esa independencia judicial lograda, que con ser mucho, sin embargo no agota todos los posibles planteamientos teóricos que justifica la importancia de este tema. Por eso un nuevo aspecto del problema permanece en pie, y es que «a pesar de esta independencia legal, formal y real, existe una tendencia a la que muy difícilmente puede sustraerse el juez administrativo y que podemos calificar de actitud reverencial ante el poder público» (16). Difícilmente se imaginará vigor en los órganos jurisdiccionales que han sido nombrados tales por la propia persona que va a ser juzgada, en este caso la Administración pública. ¿Qué instancia queda? Intentar poner en práctica el sistema escandinavo de un control parlamentario sobre la actuación de la Administración, en especial en aquellas materias espinosas por su complejidad técnica o que incidan decisivamente en los derechos de los ciudadanos. Piénsese en los poderes intervencionistas que la legislación de los países en vías de desarrollo pone en las manos de la organización administrativa para el desarrollo económico. Indudablemente este poder no debe ser omnímodo, o, por lo menos, debe quedar sujeto a un control y unas responsabilidades. Esas son las que se alcanzarían con el sistema de control inspirado en el Ombudsman de los países del norte de Europa. Precisamente un defensor del sistema in-

---

exposición de motivos de la Ley de 27 de diciembre de 1958. En la misma línea están situados los artículos 1, 28 y 37 de la misma Ley.

(15) JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ: «La justicia administrativa en España», en *Cuadernos Civitas*, Editorial Revista de Occidente, Madrid, 1974, p. 76.

(16) GONZÁLEZ PÉREZ, *op. cit.*, p. 76.

dicado, el suizo Hans Marti, aduce como una de las razones para la implantación de este nuevo sistema la tendencia del juez a no decidir contra la Administración (17).

Lo anterior nos conduce a tratar, en breves líneas, el tema del control político ejercido por un miembro del Parlamento o Cámara legislativa en aquellos países donde no exista con ese nombre. Concretamente aludimos al Ombudsman de los países nórdicos donde nace para controlar la actividad de la Administración pública y del Gobierno en aquellos asuntos no susceptibles de ninguna posibilidad de recurso judicial o donde éste no encuentre fácil planteamiento o interposición. También la especialidad de la materia determina este tipo de supervisión política, en cuyo caso la libertad de formas es omnimoda. En España, donde esta figura no existe, se hace especialmente indicado, supuesto la enorme discrecionalidad con que cuenta la Administración para el desarrollo de sus funciones. Los tribunales contencioso-administrativos proporcionan una protección eficiente pero no se terminan en ellos las posibilidades de control. Materias como orden público, organización y mando militar, relaciones internacionales, etc., absorben particularmente al Estado en nuestros días, lo que significa que una gran parte de la acción administrativa se ejerce en esas materias, con lo que la Administración suele moverse con cierta libertad en tales campos de actividad. Consecuencia de lo que antecede es que la actividad desplegada es inatacable, no se puede revisar porque la propia legislación (18) la excluye de todo posible enjuiciamiento o revisión. En nuestra patria la doctrina hace ya años (19) que ha visto con buenos ojos esta institución del comisario parlamentario, y parece que el clima general de moralidad de la cosa pública así lo aconseja. De esta manera se conseguiría controlar por vía política lo que queda al margen de la judicial y constitucional. En España el recurso de contrafuero queda enervado en su efectividad desde el punto y hora de la falta de inmediatividad de la instancia con respecto de

(17) *Plädoyer für Kontrollierte Macht-für die Delegierten der Bundesversammlung*, Bern, 1964, p. 6.

(18) Véanse los artículos 1.º, 2.º y 40 de la Ley jurisdiccional.

(19) JOSÉ MARÍA BOQUERA OLIVER: «Derecho administrativo y Socialización», en *Estudios Administrativos*, Madrid, 1965, 187 pp. En particular, pp. 133 y ss.

los administrados, y desde que el órgano supremo que lo resuelve no es un órgano colegiado cuasi judicial, sino la Jefatura del Estado. Con la instauración en nuestro derecho político positivo de tal recurso, por el artículo 59 de la LOE (20), no se añaden grandes garantías, y, desde luego, en nada empece a la designación por las Cortes de un procurador que, con total independencia del Ejecutivo, fiscalizara y pusiera en conocimiento de ellas, cualquier anormalidad o daño para los derechos de los ciudadanos o los intereses de la nación. De acuerdo con ello se instauraría un sistema más perfeccionado de garantías jurídicas, políticas y administrativas, ante las actuaciones, cada vez más frecuentes de la Administración del tipo de la programadora, que es fuertemente intervencionista. Ese control que hoy se postula a través del Ombudsman intenta salvar la esencia y razón de ser del Estado de Derecho a la altura casi del siglo XXI.

## 2. La esencia garantizadora del Derecho administrativo

### 2.1 EL TRÁGICO PROTAGONISMO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Ante el panorama que ha quedado expuesto, de insuficiencia de medios para acomodar a las exigencias del Estado de Derecho la actividad de una Administración pública conformadora del orden económico y social, se nos ocurre que ésta podría ser la grandeza del Ordenamiento jurídico llamado Derecho administrativo. En sus orígenes, el Derecho administrativo posibilitó que determinadas funciones quedaran en manos de un singular poder que pasó por eso a denominarse poder administrativo. Lo que se perseguía con la construcción de un sistema de Derecho administrativo era rodear al poder ejecutivo de prerrogativas de actuación frente a los otros poderes del Estado y por su recelo a éstos. Por eso las normas de Derecho administrativo vinieron con el tiempo a modelar y configurar zonas en las que unas veces determinado órgano y determinado

---

(20) Se desarrolla por Ley 8/1968, de 5 de abril.

particular podían actuar y otras veces no era de su competencia. El Derecho administrativo ha devenido, al correr de los años, en un ordenamiento jurídico esencialmente definidor de derechos y obligaciones frente al Poder público; de ahí que en la actualidad lo podamos considerar como la primera y más importante garantía que se puede ofrecer al ciudadano con el fin de que se reconozcan a éstos una serie de elementales derechos y se le posibilite su eficaz defensa. Ese es el papel que debe cumplir el ordenamiento administrativo en el siglo XXI: servir de ordenamiento garantizador, procurar un equilibrio entre autoridad y libertad y tratar de evitar el resurgimiento de nefastas formas políticas que ahogan los esfuerzos de muchos hombres en pro de los ideales humanos. Derecho administrativo es el servicio del hombre. Un Derecho de elaboración democrática cuya vigencia esté fuera de duda precisamente por la participación que en él ha tenido quien ha de cumplirlo. Esta es la mejor fórmula que podría ofrecer un sociólogo o un filósofo para ver observada fielmente la norma de Derecho. No habría lugar a la imposición coercitiva.

Y en esto consiste ese matiz trágico de la razón de ser del Derecho administrativo a la altura del tiempo en que estamos: ser el valladar del abuso de autoritarismo, proteger al administrado de las desigualdades sociales. Se nos podría objetar que esa es la primordial finalidad de todo el ordenamiento jurídico; pero el Derecho administrativo, por su origen, finalidad y contenido, está en mejor situación para detectar las injusticias y poder remediarlas, al ser el complejo de ciertas normas, más o menos especiales, que canalizan la actividad de la persona moral de Derecho público cual es la Administración pública, a la que se encomienda la satisfacción del interés general. Si ello es así, qué duda cabe que ese ordenamiento jurídico llamado Derecho administrativo está más cerca de la meta que hemos señalado reiteradamente de justicia y participación. Si el Derecho administrativo es impotente para acotar el terreno a las reglas de autoridad, bien podemos preocuparnos seriamente por la vida y destinos de los derechos del hombre. Este es el sentido trágico de nuestra disciplina.

## 2.2 EL SURGIMIENTO DE FORMAS JURÍDICAS NUEVAS

La misma actividad planificadora del Estado lleva aparejada que las normas jurídicas que le sirven de vehículo realizador de fines sean de naturaleza bien diversa de las tradicionales que se dictaban, por ejemplo, en el siglo pasado. La mayoría de las nuevas normas contienen una serie de mandatos de planificación que las obliga a presentarse ante la colectividad como normas complejas y técnicas, otorgando a la Administración ciertas competencias «sin implicar una auténtica sujeción de la Administración al Derecho, tal como lo concebía la doctrina clásica» (21).

El plan, como programa de acción, nace a la vida social inserto en una ley de naturaleza discutida, y las llamadas «leyes-medida» o «leyes-cuadro», que se dictan para su cumplimiento, constituyen formas jurídicas nuevas que dislocan el sistema clásico de la producción normativa. Ante estos nuevos fenómenos, cabe plantearse su incidencia en la esfera de los derechos públicos subjetivos. Naturalmente, no es preciso profundizar en la cuestión para llegar a la conclusión de que tales nuevas reglas jurídicas, que dotan a la Administración de habilitaciones amplias, debilitan, sin duda, el sistema tradicional de garantías jurídicas. Piénsese así en los diferentes tipos de planificación y podrá llegarse a la cuenta de que tanto si es imperativa como indicativa, la planificación logra introducirse en la esfera particular y regir la actividad de éstos a base de ciertas medidas, directas o indirectas, de carácter económico o financiero. La fiscalización es, en estos casos por demás frecuentes, bastante problemática por no decir imposible. Esto supone una quiebra del edificio del Estado social de Derecho que puede subsanarse con el control de tipo político ya expuesto más arriba.

El mismo problema existe no sólo cuando se dictan normas imperativas, sino cuando éstas otorgan gran discrecionalidad a las autoridades administrativas. En todos estos casos la razón de que no pueda hacerse efectiva la responsabilidad de la Admi-

(21) BARBE-PÉREZ: «Adecuación de la Administración conformadora del orden económico y social a las exigencias del Estado de Derecho», en el tomo V de *Perspectivas del Derecho público en la segunda mitad del siglo XX*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1961, pp. 21 y ss.

nistración estriba en que la norma (plan, leyes-medida, ley-cuadro, etc.) no otorga derechos a los administrados. Igual tesis vimos que sostenía Garrido Falla cuando hablaba de la existencia de «normas de acción» y «normas de relación» en el cuerpo del Derecho administrativo de nuestros días. Los administrados solamente poseen un mero interés, un interés legítimo a determinada actuación de la Administración, pero es muy difícil concretar la existencia y entidad de un derecho público subjetivo que permitiría a los Tribunales contencioso-administrativos reconocerlos en el haber de los administrados. En descargo de la nueva situación planteada hay que decir que la razón de ser de este tipo de normas radica: a) en la necesidad de no colocar sobre el Estado una carga que sería insoportable y que impediría su intervención conformadora, que es el signo de los tiempos; b) en la imposibilidad conceptual de precisar la situación económica y social presente y prever la evolución futura. Estamos, por ello, situados ante un orden social constantemente modelado por las manos del Administrador de los intereses públicos.

### 2.3 LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE UNA SOCIEDAD PLURALISTA: PARTICIPACIÓN, COLABORACIÓN Y OTRAS FÓRMULAS INTEGRADORAS

Constatada la incompleta o deficitaria sujeción de la Administración al sistema del Derecho, el *iusadministrativista* consciente no tiene más remedio que arbitrar métodos, procedimientos e instituciones que compensen la debilidad del control en que está sumida la colectividad política de nuestro tiempo. Con esta finalidad se piensa en lo siguiente: dar intervención a los interesados en la deliberación para la adopción de medidas que le afectan. Esto puede lograrse a través de la consulta o bien integrando a los interesados en organismos consultivos. Muy interesante es la técnica inserta en los planes de desarrollo, que consiste en encargar a los administrados la realización de cometidos de interés público, empleando para ello la técnica contractual o comercial (22). A través de este expediente se recaba.

(22) Para el problema de los consorcios puede consultarse el interesante libro del profesor italiano GIUSEPPE STANCANELLI: «Los consorcios en el Derecho administrati-

colaboración de los particulares sirviéndose la Administración de la técnica contractual de Derecho privado. No se nos oculta que con este comportamiento se reviste de formas jurídicas propias del Derecho privado la actuación de la Administración, en el ámbito económico y social, donde los entes públicos hacen al particular una auténtica competencia. Así, pues, conclusión a la que llega también Barbe-Pérez, mediante esa intervención del administrado en la gestión que le afecta se puede paliar la escasa subordinación al Derecho de la Administración actual.

No se debe posponer, en este buscar soluciones, el gran papel que en nuestra sociedad industrial tiene reservado la información pública. Tanto al sector público como al privado le interesa tener una puntual y exacta información sobre los hechos más influyentes en la toma de decisiones de los órganos administrativos que, más tarde, tanto van a influir en su comportamiento.

Quedan apuntadas estas breves ideas que sólo intentan tomar el pulso a la realidad en que vivimos. Con ello hemos querido revelar ante el estudioso la gama de fisuras que cuartejan el ya añejo edificio del Estado de Derecho, y proponer soluciones idóneas con la vista puesta en la mayor garantía del ciudadano, concretamente cuando aparezca como sujeto pasivo de las relaciones jurídico-administrativas.

---

vo», en *Estudios Administrativos*, Escuela Nacional de Administración Pública, 1972, 266 pp. Más reciente es la importante publicación de JOSÉ LUIS MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ: *Los consorcios en el derecho español (Análisis de su naturaleza jurídica)*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1974, 807 pp.

